

231
203



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

ANALISIS DE LAS PRINCIPALES CAUSAS QUE
RETARDAN EL PROCEDIMIENTO EN LOS JUICIOS
DE TERMINACION DEL CONTRATO DE
ARRENDAMIENTO DE FINCAS URBANAS
DESTINADAS A LA HABITACION EN EL D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ALEJANDRO PINEDA CABALLERO

ASESOR: LIC. JORGE SERGIO ESPEJO LIMA



ACATLAN, EDO. DE MEX.

1994



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 está 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 Mi Madre con todo cariño por el impulso y motivación incondicional que me ha brin dado en la vida.

A Mi Padre como una demostración de aprecio y cariño.

A Mis Hijos Alejandro, Israel y Alejandra con todo cariño como un estímulo de superación y como una motivación para que en el futuro realicen sus metas trazadas.

A Mi Esposa Leticia como un estímulo de superación.

A la Memoria de Mi Hermano Miguel quien
no pudo o no quiso estar presente en este
momento tan importante en mi vida.

A Mis Hermanos Francisco e Ignacio -
Raúl como una demostración de cariño
Y,

Silvia Guadalupe con cariño y agrade-
cimiento por el apoyo e impulso que-
me ha dado en la vida.

Al Licenciado Jorge Sergio Espejo Lima
Con agradecimiento por su atención y -
paciencia en la orientación de la ela-
boración de este trabajo, Gracias.

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I.	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PROCEDIMIENTO CIVIL - ROMANO.	
GENERALIDADES DEL PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO.....	5
1.1.- Legis Actiones (acciones de ley).....	9
1.2.- Per Formulam (procedimiento formulario....	15
1.3.- Extraordinaria Cognitio (procedimiento ex- traordinario).....	35
CAPITULO II.	
PROCEDIMIENTO ESPECIAL DEL JUICIO DE TERMINACION- DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FINCAS URBANAS - DESTINADAS A LA HABITACION EN LOS CODIGOS DE 1872 Y 1884.	
2.1.- Código de Procedimientos Civiles de 1872..	44
2.2.- Código de Procedimientos Civiles de 1884..	61
CAPITULO III.	
LA TERMINACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN - EL CODIGO CIVIL VIGENTE.	
3.1.- La Jurisdicción Voluntaria como forma de - dar por terminados los contratos indetermi- nados.....	63
3.2.- El Cumplimiento del plazo fijado en el con- trato como forma de terminación de contra- to.....	70
3.3.- La Prórroga del contrato.....	72
3.4.- La Tácita reconducción.....	80
CAPITULO IV.	
EL PROCEDIMIENTO VIGENTE EN LOS JUICIOS DE TERMI- NACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FINCAS UR- BANAS DESTINADAS A LA HABITACION EN EL D. F.	
ANALISIS DE LAS REFORMAS SUFRIDAS AL PROCEDIMIE- NTO DEL JUICIO DE TERMINACION DE CONTRATO.	85
4.1.- La Demanda.....	88
4.2.- Contestación de la Demanda.....	101
4.3.- La Audiencia Conciliatoria conforme al Art ^o	

culo 961 del Código de Procedimientos Civi- les.....	113
4.4.- Ofrecimiento de Pruebas.....	117
4.5.- La Audiencia de Desahogo de Pruebas y Alega- tos.....	163
4.6.- Citación para Sentencia.....	173
4.7.- Sentencia Definitiva.....	175
4.8.- Incidente de Ejecutorización de Sentencia..	185
4.9.- Sentencia Ejecutoriada.....	186
CONCLUSIONES.....	191
BIBLIOGRAFIA.....	194

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

Todas las relaciones que se dan entre Gobernantes y Gobernados se encuentran regidas por un orden jurídico, que -- previamente debe haber sido creado.

Este orden jurídico, al que está sujeto el Estado y el particular, da origen al "Estado de Derecho", que se basa en uno de los principios más importantes de la Ciencia Jurídica, me refiero al "Principio de Legalidad", pilar fundamental -- del "Estado de Derecho".

La Ciencia del Derecho Procesal, que es parte del orden jurídico, tiene una importante trascendencia social y política, porque mediante el proceso, el Estado cumple la obligación de administrar justicia, sin la cual difícilmente las sociedades humanas podrían subsistir y mucho menos progresar. De su debida administración depende en parte considerable la vida económica de las Naciones.

En los casos en los que surgen diferencias entre el --- arrendador y arrendatario, se hace necesario acudir a los -- Tribunales competentes para dirimir las, por ello consideré oportuno realizar un análisis al procedimiento actual de los Juicios de Terminación de Contrato de Arrendamiento de Fin--cas Urbanas destinadas a la Habitación, procedimiento que no ha cumplido con regular la justicia en forma pronta y expedita, y ha traído como grave consecuencia, que el particular -- no coadyuve con el Gobierno a resolver el problema habitacional, puesto que no tiene la seguridad de recuperar con prontitud su inmueble.

Las disposiciones legales que regulan esta materia como el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles para -- el Distrito Federal, imponen obligaciones desiguales para -- las partes contratantes, produciendo un desequilibrio jurídi

co al otorgar mayores derechos a los arrendatarios, con el falso criterio de que merecen una mayor protección, derechos que se apreciarán, a través de cada una de las etapas del -- procedimiento que se analizarán en el presente trabajo. Se verán entre otras situaciones, la audiencia conciliatoria, -- la cual se lleva a cabo en los contratos celebrados del año de mil novecientos ochenta y cinco al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, en la cual se procura llegar a una amigable solución, y que por lo general no se llega a ninguna conciliación, por consiguiente dicha audiencia hace más prolongado el procedimiento.

Con las actuales disposiciones jurídicas que dirimen -- las controversias de arrendamiento, el arrendador, que en la actualidad acude a los Tribunales a defender sus derechos, -- se enfrenta a la lenta impartición de justicia, puesto que -- las instancias que se deben agotar, son variadas y complejas, lo que implica tiempos prolongados para su solución. Por -- ello, es frecuente encontrar situaciones en las que el pro--pietario se aviene a las pretensiones del inquilino, prefiriendo de esta manera sacrificar sus intereses por ahorrar -- tiempo, ya que, de no ser así, el perjuicio económico resulta mayor.

El inquilino siempre ha contado con diversas ventajas -- ante el propietario del inmueble y por citar algunas puedo -- señalar: la existencia de un procedimiento proteccionista -- y el pago fijo de la renta durante doce meses, que lo libera de sufrir los efectos de la cambiante situación económica, -- como ocurre en los contratos celebrados entre el año de mil--novecientos ochenta y cinco y el diecinueve de octubre de -- mil novecientos noventa y tres, ya que de acuerdo a las re--formas que sufrió el Código Civil el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres, publicadas en el Diario -- Oficial, con respecto a la duración por la cual se pueden ce

lebrar los contratos de arrendamiento para casa habitación. - Los contratos celebrados del veinte de octubre de mil nove---cientos noventa y tres en adelante, se podrán celebrar por -- un tiempo menor a doce meses previo convenio entre las partes, como se verá en el presente trabajo.

En términos generales, puedo afirmar que el lapso transcurrido entre la comparecencia ante el Órgano jurisdiccional y en su caso la sentencia en el Juicio de Amparo, es de treinta meses, cálculo que resulta conservador, pues existen litigios con antigüedad mayor.

La sobrecarga de trabajo para los Tribunales en materia- Inmobiliaria es tan considerable, a pesar de ser treinta juzgados, que los litigantes corresponden con gratificaciones, - para acelerar según el interés de cada parte en el proceso jurídico.

Es por lo anterior, que el inversionista privado, está - en la actualidad, poco dispuesto a involucrarse en la inver--sión en viviendas de arrendamiento, debido a una serie de ---factores, principalmente el bajo rendimiento de la habitación y el excesivo proteccionismo de parte del Gobierno respecto a los arrendatarios de inmuebles, prefiriendo emplear su capi--tal en otro tipo de proyectos, cuyos efectos atractivos económicos son mayores y entrañan un riesgo menor.

El Gobierno y la iniciativa privada deben unir esfuerzos para salir adelante en la solución del problema habitacional. El Gobierno como una medida necesaria, debe revisar su política jurídica, para buscar la justicia y la equidad entre las - partes contratantes, en virtud de que se tratan de valores -- supremos del Derecho, para que así la iniciativa privada coaduyue a la solución de dicho problema.

Por ello, en el presente trabajo propongo que como mini-

mo, que las reformas publicadas en el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres (reformas que se analizarán conjuntamente con el procedimiento actual de los juicios de terminación de contrato para casa habitación, tema de este trabajo), entren en vigor sin excepción para todos aquellos contratos celebrados al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y no como se establece en el Decreto del veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, hasta el veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO.

GENERALIDADES DEL PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO.

DESARROLLO HISTORICO DEL PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO.

Roma utilizó a través de su historia jurídica una diversidad de procedimientos civiles que no sólo se mostraron con caracteres específicos y variables en los diferentes períodos de su evolución, sino que coexistieron dentro de cada una de sus épocas con riesgos propios. La doctrina romanística agrupa estos diversos procedimientos en dos categorías distintas, el *ordo indiciorum privatorum*, y la *extraordinaria cognitio*.

a) El *ordo indiciorum privatorum* (orden, u ordenación de los juicios privados) "es una designación dentro de la ---cual se comprenden los procedimientos normales en que se estructura el proceso privado hasta la época imperial, a saber, el procedimiento de las acciones de ley (*legis actiones*) y el procedimiento formulario (*per formulam*)". (1)

El procedimiento de las *legis actiones* (acciones de ley) es la primera forma en que se ordena la justicia privada bajo la dirección y control de la autoridad estatal. Sólo puede utilizarse este procedimiento por los ciudadanos romanos, en la misma ciudad de Roma o dentro de una milla fuera de la ciudad para someter a prueba la veracidad de un derecho y, en su caso una sanción, de un derecho reconocido por el *ius civile-romanorum*; y las solemnidades formales y orales en que se ha de desarrollarse su tramitación, han de sujetarse necesariamente bajo pena de perder el litigio, a los términos precisos y exactos prescritos por la ley de las XII tablas. Por lo anterior, se le llama a este procedimiento de las acciones de ley, como el conjunto de tramitaciones solemnes en que era posible desarrollar el proceso.

(1) ALVAREZ SUAREZ URSICINO.-Curso de Derecho Romano Madrid, Edit. Revista de Derecho Privado 1955, pág. 185.

Una característica esencial que distingue el procedimiento de las legis acciones y el derecho formulario, de la extra ordinaria cognitio, a saber: es la división del proceso en dos etapas bien diferenciadas y que se ventilan, la primera ante el magistrado (etapa in iure), y la segunda ante un juez privado (etapa apud iudicem) designado por las partes.

En la etapa in iure las partes alegan sus argumentos, y una vez que el magistrado concede y admite la acción, procede a realizar una serie de formalismos orales y solemnes que --- constituyen cada una de las modalidades de las acciones de ley, llamando testigos que las presenciaren y designando el iudex a quien después ha de someterse la decisión de la controversia; estos actos solemnes ante testigos, en los que se precisan los términos de la controversia y que suponen un verdadero contrato por el cual las partes acuerdan someterse a la decisión del juez privado que designan, reciben por ello el nombre de litis contestationes (contestari significa proceder ante testigos-testes). "La litis contestatio es, pues, el acto medular del proceso que cierra la etapa ante el magistrado. En la etapa ante el juez privado (apud iudicem), se verifica la prueba de los hechos alegados, y a tenor de su resultancia el juez emite su opinión (parere, sententia) sobre el asunto litigioso." (2)

Tales son los rasgos más acusados del primitivo procedimiento de las acciones de ley o legis acciones que se utilizó en Roma desde los primeros tiempos hasta bien entrado el siglo I antes de Cristo.

Pero la rigidez de sus formalidades, la necesidad de proteger nuevas situaciones que no estaban amparadas por el ius Quiritium, y la recepción del derecho de gentes dentro del ius civile romanorum, hicieron nacer otro procedimiento civil,

(2) Ibid. p. 186

el procedimiento formulario, que coexistió con el de las legis acciones durante bastante tiempo, y que, creado para resolver los litigios entre ciudadanos romanos y peregrinos o de éstos entre sí, llegó a ser utilizado para las controversias entre dos ciudadanos romanos, con carácter que pudiera decirse simplemente consuetudinario, primero, y reconocido oficialmente, después, por las leyes Aebutia (hacia el 130 a.c.) y Julia in diciozum privatorum (probablemente de tiempos de Augusto).

Constituye la nota distintiva del procedimiento formulario, frente al de las legis acciones, la sustitución de las solemnidades orales con las que se realizaba la litis contestatio por la redacción de un documento escrito; en este documento se recogen los términos de la controversia y se designa al juez, dándole instrucciones esquemáticas sobre como ha de emitir su fallo según compruebe la certeza o falsedad de lo alegado por el demandante. La litis contestatio en el procedimiento formulario consiste probablemente en el acto por el cual el demandante entrega o dicta al demandado la fórmula escrita que haya autorizado previamente el pretor; a pesar de que ello da una mayor fuerza probatoria al contrato arbitral, siguen utilizándose los testigos, que, lo mismo que en el procedimiento de las legis acciones, acreditarán ante el juez -- privado la realización del hecho por ellos presenciado. Conclusa así la etapa ante el magistrado in iure, comienza la -- etapa ante el juez privado (apud iudicem), que en el procedimiento formulario se desarrolla en términos semejantes a como se desenvolvían en el procedimiento de las legis acciones. La creación y utilización de la fórmula en lugar de las solemnidades orales de las acciones de ley, tiene una importancia -- trascendental; porque, gracias a ella, el pretor pudo otorgar protección a nuevas situaciones de hecho, a las que el anti-- quo ius civile no dotaba de sanción.

b) La extraordinaria cognitio (procedimiento extraordinario), "aparece, en primer término, como un procedimiento ex

cepcional, ventilado todo él ante el magistrado y que coexiste con el *ordo iudiciorum privatorum*, aplicándose a casos determinados. Pero en la época imperial, coincidiendo con la concentración y absorción de poderes por parte del emperador, y con la nueva organización administrativa y jerárquica de -- los magistrados va extendiéndose su aplicación, y va sustituyendo paulatinamente al *ordo*, de tal manera que en el reinado de Diocleciano y Maximiano puede decirse que es el procedimiento utilizado con preferencia."(3)

La circunstancia de que se emplee también ocasionalmente en esta *cognitio extraordinem* una fórmula escrita para concretar las declaraciones de las partes y el hecho de que el magistrado, según su libre arbitrio, delegue a veces sus facultades jurisdiccionales en un *iudex*, no borra el carácter esencial del procedimiento cognitorio de ser un procedimiento basado en el *imperium* del magistrado; y, en su consecuencia, -- frente al *ordo iudiciorum*, en el que el papel del magistrado se reducía a encauzar y dirigir el proceso, autorizando el -- contrato arbitral y la designación del *iudex privatus*, en la *cognitio* su función se extiende a contrastar por sí mismo el derecho alegado y emitir el fallo que estime adecuado (actuaciones que en el *ordo* estaban reservadas al *iudex*); por ello mientras en el *ordo* obtenía preminencia la actividad de las partes, dando a todo el proceso un carácter predominantemente privado, en la *cognitio* prepondera la intervención estatal y pierde su valor la *litis contestatio*, que ya no supone contrato arbitral, sino que es una mera designación, vacía de contenido, con que se denomina un momento (no siempre bien precisado) del proceso; a su virtud, también, la sentencia, que en el *ordo* descansaba todo su vigor en el contrato arbitral, desaparecido éste, debilita sus efectos, y se convierte en una decisión del magistrado, que puede ser impugnada por vía de -- recurso ante otro magistrado superior (lo que no era posible-

(3) *Ibid.* p. 190.

en el ordo por tratarse de una mera opinión del iudex designado por las partes).

La organización jurisdiccional que intervino en el proceso de los diferentes procedimientos que conformaron el Derecho Procesal Civil Romano lo fue:

En Roma lo fue originariamente el rey y más tarde el pretor; a partir del año 242 a. de J.C., sus funciones se reparten entre el pretor urbano competente en los litigios que tenían lugar entre ciudadanos, y el pretor peregrino competente entre ciudadanos y peregrinos o entre peregrinos. Sólo ciertas pretensiones por vicios en la cosa, en la compraventa de esclavos y ganado, son de la jurisdicción propia de los ediles curules. En Italia, la jurisdicción menor para asuntos hasta un cierto valor, o para aquellos que exigían una solución urgente, corresponde a los magistrados locales de los municipios. La jurisdicción superior es ejercida por el pretor romano, el cual en la república tardía es representado por los praefecti iure dicundo. En las provincias ejercen la función jurisdiccional los gobernadores. El poder jurisdiccional va por regla general asociado al imperium pero corresponde también a los ediles, y consiguientemente a magistratus sine imperio. Los magistrados municipales tienen una función jurisdiccional delegada.

Una vez analizado en forma general el procedimiento civil romano (evolución histórica), desglosaré en forma individual cada uno de los procedimientos que conforman el Derecho Procesal Civil Romano.

1.1.- LEGIS ACTIONES (ACCIONES DE LEY)

El Derecho Procesal del período antiguo consta de varios procedimientos introducidos por medio de las Legis Actiones, las cuales un grupo de éstas se halla constituido por los procedimientos contenciosos; otro por el de la ejecución-

forzosa o procedimiento ejecutivo.

La nota común de las acciones de ley es el ser antiguos actos formales. Sus requisitos son la recitación solemne de fórmulas verbales, con las que las partes hacen ante el magistrado sus respectivas declaraciones. En las legis actiones utilizadas en los asuntos contenciosos las correspondientes fórmulas son recitadas por ambas partes; en el procedimiento ejecutivo, sólo por quien lo intenta.

Las acciones de ley están exclusivamente reservadas a los ciudadanos romanos y pertenecen al viejo *ius civile*.

En el procedimiento contencioso es característica la bi partición del proceso en dos fases, *in iure*, esto es ante el magistrado, y *apud iudicem*, ante un particular a quien le ha sido conferida una función judicial.

Sólo la primera parte del proceso se desarrolla ante el magistrado, esto es, ante el titular de la jurisdicción.

En la fase *iure* del procedimiento se incoa el proceso - (previo examen de los supuestos procesales), se decide si la pretensión que el actor formula tiene una protección jurídica, si le es atribuida una acción en el ordenamiento jurídico. El pretor no entra en averiguaciones sobre si la afirmación del actor corresponde o no a la verdad; la acepta como si fuera verdadera y decide si a la situación que el actor expone corresponde un derecho que puede hacerse valer en un proceso civil. Si el pretor da a esta cuestión una respuesta negativa, no otorga acción al actor (*actionem denegat*); - si la da afirmativa, concede al actor la acción (*actionem -- dat*). Si el demandado se muestra parte en el proceso (puede ser forzado a ello) se estructura, con la colaboración de am bas partes y del magistrado, el programa o pauta del proceso y éste queda así iniciado.

La *iuris dictio* del magistrado consiste en la declaración de lo que es derecho, no en dictar sentencias. Por --- ello decide el magistrado la cuestión de si puede haber lugar y en que forma a un proceso que se resuelva mediante sentencia.

La segunda fase del proceso ante el juez privado se destina a todo lo concerniente a la prueba y a la sentencia. El actor aduce las pruebas de su presunto derecho y el demandado las conducentes a su defensa. El juez decide la cuestión planteada, estimando el valor de las pruebas aducidas y dicta la sentencia ajustándose al programa procesal tal como -- fue ordenado en la fase anterior.

PROCEDIMIENTO DE LAS ACCIONES DE LEY

"Las acciones de ley eran, actos jurídicos formales con sistentes en fórmulas orales y solemnes, con las que el anti guo ordenamiento jurídico romano se iniciaba un procedimiento contencioso para dirigir una contienda jurídica o un procedimiento ejecutivo para conseguir la efectividad de un derecho." (4)

Ahora examinaremos cada una de las acciones de ley en - particular, tanto en el procedimiento contencioso, como en - el procedimiento ejecutivo.

1.- Procedimiento Contencioso.

El procedimiento contencioso más antiguo de Roma - que es conocido es el de la *legis actio sacramento* (acción - de ley por apuesta sacramental), con sus dos modalidades *in rem* e *in personam*.

a) La *legis actio sacramento in rem* sirve para la vindicatio (reivindicación), es decir, para el proceso en que -

(4) MAX KASER. Derecho Romano Privado Versión Directa de la 5a. Edición Alemana por Santa Cruz Teijeiro José, 2a. Edición, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros.

ambas partes litigan por el dominio de una persona o de una cosa. En este procedimiento se discuten derechos absolutos como la patria potestad, la manus (sobre la mujer casada), - el mancipium (sobre hijos de familia enajenados), el dominio sobre esclavos o cosas, el derecho hereditario, la libertad de una persona.

b) La legis actio sacramento in personam se utilizaba en la contienda jurídica que versaba sobre la responsabilidad personal. Los detalles de esta acción no son muy conocidos pero se establece que el actor afirmaba solemnemente la responsabilidad del demandado, y preguntaba a éste si lo reconocía así o lo negaba. Si el demandado negaba su responsabilidad, ambas partes se provocaban recíprocamente al sacramento lo mismo que en el caso de la actio in rem.

c) La provocatio sacramento era una especie de apuesta, consistente en una suma de dinero fija que ambas partes debían depositar (suma sacramenti). La sentencia decidía que sacramentum era iustum, para lo cual era indispensable resolver la cuestión previa que dio lugar al sacramentum. La parte vencida en el litigio perdía la suma por ella depositada en favor del tesoro público. Era como una pena procesal.

Esta extraña apuesta procesal es, por lo menos en algunas de sus aplicaciones, un juramento, puede admitirse que primitivamente las partes reforzaban sus afirmaciones jurando su veracidad. Pero el juramento es una maldición condicional, si la afirmación no responde a la verdad, se expone quien la hace a la venganza de la divinidad por la que juró.

Como las partes juraban ser ciertas sus respectivas afirmaciones, era inevitable que una de ellas incurriese en perjurio. Para eludir esta consecuencia, ambas partes depositan una suma expiatoria que, ofrecida al tesoro del templo por quien perdía el litigio, liberaba a éste de la venganza de la divinidad ofendida. "Según Gayo, la suma del sacramen

tum, si la cuantía del pleito es de 1.000 o más ases, asciende a 500; si es menor de mil, la suma sacramenti era de 50 ases. Estas cantidades, según la antigua y legal valuación, equivalen a 5 vacas y 5 carneros."⁽⁵⁾ Cuando con el tiempo cayó en desuso la práctica de jurar las partes sus respectivas afirmaciones, subsistió el requisito de prometer ambas al iniciar el procedimiento, la constitución del sacramentum, promesa reforzada por fiadores llamados praedes sacramenti. La pérdida de esta suma por quien era vencido en el proceso fue estimada como una pena impuesta al litigante temerario (poena temere litigantium). La sentencia resuelve la cuestión relativa al sacramentum, pero decide también la contienda sobre el derecho privado objeto del proceso.

El refuerzo de ambas afirmaciones por un juramento ha suscitado la idea de que para la declaración judicial de un derecho discutido, en los tiempos primitivos de Roma, pudo servir el llamado juicio de Dios. A la invocación de la divinidad seguía una ordalia, esto es, una lucha singular entre ambas partes, en la que los dioses otorgaban la victoria a la parte que había jurado con verdad.

También dentro del procedimiento contencioso se encuentran las acciones legis actio per iudicis arbitrive postulationem (acción de ley por petición de juez o arbitro) y legis actio per conditionem (acción de ley por emplazamiento o condición) las cuales son:

Legis actio per iudicis arbitrive postulationem (acción de ley por petición de juez o arbitro). Esta legis actio se aplicó a determinadas acciones in personam; según las XII tablas a las acciones ex sponsione, a la familiae erciscundae, según la lex Licinia, a la actio communi dividundo.

Se explica que las acciones divisorias no requerían el-

(5) Vide Gayo 4, 13-15.

depósito del sacramentum, las partes que intervienen en estas acciones no hacen afirmaciones entre sí contradictorias, sino que aspiran al fin común de conseguir una división. La función del juez es la de arreglar, y componer, y esta función es característica del arbiter, el cual es designado para que con amplio criterio y habida cuenta de las circunstancias todas que en el caso concreto concurren, procure una solución pacífica que ponga fin a la disputa de las partes.

La legis actio per conditionem (acción de ley por emplazamiento o condición). Esta prescinde también del sacramentum. Como elemento esencial, contiene un aplazamiento de treinta días, al término de los cuales debe ser designado el juez. Este procedimiento se limitaba en su aplicación a las pretensiones abstractas basadas en el ius civile y que tenían por objeto la prestación de un certum. Estas acciones son llamadas más tarde condiciones.

El aplazamiento por 30 días que da nombre al proceso se extendió en su aplicación (por obra de la lex pinaria) al procedimiento sacramental. En esta forma de proceso el juez antes era nombrado inmediatamente. El plazo responde a la finalidad de facilitar la evitación del proceso.

2.- Procedimiento Ejecutivo.

Las legis acciones utilizadas para la ejecución son in personam, no in rem y son: la legis actio per manus iniectionem (acción de ley por aprehensión corporal) y la legis actio per pignoris capionem (acción de ley por toma de prenda) y son:

La legis actio per manus iniectionem (acción de ley por aprehensión corporal) sirve para introducir o iniciar la ejecución personal, que afecta, a la persona con su cuerpo. Consiste en lo siguiente: quien inicia la ejecución impone su mano sobre el responsable ante el pretor, pronunciando una -

fórmula verbal, expresando así el poder que adquiere sobre el ejecutado. El resto del procedimiento hace que el responsable, si no paga oportunamente la suma por él debida, pueda ser matado o puesto en situación de esclavo.

Se permite el ejercicio de la manus iniectio 30 días -- después de haber sido condenado el responsable o de haber éste reconocido el derecho del actor; además, cuando su responsabilidad por derivar de un delito público o de un negocio -- jurídico notorio es indiscutible, no necesita ser declarada -- por sentencia. La manus iniectio es permitida solamente --- cuando la prestación por la que responde el deudor sea pecuniaria; en otro caso habrá de ser la prestación previamente -- estimada en dinero. Una vez efectuada la manus iniectio ya -- no puede el deudor por sí sustraerse al poder del ejecutante.

La legis actio per pignoris capionem (acción de ley por toma de prenda) pignoraición extrajudicial y privada formal, -- constituyó una excepción establecida por normas de derecho -- escrito o no escrito. Sólo determinadas pretensiones de carácter -- marcadamente sacro y público podían hacerse efectivas por este procedimiento, o sea era el acto por el cual el --- acreedor toma, pronunciando fórmulas sacramentales, bienes -- del deudor a título de prenda; y para que sea válida debe estar -- autorizada por la costumbre o por la ley y en razón de -- un interés militar, sagrado o fiscal.

1.2.- PER FORMULAM (PROCEDIMIENTO FORMULARIO)

En la antigua república presumiblemente aparecía, -- justamente con el antiguo procedimiento de las acciones -- de ley, otro procedimiento más elástico y ventajoso, el llamado -- performulam o procedimiento formulario. Este nuevo pro -- cedimiento renuncia a la recitación solemne de palabras ri-- -- tuales, excluyendo de esta suerte el peligro de la pérdida -- del proceso por no haber elegido las partes adecuadamente -- las palabras o por no haberlas pronunciado correctamente. En

el proceso formulario, el programa o pauta procesal, es decir, la acción elegida por el actor, completada por la excepción que el demandado solicita y el pretor concede, fue primero oral y más tarde escrita, constituyendo la base de la *litis contestatio* y proporcionando al juez privado la precisa información sobre el objeto y contenido del proceso. Esta fórmula, en cuya confección prodigaron su talento los juristas de Roma, ofrece una gran elasticidad y es a diferencia de las rígidas acciones de ley susceptible de adaptarse a las múltiples necesidades de un complejo ordenamiento jurídico.

El procedimiento formulario fue sin duda influenciado por los modelos de las acciones de ley, pero ofrece también las características propias de una creación original. Este procedimiento no se limita en su aplicación personal a los ciudadanos romanos, sino que es también accesible a los peregrinos. Fue tal vez creado para los litigios entre romanos y peregrinos o entre peregrinos, y tuvo su cumplido desarrollo en la práctica del *praetor peregrinus*.

Por el fundamento de su validez, el procedimiento formulario se basa en el poder jurisdiccional del magistrado y figura por tanto, en el *ius honorarium*. Más tarde fue aceptado por el *ius civile*. El procedimiento formulario para su estudio se divide en dos fases, la primera en su fase *in iure* (ante el magistrado) y la segunda fase *apud iudicem* (ante el juez privado), las cuales a su vez están regidas por un conjunto de fórmulas procesales que regulan este procedimiento, y son:

LAS FORMULAS PROCESALES EN EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO

"Las fórmulas son una instrucción escrita redactada por el magistrado en términos sancionados y por lo cual, después de haber indicado al juez la cuestión a resolver, le concede de absolver o de condenar al demandado. La función de las -

fórmulas era fijar con exactitud la pretensión del actor y a veces la réplica del demandado así como los de la excepción del demandado, para así poder sentenciar; y además las fórmulas son un contrato procesal aceptado por los contendientes." (6)

Las partes principales de las fórmulas son: 1.- La institutio iudicis, 2.- La demonstratio, 3.- La intentio, 4.- La adiudicatio, 5.- La condemnatio.

1.- La institutio iudicis: es la que designa al juez en términos imperativos.

2.- La demonstratio: Indica al juez cuál es el objeto del iudicium, la pretensión del actor. La demonstratio faltaba en la fórmula cuando se trataba de acciones in factum, de acciones reales y en las condiciones. La demonstratio contiene solamente la enunciación de los hechos, no la pretensión del actor. Si el actor reclama con una intentio cepta más de lo que es debido, su acción es rechazada por causa de pluris petitio y no puede por el efecto excluyente intentar de nuevo aquélla. Pero si en la demonstratio el actor ha alterado la realidad de los hechos enunciados, su acción es también rechazada, pero puede intentarla de nuevo.

3.- La intentio: es la parte de la fórmula en la cual el demandante refleja su deseo, o sea la parte en la que se plantea la cuestión litigiosa conforme a la pretensión deducida por el actor y de cuya constatación dependerá el fallo del juez. Es la parte más importante, pues no hay demanda sin objeto ni fórmula sin intentio.

La intentio puede ser cierta o incerta, es cierta cuando el objeto del derecho en litigio aparece específicamente determinado, de tal modo, que normalmente no es necesario pre-

(6) BRAVO GONZALEZ AGUSTIN Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ. Compendio de Derecho Romano, 4a. Edición México, Pax-México, pág. 166-167. 1978.

cisar el hecho o hechos que lo fundamentan; es incierta en el supuesto de que el objeto del derecho en litigio sea indeterminado, además la intentio puede ser in rem, in personam in factum concepta.

La intentio es in rem cuando se ejercitaba una acción -- real, en cuyo caso no figuraba el nombre del demandado, puesto que se pretendía tener un derecho real contra todo el mundo y no sólo contra el demandado.

La intentio in personam se daba cuando se indicaba el -- nombre del demandado exigiéndole dar, hacer o prestar.

La intentio in factum concepta (intención concebida en -- relación a hecho) se da en los casos en que el pretor concede una acción no fundada en el derecho civil, bien para extender una regla de aquél, o para sancionar algunas disposiciones de su edicto.

4.- La adiudicatio: Se llama así a la parte de la fórmula que confiere al juez el poder de transferir la propiedad a una de las partes, lo que sólo sucede en las llamadas acciones divisorias las cuales son:

a) actio familiae erciscundae (acción interpuesta por un coheredero, para lograr la división de la herencia).

b) actio communi dividundo (acción divisoria que puede -- interponer un copropietario o un socio, para obtener la división del bien común).

c) actio finium regundorum (acción de fijación de lindes -- que tiende los límites exactos de dos fincas vecinas).

La adiudicatio puede ser considerada como uno de los posibles modos de adquirir la propiedad.

5.- La condemnatio: Es la parte de la fórmula por la -- cual el juez recibe la potestad de condenar o de absolver.

Sobre la forma de la condena debemos observar que si -- bien el poder de condenar implica el de absolver, uno y otro deben ser siempre indicados, y cualquiera que sea la naturaleza de la acción las dos partes son nombradas en la condemnatio: el demandado porque él debe ser condenado o absuelto, el actor, porque es en su nombre y a su provecho la condena en su caso.

El actor nunca podrá ser condenado, pues es un poder -- que no le da la condemnatio al juez. La condena en el sistema formulario siempre es pecuniaria, pero podía no ser aplicada cuando la acción era arbitraria, en los casos en que el juez comprobaba la pretensión del actor y antes de condenar invitaba al demandado a la restitución del objeto. No tenían condemnatio las acciones prejudiciales que fijaban un hecho o un punto de derecho, como las acciones de estado, -- también la condemnatio de la fórmula podía ser cierta o incierta; es cierta cuando se expresa en una cierta cantidad de dinero, y es incierta cuando se faculta al juez para determinar la suma de dinero mediante estimación, con o sin límite máximo.

También existían las fórmulas de las acciones praeiudicia (prejudiciales) las cuales eran ejercitadas para conseguir que fueran decididas cuestiones previas respecto de -- otras acciones tendentes a obtener una prestación.

Dentro de la fórmula procesal existen dos elementos accesorios los cuales son: La exceptio y las praescriptiones.

La exceptio (excepción) es como una exclusión que puede oponerse a la acción para desvirtuar lo que se ha puesto en la intentio o en la condemnatio. Se coloca por lo general -- en seguida de la intentio bajo la forma de una condición negativa, o sea es una excepción a la condición de la condena.

Las praescriptiones son las partes que se escribían a --

la cabeza de la fórmula, precedían y remplazaban algunas veces a la demonstratio. Unas se añadían a la fórmula en interés del actor para delimitar el debate y restringir el efecto extintivo de la litis contestatio. En el Derecho antiguo, también se daban en favor del demandado (pro reo) para limitar el efecto consuntivo de la acción.

El procedimiento formulario en su fase in iure (ante el magistrado). Se inicia el procedimiento con la citación, -- con ella el futuro actor intima a la persona que quiere demandar, aun contra la voluntad de ésta, para que comparezca ante el Tribunal. La citación acusaba Vestigios del antiquísimo estadio en que imperaba la fuerza privada, ya que según las XII tablas, el demandante puede conducir al demandado, - una vez efectuada la manus iniectio (aprehención corporal) y por su propia fuerza privada, ante el magistrado (si el demandado es viejo o enfermo debe el actor proporcionarle unacaballería no carruaje). En el Edicto pretorio, al demandado que no presenta un vindex (fiador) solvente que garantice su posterior comparecencia, amenaza una acción penal pretoria. Además, el pretor, a petición del actor, sitúa a éste posesión del patrimonio del inútilmente citado, para satisfacer mediante concurso a los acreedores todos del citado. A la citación precede el edere actionem, obligatorio para el actor y consistente en una notificación a la persona que ha de ser citada del objeto sobre que habrá de versar el futuro procedimiento in iure (ante el magistrado). Si el procedimiento in iure (ante el magistrado) no podía finalizar en el término previsto, no se necesitaba nueva citación para proseguirlo. Antes bien, el demandado en tiempos antiguos se hallaba obligado a constituir fiadores de comparecencia que garantizasen la presentación del demandado en el nuevo término del proceso. Más tarde el propio demandado para el caso de no comparecer, debía prometer por stipulatio una suma en concepto de multa de ordinario con fiadores. Las partes pueden pactar voluntariamente la constitución de un vadimonium que-

sustituye la primera citación.

Una vez ante el magistrado, el actor en presencia del de mandado manifiesta su pretensión objeto del proceso que intenta y solicita del magistrado la concesión por éste de una actio (acción).

Si no está determinada de antemano la acción que se va a ejercitar se procede a la celebración de una sesión preparatoria, en la que el actor expone la situación y antecedentes de las que se desprende la acción que procede intentar. Si de la exposición del actor resulta que en el Edicto no hay acción alguna procedente, se le deniega la actio. Sin embargo, si el magistrado halla que la pretensión aducida por el actor es digna de protección jurídica, puede otorgar, para el caso concreto de que se trata, una actio in factum siempre que el actor lo solicite.

Si el actor solicita la acción, pero el magistrado comprueba que la pretensión del actor no es digna de protección procesal, rechaza aquél la solicitud del actor (denegare actionem). Lo mismo sucede cuando sin ulterior prueba resulta que el actor conciente o inconcientemente no ha expuesto con exactitud los hechos, cuando no ha solicitado la acción pertinente, o cuando no se halla debidamente legitimada. Este último caso se da cuando la acción no es ejercitada por --- quien debía ejercitarla (legitimación activa), o la ejercita contra persona que no es la persona contra quien debía ejercitarla (legitimación pasiva).

El magistrado rechazará también la pretensión del actor cuando compruebe que falta un requisito procesal sin el que no es posible introducir un proceso válido; estos requisitos procesales son:

a) La pertinencia legal del proceso: La pretensión -- del actor debe pertenecer al campo propio del proceso formu-

lario no al propio del extraordinario, del penal o del administrativo. Esta cuestión suele ser resuelta antes de intentar el actor la acción.

b) La competencia por razón de la materia o real del magistrado, ante quien se va a acudir.

c) Competencia por razón del lugar. Cuando los principios que determinan la competencia por razón de la materia otorgan la facultad de elegir entre varios magistrados, la competencia será la propia del lugar del domicilio del demandado, se admiten, sin embargo, algunas excepciones, como son la competencia del lugar donde se cometió el delito y la competencia del lugar del cumplimiento de la obligación.

d) La capacidad de ambas partes (capacidad procesal).- Carecen de ella los esclavos y las mujeres sometidas a potestad.

e) La capacidad de postular (facultad de demandar judicialmente). Carecen de ésta algunos jóvenes púberes, tam---bién los sordomudos.

Durante la tramitación del proceso se ofrecían al magistrado diversas ocasiones de escuchar al demandado. Respecto a la acción ejercitada puede el demandado adoptar las si----guientes aptitudes:

a) O bien se opone a la pretensión del actor negándole su presunto derecho, el cual sirve de fundamento a la actio-civilis por el actor ejercitada, o bien discute la situación de hecho sobre la que se apoya la actio honoraria. En uno - y en otro caso el magistrado, como el demandado manifestó de modo ostensible y claro su voluntad de ser parte en el litigio, concederá su autorización para el proceso que habrá de dirimir la contienda iudicium (privada).

b) Si el demandado no discute el derecho que sirve de fundamento a la acción ni tampoco la situación de hecho, pe-

ro alega una circunstancia, apta según el Derecho civil y el Derecho honorario, para paralizar la acción y que justifica la concesión de una exceptio por el magistrado. El demandado solicita del magistrado que acceda a la postulatio actionis del actor, otorgándole la acción con la modificación que supone la inserción de la exceptio en la fórmula procesal correspondiente, el magistrado rechazará la petición del demandado siempre que compruebe la inexistencia del hecho que sirve de base a la exceptio. Por otra parte, el actor, a la solicitud del demandado de que se le otorgue la exceptio, puede oponer la petición de una replicatio que sea una especie de contra exceptio.

c) Cuando el demandado reconoce la legitimidad de la pretensión del actor (confessio in iure). El reconocimiento ante el magistrado sitúa el derecho del actor fuera de discusión, en este caso la acción correspondiente (acción confesoria), excluirá la cuestión de si el débito existe o no, pero en ciertos supuestos hará necesario recurrir a un procedimiento estimatorio para fijar la cuantía pecuniaria de la prestación debida.

d) Si el demandado adopta una posición pasiva, no discurtiendo el derecho del actor ni reconociéndolo, y no solicita tampoco una excepción, se establece lo siguiente:

En las acciones in rem, el demandado no puede ser constreñido a ser parte en el proceso trabando el litigio, porque el derecho reclamado solamente otorga al actor un poder sobre la cosa, no contra la persona del poseedor.

En las acciones in personam, por el contrario, el demandado que no quiere ser parte en el proceso, que no se defiende, queda indefenso. Y esto le ocurre, no solamente cuando al formular el actor su pretensión ante el magistrado, permanece pasivo (cuando omite realizar todo aquello que es preciso para que pueda haber iudicium y especialmente cuando rehú

sa su cooperación en el acto de la litis contestatio. En este caso puede el pretor ejercer una coacción en su persona, facultando al actor para constituir al demandado en prisión-privada. Además el pretor permite la ejecución en el patrimonio (procedimiento concursal), embargando los bienes del deudor a petición del actor, y situando al actor en posesión del patrimonio del demandado, siempre y cuando el actor posea un título válido que lo autorice.

Si de lo actuado del proceso resulta que el magistrado se halla dispuesto a conceder la actio solicitada, con o sin excepción, y las partes coinciden en querer entablar un iudicium sobre la cuestión enunciada en la fórmula, el proceso es iniciado o introducido. Ordinariamente y es designado previamente el juez, único por regla general, y excepcionalmente colegial. El iudex único es un particular a quien se confía una función judicial, si ambas partes litigantes están de acuerdo en aceptar como juez a determinada persona, el magistrado podrá proceder a su nombramiento. En otro caso, el actor propone al demandado como juez, una de las personas que figuran en una lista oficial, y van repitiéndose las propuestas, hasta que se produzca la común aceptación. Si con todo no se llega al acuerdo, el juez es designado por sorteo; una vez designado el juez y cuando los actos celebrados ante el magistrado den por resultado que la actio (y en su caso la exceptio) con la que las partes han de seguir el proceso, hayan sido fijadas en su especie y contenido, se llega con ello a la fase de determinación de la cuestión litigiosa. El objeto del litigio es indicado en la fórmula procesal. Esta contiene el programa conforme al cual se ha de desarrollar el proceso, esto es, las cuestiones sobre las que el juez a tenor de la actio y la exceptio, ejercitadas, habrá de admitir las pruebas pertinentes y decidir dichas cuestiones con su sentencia. Además, cuando el juez, o jueces, han sido designados, se consignarán en la fórmula sus nombres respectivos. El magistrado entonces mediante un de-

creto otorga el juez o tribunal al actor, el cual habrá de decidir la cuestión litigiosa enunciada en la fórmula; para que las partes queden vinculadas a la resolución que dicte el --- juez o tribunal, es necesario que previamente se hayan sometido a la decisión que uno u otro adopte en el futuro. Esta su misión tiene lugar en el acto llamado litis contestatio (fijación, determinación de la cuestión).

"La litis contestatio consiste en el procedimiento de -- las legis acciones en la resitación de una fórmula solemne, - con la que las partes requieren la intervención de los testigos." (7) En el proceso formulario este requisito desaparece, siendo suficiente la manifestación libremente hecha del acuerdo de las partes.

La litis contestatio produce varios efectos que son:

a) La litis contestatio vincula a las partes y la sentencia que se dicte les obliga.

b) La litis contestatio produce también el efecto preclusivo. Quiere esto decir que si una cuestión cualquiera es tá pendiente de resolución procesal, no puede iniciarse sobre ella un segundo proceso.

c) La litis contestatio determina alteraciones en el alcance de la responsabilidad, como las acciones penales pasivas y hereditariamente intransmisibles y ejercitables en el plazo de un año, se convierten en transmisibles hereditariamente y en no sujetas a plazo.

Si el juez (unipersonal o colegial) no ha sido designado con anterioridad al momento de la litis contestatio, es en este momento cuando se designa. El juez nombrado (unipersonal-

(7) MAX KASER. Derecho Romano Privado Versión Directa de la 5a. Edición Alemana por Santa Cruz Teijeiro José, 2a. Edición, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros. pág. 367.

o colegial) es atribuido a las partes por medio de un decreto del magistrado, y es por éste facultado para resolver la cuestión litigiosa por sentencia; con este decreto se atribuye al juez la facultad de dictar sentencia en nombre del Estado. - Esta facultad distingue al iudex, no obstante tener éste un carácter privado, del simple árbitro.

También existe en este procedimiento la representación procesal por la cual el actor y el demandado pueden ser representados en el proceso. Pero, por efecto de la falta de representación directa por persona no sujeta a potestad, resulta que el proceso tramitado, no produce sus consecuencias inmediatas en favor o en contra del representado, de suerte que tales consecuencias habrán de ser transferidas a éste por medios especiales. Se aplica lo dicho tanto al caso del representante, nombrado públicamente y en presencia del adversario (cognitor), como el representante que no es designado de esta suerte (procurator).

El cognitor es presentado por quien lo nombra a su contrincante; la sentencia produce sus efectos en favor o en contra del representante, pero se otorga por el pretor al actor-representado, ejecución de la sentencia recaída en favor de su cognitor. El representado demandado debe prestar al actor garantía de que si su cognitor es condenado, cumplirá la sentencia. Justiniano suprimió el cognitor y lo substituyó mediante interpolaciones por el procurator.

El procurator no es nombrado como en el caso anterior, con lo que se puede ser dudoso si se halla o no debidamente apoderado; el procurator del actor debe, por tanto, prestar garantía de que su representado consiente el proceso y de que no ejercitará (porque conserva su derecho a accionar) de nuevo la acción por su cuenta. Y en el caso que el procurator representa al demandado, sobre el actor que resulte victorioso, se cierne la amenaza del perjuicio que le pararía si el procurator fuese insolvente. Por esta razón, el procurator -

mismo debe con fiadores, prestar seguridad de que cumplirá la sentencia.

En casos especiales como aquellos en que el procurador del demandado es legitimado ante el tribunal por la persona a quien representa, el procurador es equiparado al cognitor.

Otros representantes procesales son: el tutor y el curador y también el órgano facultado legalmente para ostentar la representación procesal de corporaciones y municipios. Son también asimilados al cognitor.

Además de los representantes procesales hay otros que -- prestan en los procesos sus servicios o asistencia (oradores), colaborando con sus conocimientos técnicos, en la fase *iudicium* del proceso y con sus facultades oratorias en la fase *apud iudicem* (discursos forenses de Cicerón).

El procedimiento formulario en su fase *apud iudicem* (ante el juez privado). En el procedimiento ante el juez o ante el colegio de jueces designado, tiene lugar el desarrollo de la prueba y el acto de dictar sentencia. El *iudex* es instruido por la fórmula, sobre la cuestión jurídica objeto del debate, cuyo conocimiento y decisión a él incumben. El *iudex* está vinculado a la fórmula y debe decidir exclusivamente las cuestiones de derecho y de hecho todas que aquélla contiene.

En el procedimiento de las acciones de ley, las partes -- una vez nombrado el juez, se citan de comparecencia ante éste, dentro del término del segundo día. Comparecidas las partes, la cuestión debatida es expuesta en resumen al juez. Seguidamente tienen lugar las alegaciones de las partes. No se sabe si en el procedimiento formulario rigió también este plazo. -- Pero según las doce tablas, el proceso debía tramitarse todo -- él en un solo día, y dictarse la sentencia antes de la puesta de sol.

El procedimiento ante el juez está regido por los principios de la inmediación y de la oralidad. En cuanto a la prueba, impera la libertad de criterio del juez, sobre todo en lo que se refiere a la apreciación del valor de los medios probatorios.

En el viejo derecho romano se limitaba, sin embargo, la libertad de criterio del juez, al establecer que de ciertos hechos debían deducirse necesariamente determinadas consecuencias. Así por ejemplo la doctrina de la culpa sentaba el principio de que algunos hechos eran considerados culposos, siempre que en ellos no concurriesen causas de exención de responsabilidad; esta norma no puede considerarse totalmente superada en la época clásica.

En cuanto a la carga de la prueba, no existen normas rígidas. En general, incumbía al actor la prueba de todas aquellas circunstancias que servían de base a la acción por él intentada y al demandado, la prueba de los hechos en que se fundaba la excepción opuesta. Pero ambos principios constituían una práctica, un uso, más que unas normas jurídicas. El juez era libre, en su estimación de las pruebas aducidas o no aducidas.

Las alegaciones de las pruebas incumbe a las partes, no al juez. Las partes están obligadas a aducir todos los medios de prueba conducentes a sus respectivos fines, sin hallarse facultadas para usar de la autoridad pública contra terceros (testigos).

En los medios de prueba se consideraba todo lo que puede servir de fundamento para la decisión judicial. Los más importantes son:

a) Las declaraciones de las partes reforzadas con juramento. Diversamente al juramento que se presta ante el pretor in iure, el que se presta ante el juez y que es acordado-

por regla general, por convenio entre las partes, posee el valor probatorio que el juez libremente la atribuye. Tampoco es para el juez obligatoriamente fehaciente la confesión de hechos por las partes. Si lo es, en cambio, la confesión del derecho o pretensión del actor, confesión que de el mismo modo que tenía lugar ante el magistrado como confesión in iure, podía efectuarse también ante el juez.

b) Testigos presentados por las partes e interrogados ante el juez por éstas o por sus defensores. No existía en general, la obligación jurídica de deponer como testigo; el testigo formal que interviene en un acto libral o en la redacción de un documento, si se niega a testimoniar del acto en que intervino será según las XII tablas testimonio improbable, y, por tanto, incapaz de actuar ulteriormente como testigo y de requerir a otro como tal. Los testigos antes de testimoniar, presentan juramento y son interrogados primeramente los del actor y seguidamente los del demandado (con la facultad del adversario de interrogar también) una sola vez.

c) Documentos de diversa especie (pagarés, recibos, documentos negociables, testamentos, libros de caja, cuentas, etc.), pueden ser aducidos por cualquiera de las partes. Relativamente a la posibilidad de probar por documentos en que intervengan testigos, la celebración de un negocio jurídico u otros hechos, incluso las mismas declaraciones testificales hechas para preconstruir prueba. El valor de los documentos es libremente apreciado por el juez.

d) Inspecciones oculares y

e) Los peritos (comadronas para cuestiones de embarazos, agrimensores).

Terminada la prueba y ordinariamente una vez hechas las alegaciones finales de las partes, dicta el juez o los jueces la sentencia y comunica ésta a las partes allí presentes.

El juez antes de comenzar su actuación debe prestar juramento de que procederá conforme a Derecho y conforme a la verdad. - Los precisos conocimientos jurídicos se los proporcionará el juez mismo o mediante un consilium de juristas que actúan como asesores y cuyo parecer u opinión no está el juez obligado a seguir. Si el juez no puede adoptar una decisión, por las dificultades que la cuestión ofrece, puede jurar no aptitud o insolvencia, y en tal caso, se procede al nombramiento de --- otro juez. El tribunal colegial decide por mayoría de votos. En caso de empate, se decide en favor del demandado. Si una de las partes no comparece, dispone las XII tablas que el --- juez espere hasta el mediodía y que transcurrida esta hora -- sin haberse presentado sentencia en favor del compareciente.

La sentencia debe ajustarse, en cuanto a su contenido, - al programa procesal. En las acciones que tienen por objeto la exigencia de una prestación, la sentencia reza condenatoria o absolutoria, y en el primer caso la condena vendrá expresada por una cierta suma de dinero; en las acciones divisórias la sentencia contendrá la adjudicación.

La sentencia del juez o jueces es definitiva y en general inalterable, tiene fuerza formal de Derecho porque el --- juez decide en única instancia; el mismo juez no puede modificar la sentencia ya notificada. Si la sentencia es nula (por falta de los supuestos procesales necesarios o por un defecto en el procedimiento), la nulidad habrá de declararse de oficio y la causa de nulidad podrá ser consignada también en la apelación.

En la época del principado se crea una apelación. Primeramente contra las sentencias recaídas en el proceso extraordinario y más tarde también contra las sentencias dictadas en el procedimiento ordinario, la apelación puede dar por resultado la anulación o modificación de la sentencia.

La sentencia decide de modo definitivo, cuando es firme e irrevocable, la cuestión jurídica planteada, además la sentencia que condena a realizar una prestación permite la ejecución. También la sentencia crea Derecho entre las partes (eficacia jurídica material). Excluye la cuestión jurídica que dio lugar al litigio. Si la sentencia contiene una adjudicación, crea un nuevo Derecho frente a todos y tiene, por consiguiente, un efecto configurativo o creativo.

La ejecución en el procedimiento formulario fue:

En el ámbito propio del procedimiento formulario, subsisten la ejecución personal y la esclavitud por deudas, pero priva en este tiempo la ejecución sobre el patrimonio del ejecutado. Este procedimiento es iniciado con el embargo de bienes del deudor, es una creación del Derecho honorario. - Abarca como vestigio de la ejecución personal de que proceda todo el patrimonio del ejecutado, el cual es realizado, mediante un procedimiento unitario, en beneficio de todos los acreedores. "La ejecución patrimonial ordinaria es, pues, - en la época clásica un procedimiento concursal y, por tanto, una ejecución general. Una ejecución especial sobre determinados bienes del patrimonio sólo se da con carácter de privilegio en favor de ciertas personas necesitadas de protección."(8)

Ejecución personal y patrimonial en el procedimiento formulario:

La ejecución se inicia con la solicitud del acreedor al magistrado de que éste le conceda la actio iudicati (acción-juzgada) contra el deudor. Los títulos que justifican la petición son objeto de examen por el pretor (sentencia, confesión).

(8) Ibid. pág. 380.

La actio iudicati es ejercitable contra el condenado -- (iudicatus); hay también una acción contra el que ha reconocido in iure el derecho del actor (confessus). Una y otra -- sólo pueden intentarse transcurrido que sea el término de 30 días fijados por las XII tablas. En el procedimiento formulario no se admiten más casos en que proceda la ejecución, -- sin que haya habido noción y sentencia.

El acto de solicitar el otorgamiento de la actio iudicati puede originar un proceso, cuando el deudor niega la deuda reconocida en la sentencia (o lo que a ésta se equipara) -- u opone una excepción. Si se inicia este procedimiento, el deudor oponente corre el riesgo de la litisrescencia, lo que implica que si es nuevamente condenado, su responsabilidad -- se elevará al doble de lo debido.

Si existe derecho del acreedor a pedir la ejecución --- (por reconocimiento expreso del deudor o por la condena de -- éste en juicio), la solicitará en la persona, en el patrimonio o en una y otro, del deudor.

La ejecución personal, que se basa, antes como ahora, -- en el Derecho de las XII tablas, es concedida, y el pretor -- autoriza al acreedor a llevarse a su casa al deudor reteniendo en prisión por deudas. A pesar de su extrema dureza, -- esa forma de ejecución pervive en todas las épocas de la antigüedad.

La ejecución patrimonial se inicia con el embargo del -- patrimonio, por un decreto en que el pretor ordena dicho embargo. El acreedor es puesto en posesión (detentación) de -- los bienes del deudor, pero sólo rei servandae causa, es decir, sólo a efecto de conservar y administrar el patrimonio, a cuyo fin se suele designar un curator bonorum. La publicación de este acto da a conocer a los demás acreedores la iniciación del procedimiento. Con el transcurso de los 30 días

(15 si se trata de una herencia), el deudor es infame. Los acreedores son convocados por el pretor y éstos eligen de entre ellos un magister honorum que proceda a vender los bienes del deudor en subasta pública. Esta enajenación no se realiza por un precio fijo de compra, sino que se hace en favor de aquel que se halle dispuesto a pagar más alto porcentaje de los créditos de los acreedores.

Esta forma de enajenación por subasta pública es una forma grata a los romanos. No sólo la adjudicación de obras públicas, sino también el arriendo de contribuciones a los publicanos tiene lugar por este procedimiento. El estímulo para el licitador, en caso de ejecución patrimonial, estriba en adquirir un patrimonio, cuyo activo supere el pasivo representado por la suma que ha de satisfacerse a los acreedores.

El deudor que, sin culpa suya, resulta sobrecargado de deudas, podía evitar la ejecución personal que le amenazaba y la infamia que subseguía a la ejecución patrimonial, según una lex Iulia (Augusto), cediendo voluntariamente a los acreedores su patrimonio. Este beneficio debía ser solicitado del magistrado y concedido por éste.

Sólo en casos excepcionales, los acreedores son satisfechos mediante ejecución especial, esto es, por la venta de bienes singulares del deudor, hasta conseguir con ella el importe que precisa para el pago de los créditos.

Medios pretorios especiales en el procedimiento formulario.

En lugar de actio, el pretor promete en ocasiones un interdicho, esto es, un instrumento jurídico que permite llegar más rápidamente el fin propuesto. El pretor, luego que el actor le ha manifestado su pretensión (de índole jurídica privada), a petición de éste y previo examen de los supues-

tos o requisitos procesales, intima al demandado una prohibición (interdicere-prohibir) o una orden, con la finalidad en ambos casos de dar efectividad a las pretensiones del actor, de mantener o restablecer una cierta situación jurídica privada que el actor estima conforme a Derecho. Esta prohibición o mandato pretorios son concebidos en fórmulas fijas cuyos modelos se hallan contenidos en el Edicto; en estas fórmulas de los interdictos constan los supuestos jurídicos materiales. Se prohíbe por ejemplo al demandado ejercitar violencia contra la posesión adquirida por el actor sin vicios; o se le ordena que restituya al que tenía una posesión libre de vicios, esta misma posesión de la que fue privada violentamente.

Si el demandado acata voluntariamente la orden, el actor consigue su finalidad sin necesidad de proceso. Si por el contrario, el demandado no acata la prohibición, o desobedece la orden, a petición del actor, se inicia un proceso -- que termina con una sentencia del juez unipersonal o colegial, y que en su caso abre el camino a la ejecución forzosa.

Los Interdictos son prohibitivos, restitutivos o exhibitorios:

Los interdictos prohibitivos contienen una prohibición de hacer uso de la fuerza privada. Los interdictos restitutorios o exhibitorios rezan y ordenan restituir o exhibir.

El procedimiento usado en casos de desobediencia era minucioso y lento, especialmente en los interdictos prohibitivos. Para llegar a la decisión se recurría a la celebración de estipulaciones penales, con las que las partes se prometían recíprocamente una cierta cantidad de dinero, para el caso de que no les asistiera el derecho, esto es, cuando el actor hubiese solicitado indebidamente el interdicto o el demandado hubiese procedido indebidamente también contra la orden interdictal.

1.3.- EXTRAORDINARIA COGNITIO (PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO)

El proceso cognitorio (cognitio) se desarrolla a partir de Augusto, como un procedimiento imperial, introducido por el princeps (príncipe) en el ámbito de su autonomía. Las características esenciales de este procedimiento son, -- que en la fase de la prueba y en la sentencia no interviene un juez privado, sino que todo el procedimiento se desenvuelve ante jueces funcionarios. Es extraña al proceso cognitorio la bipartición en las fases in iure y apud iudicem. Todos los jueces que participan en el proceso cognitorio son delegados mediatos o inmediatos del emperador.

La jurisdicción, en lo que concierne a este procedimiento, la otorgó el emperador a órganos distintos. Primeramente a los cónsules o a los pretores especiales (praetor fidei commissarius); más tarde a funcionarios imperiales (praefectus urbi, praefectus praetorio). En las provincias, la jurisdicción correspondía a los gobernadores.

"El procedimiento cognitorio se fundamenta en la idea impregnada de un cierto paternalismo estatal, de que sirve al bien común, el príncipe que asume para sí la tarea de procurar que haya una recta administración de justicia. Así como la administración imperial se muestra prácticamente superior a la de la república senatorial en todos los órdenes, el procedimiento cognitorio se caracteriza por tener mayor rigor y estar más ceñido a la finalidad perseguida de la jurisdicción ordinaria."⁽⁹⁾ El emperador otorga al juez un arbitrio más amplio, que permite adaptar el procedimiento a -- ciertas exigencias de oportunidad. Las partes son sometidas al juez en virtud de un fuerte poder constrictivo.

Las partes se hallan de antemano sometidas al poder ju-

(9) Ibid. pág. 385.

dicial del juez funcionario, de suerte que no precisa ya un acto de sumisión formal de aquéllas, como ocurría en el momento de la *litis contestatio* del procedimiento formulario. La citación tiene ahora un carácter semiformal u oficial. Si el citado no comparece, se le puede imponer como pena, en un procedimiento contumacial, la condena, de acuerdo con las pretensiones del actor.

La citación tiene lugar por *denuntiatio* (denuncia) privada del actor la cual puede ser ratificada o autorizada oficialmente. Puede realizarse de modo oficial (*evocatio*) bien *litteris*, esto es, por orden escrita de comparecencia, o bien edicto; es decir, por edictos fijados en el tablón judicial. En provincias la citación es para el *conventus*, esto es, ante un tribunal volante que constituye el gobernador, una vez al año, en los lugares más importantes de su provincia. Si el citado no comparece en el término previsto, puede iniciarse el procedimiento en rebeldía o contumacial con la consecuencia de que si no obedece el citado a ulteriores citaciones, habrá sentencia en rebeldía. La citación implica la necesidad de mostrarse parte en el proceso, de integrarse en él tanto si se trata de acciones *in rem* como si se trata de acciones *in personam*. En el primer caso, puede el actor pedir en lugar de la incoación del procedimiento en rebeldía, la puesta en posesión de la cosa.

"La *litis contestatio* en el procedimiento cognitorio se da solamente en forma desnaturalizada. Consiste en la oposición hecha por el demandado a las pretensiones del actor, la cual produce los efectos propios de la *litispendencia*."⁽¹⁰⁾

El programa procesal en el procedimiento cognitorio no está concebido en una fórmula. La pretensión del actor denominada *actio*, *petitio*, *persecutio*, no técnicamente, se ajusta

(10) *Ibid.* pág. 385

a las normas del Derecho material; la actio cognitoria coincide en lo esencial con la pretensión de Derecho privado que ha de ser juzgada conforme al criterio del juez.

La defensa del demandado es objeto de una transformación radical. La exceptio no es ya una excepción a las condiciones de la condena, sino la alegación de todo aquello que sirve a la defensa del demandado relativamente, a lo cual éste soporta la carga de la prueba.

Las excepciones pueden ser opuestas hasta el momento de la litis contestatio. Las excepciones temporales o transitorias deben ser probadas hasta este momento. Las perpetuas -- que se opongan antes de la litis contestatio, mediante la oportuna declaración, pueden ser probadas hasta el momento de la sentencia.

En cuanto a la prueba en el procedimiento cognitorio, rige el principio de la libre apreciación.

El reconocimiento o confesión (confessio) y el juramento de las partes ante el juez, son posibles hasta el momento de la sentencia. En ningún caso pueden sustituir a ésta, sino -- que constituyen una base de prueba de gran peso en cuanto que el juez puede decidir la cuestión de acuerdo con la confesión o con el juramento.

La sentencia es consignada por escrito y leída. La sentencia que condena a realizar una determinada prestación no -- ha de ser necesariamente expresada en dinero. el principio de la condemnatio pecuniaria es extraño al procedimiento cognitorio.

La sentencia del procedimiento cognitorio puede ser objeto de apelación ante el emperador o sus delegados. De las -- sentencias de los delegados se puede apelar ordinariamente ante el emperador.

Desde mediados del siglo II en Roma es delegado ordinario y permanente el praefectus urbi, y en el siglo III para todo el imperio el praefectus praetorio. Los emperadores, - sin embargo, decidieron personalmente en muchos casos (en segunda o tercera instancia). Excepcionalmente fue permitida una apelación ante el Senado.

La apelación se inicia ante el juez de cuya sentencia - se apela. El juez apelado entrega un escrito al apelante en el que se hace constar la actitud de éste. Este escrito es presentado en la instancia superior. La apelación dilata la ejecución de la sentencia hasta que el asunto sea definitivamente resuelto. El juez de la apelación puede reconsiderar de nuevo el proceso y admitir nuevas aportaciones de las partes, aunque no nuevas pretensiones de éstas. La sentencia - que recaiga en la apelación puede anular el anterior proceso permitiendo la incoación de otro nuevo o la sustitución del anterior proceso con una sentencia nueva.

La ejecución es ahora como antes personal o patrimonial. En la ejecución patrimonial corresponde al acreedor la op--ción entre la ejecución ordinaria y la especial del procedimiento cognitorio. La Ordinaria es, una ejecución general - la cual tiene lugar con la missio in bona y la venditio bonorum y tiende como procedimiento concursal a la satisfacción de los acreedores todos del deudor. La ejecución propiamente cognitoria es, por el contrario, una ejecución especial.- Si son debidas determinadas cosas del deudor son éstas incautadas por un agente ejecutivo del juez (exsecutor), y entregadas al acreedor. Si es dinero lo que se debe, son pignorados determinados objetos del deudor (cosas muebles, inmue--bles y derechos) y enajenados luego por el exsecutor. Los - acreedores son satisfechos con el precio que con esta enaje--nación se obtenga.

EL PROCEDIMIENTO COGNITORIO EN EL PERIODO POSTCLASICO

En el período postclásico subsiste el procedimiento cognitorio como procedimiento único, una vez operada la refundición con el procedimiento formulario, sin embargo, en los --- tiempos de la monarquía absoluta, cambia totalmente el carácter del procedimiento. La influencia de las partes en el proceso cede el paso con el crecimiento del poder estatal al señorío del juez en el mismo, señorío al que se hallan sometidas las partes. Por otra parte, la desconfianza que siente - el emperador contra los jueces incapaces e insolventes, conduce a la limitación del arbitrio judicial y a una rigurosa reglementación del mismo.

La organización judicial se ordena de nuevo al regular - Diocleciano la administración sobre base territorial. En primera instancia decide como juez ordinario el gobernador de -- las provincias; en casos especiales, el vicario de las diócesis, el superior jerárquico de éste, el praefectus praetorio (de una de las cuatro prefecturas) o el emperador.

. Este esquema resulta alterado por muchas excepciones establecidas en diversas épocas. En las dos capitales, Roma y Constantinopla, decide en primera instancia el praefectus urbi, al que se hallan sometidos los demás jueces. Para plei--tos de escasa cuantía, es competente en todo el imperio la jurisdicción local de los funcionarios municipales. Junto a éstos figura el defensor civitatis (civil), cuya misión es proteger a la población contra los abusos de los funcionarios.

Para la iniciación del proceso, sirve el anuncio autorizado del mismo, hecho por el actor (litis denunciatio) con -- plazos dilatados. Fue a mediados del siglo V sustituido por la entrega del escrito de la demanda al juez, con la súplica-de que sea transmitido oficialmente por un órgano ejecutivo,-

al demandado. Este más reciente procedimiento es llamado procedimiento por libelos. La acción contiene la pretensión del actor y los fundamentos de Derecho en que se basa y se le --- aplican las denominaciones propias de las acciones antiguas. -- Fenecido el procedimiento formulario, la acción ya no tiene -- un contenido bien definido y preciso, en este procedimiento -- ambas partes deben garantizar que comparecerán ante el juez. -- Especialmente el demandado debe prestar una caución (con fadores pertenecientes a clases elevadas) al juez. Si el demandado se niega a prestar la caución, el executor lo tendrá en prisión mientras dure el proceso. Si una de las partes no -- comparece ante el juez sin que haya motivo que justifique su incomparecencia, se recurre al procedimiento en rebeldía. Jus tiniano aplica estos mismos principios al actor no compare--- ciente. Si el demandado se niega a ser parte en un proceso -- motivado por una acción in rem, los órganos de ejecución se -- incautan de la cosa y la entregan al actor.

Si ambas partes comparecen ante el juez dentro de los -- términos fijados, se inicia el procedimiento contradictorio -- con las alegaciones de las partes, narratio del actor y con-- tradictio del demandado.

La litis contestatio se considera efectuada cuando el de mandado contesta ante el juez, oponiéndose a la pretensión -- del actor. En este momento se producen los efectos propios -- de la litis pendencia.

Como en la cognitio clásica, la exceptio o praescriptio no significa simplemente la alegación de un derecho contrario, independiente, sino toda clase de defensa utilizada por el de mandado.

Las excepciones perpetuas relativas al fondo de la cuestión pueden ser opuestas después de la litis contestatio y -- aun en la apelación. Las excepciones temporales deben ser --

probadas después que el actor ha probado su pretensión, pero alegadas hasta el momento de la litis contestatio. Producen el efecto de que el demandado sea absuelto sólo por un cierto tiempo. La excepción no determina necesariamente la total desestimación de la acción; a veces produce una simple aminoración de la condena. Si el actor pide demasiado no produce la pérdida del proceso, pero el actor es castigado por su falta.

El procedimiento de la prueba sufre en el proceso post-clásico una profunda alteración. La elección y aportación de la prueba no se deja ya al arbitrio de las partes, sino que incumbe al juez. La carga de la prueba es objeto de una precisa regulación. Se admiten las presunciones cuyo valor probatorio puede ser destruido por contraprueba aducida por el contrincante. La libertad de apreciación del valor de la prueba es limitada por normas precisas. La prueba documental es más fehaciente que la de testigos.

Para los medios de prueba, en particular, se fijan reglas especiales como son: el juramento de las partes, en cuanto a su imposición e inadmisión es objeto de regulación precisa, en orden a los testigos su función es obligatoria (con ciertas exenciones), y son citados y escuchados por el juez. El documento tiene una elevada fuerza probatoria la cual no puede ser desvirtuada por sólo los testigos. También figuran entre los medios de prueba: actas, protocolos, registros, los cuales tienen relevante importancia. Entre los peritos se distinguen aquellos cuya función es juzgar de la autenticidad de los documentos.

Los principios de inmediatez y oralidad continúan informando el procedimiento en esta época, con algunas excepciones. De todos los actos procesales se extienden en este tiempo tan amante de lo escrito, las correspondientes actas, las cuales sirven para apoyar en ellas la sentencia. Lo di-

cho es aplicable especialmente a la instancia de la apelación.

Respecto a la sentencia hay que distinguir la sentencia que pone fin al proceso (definitiva sententia) y las resoluciones adoptadas durante la tramitación del mismo (interlocuciones). Todas las sentencias son consignadas por escrito y publicadas oralmente.

La sentencia que impone una determinada prestación puede referirse a todo género de prestaciones.

En todas las acciones sobre prestaciones que no consistan en dinero se modifica el principio que rige para las acciones arbitrarias en el sentido de que se puede imponer ahora al demandado la restitución de la cosa y cuando ésta no se efectúa, por resolución judicial, puede ordenarse que se incaute de ella el exsecutor y se entregue al actor.

El pago de las costas procesales puede ser impuesto en la sentencia a cualquiera de las partes litigantes.

La apelación en este procedimiento se lleva a cabo de la siguiente forma:

De la apelación contra la sentencia de un gobernador entiende el praefectus praetorio o el vicarius. Contra las resoluciones del vicario es posible una segunda apelación ante el emperador. No son apelables, en cambio, las sentencias del praefectus praetorio, el cual actúa en representación del emperador. Del praefectus urbi se apela al emperador, de las sentencias de los magistrados locales se apela al gobernador.

Si el juez no se atreve a decidir la cuestión planteada, antes de sentenciar, debe elevar el asunto con todos los pormenores a conocimiento del emperador, y más tarde a conocimiento de un juez jerárquicamente superior que la resuelva.

(El llamado procedimiento de relación o consultivo). Este caso es distinto de la apelación la cual sólo es posible cuando ha recaído sentencia. Sin embargo, el procedimiento-apelatorio cuando la apelación es ante el emperador, fue un cierto momento equiparado al procedimiento por relación (apellatio more consultationis). Contra las decisiones del praefectus praetorio no hay apelación, pero se da como medio supletorio el recurso de súplica (supplicatio) al emperador, cuya resolución suele éste encomendar al propio praefectus que decidió el asunto (o al sucesor de éste).

La ejecución en el período postclásico es personal o patrimonial.

Subsiste la ejecución personal, si bien limitada por privilegios.

La ejecución patrimonial es ordinariamente una ejecución especial sobre cosas singulares. Se ajusta a las normas de la cognición clásica.

Se recurre al concurso cuando el deudor está sobrecargado de deudas y tiene varios acreedores. Pero aun tal supuesto no se enajena todo el patrimonio del deudor, sino únicamente los bienes singulares del mismo que basten para cubrir la deuda. Con el precio obtenido en la venta y en lo que éste basta, son satisfechos los acreedores; los privilegiados-integramente, y los demás, por el importe de la cuota que resulta del concurso.

CAPITULO II.- PROCEDIMIENTO ESPECIAL DEL JUICIO DE TERMINACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FINCAS-URBANAS DESTINADAS A LA HABITACION EN LOS CODIGOS DE 1872 Y 1884.

En el presente capítulo analizaré el Procedimiento llevado a cabo en los Códigos de Procedimientos Civiles de 1872 y 1884, respecto al juicio de terminación del contrato de -- arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, -- con el propósito de hacer un análisis en forma generalizada, de las diferencias que existen entre la Legislación establecida en dichos Códigos y la Legislación vigente, respecto a dicho juicio, ya que el procedimiento vigente de los Juicios de Terminación del Contrato de Arrendamiento Inmobiliario para casa habitación se analizará en el capítulo IV del presente trabajo.

2.1.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1872.

El Código de Procedimientos Civiles de 1872 para el Distrito Federal, establece en su artículo 891 fracción IV el tipo de procedimiento por medio del cual se llevaba a cabo el juicio de terminación del contrato de arrendamiento para casa habitación que a la letra dice:

Artículo 891 fracción IV.- Son juicios sumarios los -- que versen sobre pago de rentas, desocupación de predios rústicos o urbanos, ó sobre cualquier otra cuestión relativa al contrato de arrendamiento.

Como se puede apreciar de esta definición, los juicios de terminación de contrato de arrendamiento para casa habitación, se llevaban a cabo en la vía sumaria en la legislación establecida en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, -- por lo que comparándolo con la legislación vigente se establece que existe una gran diferencia, ya que en ésta, el procedimiento se lleva por la vía Ordinaria, por lo que se puede apreciar que en la legislación de 1872 se llevaban jui---

cios más expeditos, y no como sucede en la legislación actual, los cuales son por demás largos y lentos, con excepción de aquellos juicios que se deriven de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, los cuales se analizarán conjuntamente con el procedimiento vigente de los juicios de terminación de contrato de arrendamiento para casa habitación en el capítulo IV de este trabajo.

Por otro lado el artículo 915 fracciones I y II del Código de Procedimientos Civiles de 1872, establece las disposiciones especiales para los juicios sobre arrendamiento, - las cuales van ligadas al juicio de terminación de contrato de arrendamiento inmobiliario para casa habitación y son:

Artículo 915.- El juicio sumario por desocupación procede cuando se funda:

Fracción I.- En el cumplimiento del término estipulado en el contrato.

Fracción II.- En el cumplimiento del plazo que por el Código Civil se fija para la terminación del Contrato por tiempo indefinido.

Por lo que se refiere a la fracción I, que establece - que procede el juicio sumario por desocupación cuando se funda en el cumplimiento del término estipulado en el contrato, la fracción I del artículo 3134 del Código Civil de 1870 establece que:

Artículo 3134 fracción I.- El arrendamiento puede terminar por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o satisfecho el objeto para el que la cosa fue arrendada.

En comparación con lo que establecen el artículo 915 - fracción I del Código de Procedimientos Civiles de 1872, y - la fracción I del Artículo 3134 del Código Civil de 1870, -

respecto a la legislación vigente, por lo que se refiere a - el cumplimiento del plazo fijado en el contrato, no existe - diferencia alguna, ya que el artículo 2483 fracción I del Có - digo Civil vigente establece:

Artículo 2483 fracción I.- El arrendamiento puede ter - minar por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o - por ley, o por estar satisfecho el objeto para que la cosa - fue arrendada.

Y por lo que se refiere a la fracción II del artículo - 915 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, que esta - blece que el juicio sumario por desocupación procede cuando - se funda en el cumplimiento del plazo que por el Código Ci - vil fija para la terminación del contrato por tiempo indefi - nido, se establecen grandes diferencias con la legislación - actual, ya que los artículos 3168, 3169 y 3170 del Código Ci - vil de 1870, regulan de la siguiente manera lo referente a - los contratos por tiempo indeterminado, los cuales estable - cen lo siguiente:

Artículo 3168.- Todos los arrendamientos sean predios - rústicos, sean de urbanos que no se hayan celebrado por tiem - po determinado durarán tres años a cuyo vencimiento termina - rán, sin necesidad de previo desahucio.

Artículo 3169.- Estos tres años serán obligatorios so - lamente para el arrendador, por lo que el arrendatario es l - bre para devolver el bien arrendado antes de que se cumplan - estos tres años.

Artículo 3170.- Si terminado el plazo de los tres años y no se convenían nuevamente las partes en continuar el con - trato, tenía el inquilino un plazo de treinta días, para ha - cer entrega del bien arrendado.

En relación a los artículos anteriormente citados y la -

legislación actual, en cuanto a la terminación del contrato de arrendamiento por tiempo indeterminado, existe una gran diferencia, ya que el artículo 2478 del Código Civil vigente establece que:

Artículo 2478.- Todos los arrendamientos sean de predios rústicos o urbanos, que no se hayan celebrado por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes, previo aviso a la otra parte, dado en forma indubitable con dos meses de anticipación si el predio es urbano, y un año si es rústico.

Estas disposiciones rigen para los contratos celebrados entre el año de 1985 y el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, ya que el aviso ha que se refiere dicho artículo será de quince días para los contratos celebrados del veinte de octubre de mil novecientos noventa y tres en adelante, de acuerdo a las reformas que sufrió el Código de Procedimientos Civiles en vigor para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres.

Respecto al análisis de las dos legislaciones en lo que se refiere a la terminación del contrato de arrendamiento que no está expresamente determinado, se puede apreciar la única gran diferencia que desvirtuaba las características por las cuales se regían los juicios sumarios (los cuales eran sumamente rápidos), por lo que respecta al término que se daba para dar por terminado dicho contrato, ya que en la legislación establecida en el Código Civil de 1870, se establecía que los contratos que no estuvieran celebrados por tiempo determinado, el tiempo de duración sería de tres años. Por lo cual dicho término hacía sumamente largo el tiempo que tenía el arrendador para dar por terminado dicho contrato, y en comparación con la legislación vigente, que establece un término de dos meses y quince días (como -

ya sea analizado anteriormente), para dar por terminado el - contrato de arrendamiento, más aproximadamente de uno a dos años, que se lleva para que jurídicamente se de por terminado dicho contrato, lo cual hace que el procedimiento actual - llevado a cabo para los juicios de terminación de contrato - de arrendamiento de tiempo indeterminado sea aun así, a pesar de ser tan largo, más pronto y expedito que el procedi - miento llevado a cabo en la legislación de 1872, por lo que - respecta a los juicios de terminación de contrato de arrenda - miento por tiempo indeterminado.

Otro punto importante con respecto al juicio de termina - ción de contrato, es el que establece el artículo 916 del Cód - igo de Procedimientos Civiles de 1872, el cual a la letra - dice:

Artículo 916.- Si el importe anual del arrendamiento - no pasa de trescientos pesos, el juicio de desocupación será verbal.

Y en relación a este artículo, el artículo 3079 del Cód - igo Civil de 1870, reglamenta lo correspondiente a los ca - sos en que el importe anual de renta pase de trescientos pe - sos, el cual establece lo siguiente:

Artículo 3079.- Cuando el importe anual de renta pase - de trescientos pesos, el contrato de arrendamiento se deberá dar por escrito.

De acuerdo a lo que establecen los artículos anterior - mente citados, y en comparación con la legislación vigente, - se puede establecer que anteriormente si se llevaban juicios verbales de terminación de contrato, y en la actualidad en - lo que se refiere a las controversias sobre arrendamiento in - mobiliario para casa habitación no se llevan juicios verba - les, ya que la demanda deberá formularse siempre por escrito, así como también el contrato de arrendamiento se deberá otor

gar por escrito, como lo establece el artículo 2448 inciso F del Código Civil vigente el cual a la letra dice:

Artículo 2448-F.- Para los efectos de este capítulo el contrato de arrendamiento debe otorgarse por escrito, la falta de esta formalidad se imputará al arrendador.

Otra característica especial que es importante analizar, es la que establece el Código de Procedimientos Civiles de 1872, con respecto a la competencia y forma de emplazar al demandado en los juicios de terminación de contrato de arrendamiento, y es la que se establece en el artículo 917 del mismo ordenamiento jurídico, el cual establece lo siguiente:

Artículo 917.- Si se intenta la demanda de desocupación en el lugar en que está ubicada la finca, y no se halla en él el demandado, debe entenderse la citación para el juicio con su representante, si lo tiene y no teniéndolo, con la persona que está encargada en su nombre del cuidado de la finca. A falta de ello debe librarse exhorto u orden al juez del domicilio ó residencia del arrendatario.

En relación a lo que establece el Artículo 917 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, con respecto a la competencia, en los Artículos 220, 262, 263, 264, 265, 272 y 273 del mismo Ordenamiento jurídico, se establecen las reglas para decidir la competencia, los cuales a la letra dicen:

Artículo 220.- Toda demanda debe interponerse ante juez competente.

Artículo 262.- Sea cual fuere la naturaleza del juicio, serán preferidos a cualquiera otro juez:

Fracción I.- El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago.

Fracción II.- El del lugar designado en el contrato para el cumplimiento de la obligación.

Artículo 263.- Si no se ha hecho la designación que autoriza el artículo anterior, será competente el juez del domicilio del deudor, sea cual fuere la acción que se ejercite.

Artículo 264.- Si el deudor tuviere varios domicilios, será preferido el que elija el acreedor.

Artículo 265.- A falta de domicilio, será competente - el juez del lugar donde se celebró el contrato cuando la acción sea personal, y el de la ubicación de la cosa, cuando - la acción sea real.

Artículo 272.- Para exigir el pago de la renta, así como para cualquiera otra demanda relativa al contrato de --- arrendamiento, se observará a falta del lugar convenido, lo dispuesto en los Artículos 262 a 265, con la excepción contenida en el artículo siguiente:

Artículo 273.- Para exigir la desocupación de una finca arrendada, aunque en el juicio se trate también de las -- cuestiones a que se refiere el artículo anterior, es competente a falta de lugar designado el juez de aquél en que esté ubicada la finca.

En comparación con lo que establece el Artículo 917 así como los Artículos 220, 262, 263, 264, 265, 272 y 273 del Código de Procedimientos Civiles de 1872 y la legislación vigente, con respecto a la competencia y forma de emplazar al demandado, existen algunas diferencias, ya que analizando el Artículo 917 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, - el cual establece que si se intenta la demanda de desocupación en el lugar en que está ubicada la finca y no se halla el demandado debe entenderse la citación para el juicio con su representante o con la persona que este encargada de la -

finca, y a falta de ello se debe librar exhorto u orden al juez del domicilio del arrendatario, podemos encontrar en la primera parte de este artículo la primera diferencia con la legislación vigente, ya que en la legislación de 1872, se puede apreciar que se puede intentar la demanda de desocupación no solamente en el lugar en que está ubicada la finca arrendada, sino puede ser en lugar distinto al que ocupa la misma, como ya se ha establecido anteriormente; mientras que en el Código de Procedimientos Civiles en vigor se establece en los Artículos 143 y 156 fracción III las reglas que deben seguirse para la fijación de la competencia, los cuales a la letra dicen:

Artículo 143.- Toda demanda debe formularse ante juez competente.

Artículo 156.- Es juez competente:

Fracción III.- El de la ubicación de la cosa, si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles. Lo mismo se observará respecto a las cuestiones derivadas del contrato de arrendamiento de inmuebles.

Por lo que la demanda en los juicios de terminación de contrato de arrendamiento inmobiliario para casa habitación en la legislación vigente, deben entablarse siempre en el lugar donde está ubicada la localidad arrendada.

Y por lo que se refiere a la última parte del artículo 917 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, que establece que a falta de no encontrar a alguna de las personas anteriormente citadas, debe librarse exhorto u orden al juez del domicilio o residencia del arrendatario, encontramos la segunda diferencia en comparación con lo que establece la legislación vigente, ya que el Código de Procedimientos Civiles en vigor, establece en los Artículos 117, 118 y 119 las reglas que deben de seguirse para emplazar al demandado los-

cuales a la letra dicen:

Artículo 117.- Si se tratare del emplazamiento y no se encontrare el demandado, se le hará la notificación por cédula la.

La cédula, en los casos de este artículo, y del anterior, se entregará a los parientes, empleados o domésticos - del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser notificada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada.

Además de la cédula, se entregará a la persona con ---- quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial.

Artículo 118.- Si después que el notificador se hubiere cerciorado de que la persona por notificar vive en la casa y se negare aquél con quien se entienda la notificación a recibir ésta, se hará en el lugar en que habitualmente trabaja, sin necesidad de que el juez dicte una determinación especial para ello.

Artículo 119.- Cuando no se conociere el lugar en que la persona que debe notificarse tenga el principal asiento de sus negocios y en la habitación no se pudiere, conforme al artículo anterior, hacer la notificación, se podrá hacer ésta en el lugar en donde se encuentre.

En este caso, las notificaciones se firmarán por el notificador y por la persona a quien se hiciere. Si ésta no supiere o no pudiere firmar, lo hará a su ruego un testigo.-

Si no quisiere firmar o presentar testigo que lo haga por ella, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el notificador. Estos testigos no podrán negarse a hacerlo, bajo pena de multa equivalente a tres días de salario mínimo-general vigente en el Distrito Federal.

En caso de ocultamiento del demandado, a petición del actor y previa comprobación de este hecho, el emplazamiento podrá practicarse por edictos en los términos previstos por este Código.

En conclusión a este punto, se puede establecer que en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, se podía entablar una demanda de desocupación no solamente en el lugar donde está ubicada la finca arrendada, sino en lugar distinto al de la ubicación de la misma, como podría ser el domicilio convencional del demandado; y en caso de que no se hallara el demandado en el domicilio de la finca, y ninguno de sus representantes o persona que pudiese recibir el emplazamiento, se deberá librar exhorto al juez del domicilio o residencia del arrendatario. Y en el Código de Procedimientos Civiles en vigor, se debe emplazar al arrendatario en el lugar en que está ubicada la localidad arrendada, y si no se encontrare al demandado o a ninguno que pudiese recibir la notificación, o se presume que el que deba recibirla se esconde, se le podrá notificar por edictos la demanda.

Otra característica especial establecida en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, respecto a los juicios de terminación de contrato de arrendamiento en rebeldía que es importante analizar, es la que establecen los Artículos 918, 919, 920, 921, 922 y 923 del citado Ordenamiento Jurídico, dichos Artículos fijan las reglas a seguir en los casos en que el demandado una vez emplazado a juicio, no comparece por sí o por su representante a dicho juicio, los --

cuales a la letra dicen:

Artículo 918.- En todo caso debe apercibirse al demandado al hacer la citación, de que no compareciendo por si o por legítimo apoderado, se decretará la desocupación sin más citarle ni oírle.

Artículo 919.- Si no compareciere el demandado que esté presente en el lugar del juicio, después de la segunda citación, ni el ausente después de la primera, el juez debe inmediatamente decretar la desocupación, y cuando proceda con arreglo a derecho; apercibiendo de lanzamiento al demandado si no desocupa la finca dentro de los términos que expresa - el artículo siguiente:

Artículo 920.- La desocupación se verificará dentro de ocho días, si se trata de una habitación que ocupe el demandado ó su familia: de quince días, si es de un establecimiento mercantil ó industrial, y de treinta días, si es de una hacienda ó cualquier otra finca rústica que tenga caserío y en la cual haya constantemente administrador, mayordomo o cualquier otro encargado de ella.

Artículo 921.- Si la finca, cuya desocupación se pide, no tuviere ninguna de las circunstancias que expresa el artículo que precede, se decretará el lanzamiento en el acto.

Artículo 922.- Todos los plazos expresados son improporables, cualquiera que sea la causa que se alegue para pedir su prórroga.

Artículo 923.- Pasados los términos respectivamente expresados, sin haberse desocupado la finca, debe procederse al lanzamiento del arrendatario a su costa, sin atenderse a ninguna reclamación.

Por lo que se refiere a los Artículos 918 y 919 del C6-

digo de Procedimientos Civiles de 1872, que establecen que al notificarse la demanda debe apercibirse al demandado que no compareciendo por sí o por legítimo apoderado, se decretará la desocupación sin más citarle ni oírle, y que si no compareciera el demandado que esté presente en el lugar del juicio, después de la segunda citación, ni el ausente -- después de la primera, el juez debe inmediatamente decretar la desocupación, y cuando proceda con arreglo a derecho; --- apercibiendo de lanzamiento al demandado si no desocupa la finca dentro de los términos expresados en el artículo siguiente. En comparación con lo establecido en estos artículos y con lo que establece la legislación vigente, respecto a los juicios en rebeldía, el artículo 637 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, establece lo siguiente:

Artículo 637.- En toda clase de juicios, cuando se --- constituya en rebeldía un litigante, no compareciendo en el juicio después de citado en forma, no se volverá a practicar diligencia alguna en su busca.

Todas las resoluciones que de allí en adelante recaigan en el pleito y cuantas citaciones deban hacerse, se notificarán por Boletín Judicial, salvo los casos en que otra cosa se prevenga.

De acuerdo con lo que establecen los Artículos 918 y -- 919 del Código de Procedimientos Civiles de 1872 y el Artículo 637 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, se establecen grandes diferencias, ya que en los primeros se establece que si no comparece el demandado por sí o legítimo appoderado, ó si no comparece el demandado que esté presente en el lugar del juicio, después de la segunda citación ó el ausente después de la primera, se decretará la desocupación -- sin más citarle ni oírle, y en cambio en la legislación actual se establece que en caso de no comparecer el demandado -- por sí o legítimo representante, se le declarará en rebeldía

y se le continuará un juicio, para poder así de ese modo lograr la desocupación del predio arrendado.

Y por lo que se refiere a los Artículos 920, 921, 922 y 923 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, que establecen que el término para llevar a cabo la desocupación del predio arrendado, será de ocho días si se trata de una habitación que ocupe el demandado, además establecen estos artículos que todos los plazos expresados son improrrogables, -- cualquiera que sea la causa que se alegue para pedir su prórroga y que pasados los términos expresados sin haberse desocupado la finca arrendada, debe procederse al lanzamiento -- del arrendatario a su costa sin atenderse a ninguna reclamación; en comparación con lo que establecen los artículos anteriormente citados con la legislación vigente, existen también grandes diferencias, ya que para que pueda llevarse a cabo la desocupación o el lanzamiento del predio arrendado, -- debe llevarse un procedimiento tan largo, el cual se analizará en el capítulo IV de este trabajo, del cual se desprende una sentencia, la cual a su vez podrá tener varios recursos (apelación y amparo), y una vez resueltos dichos recursos, -- se deberá ejecutar, para poder llevar a cabo la desocupación del inmueble. Y en caso de que el arrendatario no cumple con la sentencia, se deberá proceder al lanzamiento -- forzoso.

Por lo que a grandes rasgos, se aprecia que en la legislación de 1872, con respecto a los juicios sobre arrendamiento inmobiliario para casa habitación en rebeldía, son muchos más pronto y expeditos que en la legislación establecida en el Código de Procedimientos civiles en vigor.

Una vez analizado y comparado en forma general lo que -- establece el Código de Procedimientos Civiles de 1872 y la -- legislación vigente, con respecto a la vía por la cual se -- llevan a cabo los juicios de terminación de contrato de ---

arrendamiento inmobiliario para casa habitación, las disposiciones especiales que rigen el procedimiento en los juicios de terminación de contrato por tiempo indeterminado, así como el procedimiento que regía en los casos en que el demandado no comparecía a juicio. A continuación analizaré en forma general el procedimiento llevado a cabo en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, en los cuales el demandado sí comparece a juicio.

Con respecto a este punto, una vez que ha sido emplazado a juicio el demandado, el Artículo 893 del ordenamiento Jurídico antes citado establece lo siguiente:

Artículo 893.- El término para contestar la demanda será de tres días.

Y en relación a la contestación a la demanda, en el caso de haber reconvención, el Artículo 897 del mismo ordenamiento jurídico, establece que:

Artículo 897.- La reconvención no se admitirá sino --- cuando la acción en que se funda estuviere también a juicio sumario.

En comparación a lo que establece el Artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles de 1872, el Código de Procedimientos Civiles en vigor, establece en su Artículo 959 el término que tiene el demandado para contestar la demanda, el cual a la letra dice:

Artículo 959.- Una vez admitida la demanda con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella a la parte demandada, y se le emplazará para que la conteste dentro del término de cinco días.

Y por lo que respecta a la reconvención en la legislación vigente, el Artículo 960 del mismo Ordenamiento jurídico

co, establece en su párrafo segundo que: en los casos en que el demandado oponga reconvencción, se correrá traslado con ella al actor a fin de que conteste en un término de -- cinco días.

Por lo que analizando las dos legislaciones, se puede apreciar que en la legislación de 1872 se daba un término inferior que en la legislación vigente, para dar contestación a la demanda y en su caso a la reconvencción.

Una vez contestada la demanda, y en su caso la reconvencción, el Artículo 924 del Código de Procedimientos Civiles de 1872 establece que:

Artículo 924.- Si el demandado comparece al juicio y ofrece pruebas, se procederá conforme a los Artículos 901 y 904 de este Código.

Y a su vez los Artículos 901 y 904 a la letra dicen:

Artículo 901.- El término para la prueba no pasará de veinte días y dentro de él se podrán alegar y probar las tachas que tuvieren los testigos ó instrumentos, observándose en su caso lo dispuesto en el Artículo 467, el cual establece que:

Artículo 467.- En caso de que sostenga alguna de las partes la falsedad de un documento que pueda ser de influencia notoria en el pleito, se observarán las prescripciones-relativas al Código de Procedimientos Penales.

Y el Artículo 904 expresa que:

Artículo 904.- Para que los autos estén a la vista -- con objeto de alegar, se concederán hasta diez días a cada parte; el fallo se pronunciará dentro de ocho días.

En comparación con los artículos anteriormente citados

la legislación vigente, que rige para los juicios derivados de contratos celebrados entre el año de mil novecientos ---- ochenta y cinco y el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, establece en sus Artículos 961, 962, 963 y 964 del Código de Procedimientos Civiles en vigor lo siguiente:

Artículo 961.- Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvección, el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los cinco días. (Este término generalmente no se lleva a cabo en la práctica)

Artículo 962.- En caso de desacuerdo entre los litigantes, el juez continuará con el desarrollo de la audiencia.

Artículo 963.- Concluida la audiencia previa y de conciliación, el juez mandará recibir el pleito a prueba, por el término de diez días fatales para su ofrecimiento, que empezarán a contarse desde el día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba.

Y con respecto al desahogo de pruebas en los juicios -- que versan sobre arrendamiento inmobiliario, el Artículo 964 del mismo Ordenamiento jurídico, regula la audiencia en la forma siguiente:

Artículo 964.- Dentro de los ocho días siguientes a la conclusión del periodo de pruebas el juez citará a las partes a la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia. (Dicho término en la práctica generalmente no se lleva a cabo, como se verá en el capítulo IV de este trabajo.

Y con respecto al periodo de pruebas, alegatos y sentencia, que regirán para los juicios derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil - novecientos noventa y tres, en los cuales se llevarán jui---

cios más expeditos, de acuerdo a lo que establecen los artículos reformados 959 y 961 fracciones I, II y III los cuales a la letra dicen:

Artículo 959.- Una vez admitida la demanda con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella a la parte demandada, señalando el juez en el auto de admisión, fecha para la celebración de la audiencia de ley, que deberá fijarse entre los veinticinco y treinta y cinco días posteriores a la fecha del auto de admisión de la demanda.

Artículo 961.- La audiencia de ley se desarrollará con forme a las siguientes reglas:

Fracción I.- El juez deberá estar presente durante toda la audiencia y exhortará a las partes a concluir el litigio mediante una amigable composición.

Fracción II.- De no lograrse la amigable composición se pasará al desahogo de pruebas admitidas y que se encuentren preparadas, dejando de recibir las que no se encuentren preparadas, las que se declararán desiertas por causa imputable al oferente, por lo que la audiencia no se suspenderá ni deferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas.

Fracción III.- Desahogadas las pruebas, las partes alegarán lo que a su derecho convenga y el juez dictará de inmediato la resolución correspondiente.

Por lo que en comparación de la contestación de la demanda, periodo de pruebas, alegatos y sentencia, que se establece en los juicios sumarios de terminación de contrato de arrendamiento inmobiliario para casa habitación, llevados a cabo en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, con respecto a la legislación establecida en el Código de Procedimientos Civiles en vigor, se puede determinar en teoría, que

los juicios de terminación de contrato de arrendamiento para casa habitación, eran más expeditos en la legislación de --- 1872 que en la legislación vigente, con respecto al tiempo - que se llevaba para resolver dicho juicio desde la contesta- ción de la demanda hasta la sentencia, ya que en el Código - de Procedimientos Civiles de 1872, se establecía un término- de tres días para contestar la demanda, veinte días para --- ofrecer y desahogar pruebas y ocho días más para dictar sen- tencia, lo cual nos dan treinta y tantos días, para dar por- terminado el proceso en su primera instancia. Y en la legis- lación vigente se dan en teoría cinco días para contestar la demanda, más el tiempo que se lleva en desarrollar una au- --- diencia de conciliación, que es aproximadamente de treinta - días, y una vez realizada dicha audiencia, y de no llegar a- un acuerdo diez días más del periodo de ofrecimiento de prue- bas, y una vez pasado este término se llevan aproximadamente cuarenta y cinco días más para el desahogo de pruebas y sen- tencia, lo que nos da en teoría un tiempo aproximado de no- venta días para llevar a cabo dicho trámite. Esto es por lo que respecta a los juicios derivados de contrato celebrados- entre el año de mil novecientos ochenta y cinco y el dieci- --- nueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, ya que - en los juicios derivados de contratos celebrados con poste- --- rioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres en adelante, se llevarán en teoría un término de cin- co días para la contestación de la demanda, de veinticinco a treinta y cinco días más para la celebración de la audiencia de ley, desahogo de pruebas y sentencia, lo que nos da --- aproximadamente un término de cuarenta días para la solución de dicho procedimiento.

2.2.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1884.

Las disposiciones legales que formaron el proce- dimiento respecto a los juicios de desocupación que van liga- dos al juicio de terminación del contrato de arrendamiento -

inmobiliario para casa habitación, en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, fueron reproducidas casi textualmente en el Código de Procedimientos Civiles de 1884 con pocas y contadas modificaciones, siendo las principales las siguientes:

Respecto al otorgamiento del contrato de arrendamiento que debía otorgarse por escrito cuando pasara la renta de -- trescientos pesos anuales, según lo disponía el Artículo -- 3079 del Código Civil de 1870, en cambio en este ordenamiento, se dispuso que se otorgara por escrito dicho contrato, - cuando la renta pasare de cien pesos anuales, de acuerdo a - lo que establecía el Artículo 2947 del Código Civil de 1884.

En cuanto a la terminación del contrato de arrendamiento, cuando éste no se había celebrado por tiempo determinado, ya no se señalaba que debía durar tres años el arrendamiento, como lo señala el Código Civil de 1870, sino que el Artículo 3032 del Código Civil de 1884 señala que: Todos los arrendamientos, ya sean de predios rústicos o urbanos, en -- los cuales no se haya celebrado el contrato por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes, previa notificación judicial a la -- otra parte, hecha con dos meses de anticipación si el predio es urbano, y un año si es rústico.

CAPITULO III.- LA TERMINACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE.

3.1.- LA JURISDICCION VOLUNTARIA COMO FORMA DE DAR POR-TERMINADOS LOS CONTRATOS INDETERMINADOS.

Las diligencias de jurisdicción voluntaria no son verdaderos juicios. El Artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles, dispone que la jurisdicción voluntaria comprende to dos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre las partes determinadas. Por tanto, es mandamiento que orde na hacer saber determinado acto de esta índole y que no requiere que se cumpla con las solemnidades del juicio, caso - en el cual su notificación debe hacerse conforme al Artículo 117 del Código Procesal citado (el cual establece que si no se encontrare al demandado se le hará la notificación por cé dula, misma que se entregará a los parientes, empleados o do mésticos del interesado o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser citada. Entregando a la persona con quien se entienda la diligencia copia de la demanda sellada y cotejada, y en su caso copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido en su libelo inicial) si no que es bastante con que - la notificación se haga en los términos del Artículo 116 del Código de Procedimientos Civiles, que señala que la primera notificación se hará personalmente al interesado, o a su representante o procurador, en la casa designada; y no encontrándolo el notificador, se le dejará cédula en la que hará constar la fecha y hora en que la entregue, el nombre y apellido del promovente, el juez o tribunal que manda practicar la diligencia, la determinación que se manda a notificar y - el nombre y apellido de la persona a quien se entrega.

El aviso que en jurisdicción voluntaria ordena el juez-

del arrendamiento inmobiliario y que se lleva a cabo a través de la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores, para hacer saber al inquilino el deseo del arrendador de dar por terminado el contrato de arrendamiento, se rige por lo dispuesto en los Artículos 116 y 893 del Código de Procedimientos Civiles, sin que sea preciso dejar citatorio a la persona que se busca una vez que se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio. La ley atribuye a la intervención del notificador valor probatorio por tratarse de un funcionario judicial investido de fé pública, en el ejercicio de sus funciones; pero las partes pueden impugnar sus actuaciones, aportando los medios de prueba indispensables para nulificar dicha fé pública.

La jurisdicción voluntaria va muy ligada al motivo que funda el presente trabajo que es el análisis de las principales causas que retardan el procedimiento en los juicios de terminación de contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación en el D. F., por las siguientes causas:

A) En caso de los contratos por tiempo indeterminado, es un requisito indispensable que se notifique al arrendatario la voluntad del arrendador de dar por terminado el contrato de arrendamiento, para que así pueda proceder el juicio ordinario civil de terminación de contrato.

B) En caso de contratos por tiempo determinado y de que el arrendatario no esté al corriente en el pago de sus rentas, en los inmuebles destinados a la habitación y que ha ya operado la tácita reconducción, por medio de la jurisdicción voluntaria se le notifica la voluntad del arrendador de dar por terminado dicho contrato.

C) En caso de que en un contrato haya operado la tácita reconducción para poder promover el juicio de terminación

de contrato, puede el arrendador promover la jurisdicción voluntaria notificando al arrendatario su voluntad de dar por terminado el contrato.

Ahora bien, la notificación que se hace al arrendatario para los casos anteriormente citados puede ser:

- a).- Por medio de autoridad judicial.
- b).- Por medio de Notario, según lo dispone el Artículo 68 del Código de Procedimientos Civiles.
- c).- En forma extra-judicial ante la presencia de dos testigos.

Dicho aviso se lleva a cabo de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 2478 del Código de Procedimientos Civiles que señala, que todos los arrendamientos sean de predios rústicos o urbanos, que no se hayan celebrado por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes, previo aviso a la otra parte dado en forma indubitable con dos meses de anticipación si el predio es urbano y con un año si es rústico.

El aviso previo dado de manera indubitable debemos entenderlo cuando aquél puede ser probado de manera fehaciente como el que se lleva a cabo por medio de jurisdicción voluntaria por vía judicial o el celebrado ante Notario Público.

Es aplicable al tema en comento, la jurisprudencia 323, de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Cuarta Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación de fallos de 1917 a 1985, visible a foja 935, que a la letra dice:

"ARRENDAMIENTO POR TIEMPO INDEFINIDO, AVISO DE TERMINACION DEL, EN CASO DE RENUNCIA AL PLAZO DE DOS MESES QUE ESTABLECE EL ARTICULO 2478 -- DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

La tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el término para dar por concluidos los contratos de arrendamientos de predios rústicos o urbanos, a que se refiere el Artículo 2478 del Código Civil es un término renunciabile por fijarlo una disposición supletoria de la voluntad de las partes contratantes, no de orden público. De manera que cuando las partes renuncian expresamente el término de dos meses que para la desocupación y entrega del inmueble arrendado concede el Artículo 2478 del Código Civil (tratándose de predios urbanos), entonces el aviso de anticipación de dos meses para la terminación del contrato de arrendamiento por tiempo indefinido resulta innecesario, porque si la finalidad de ese aviso es de dar a conocer la voluntad del arrendador de terminar el contrato, para que el inquilino desocupe y entregue el inmueble arrendado dentro del plazo pierde todo sentido el aviso previo de que se habla, puesto que si se renuncia al término de referencia para desocupar y entregar cuando se trata especialmente de un predio urbano y la solución es semejante cuando lo que se renuncia es el plazo de un año que el artículo concede (tratándose de predios rústicos), por ello implícitamente se renuncia al aviso de terminación que debía darse con la anticipación señalada. Ante la renuncia del multicitado plazo, basta con el emplazamiento a juicio, que implica la notificación de la demanda, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 259, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; porque, en efecto, el emplazamiento a juicio produce todas las consecuencias de la interpelación judicial; máxime si a partir de la mencionada interpelación --

han transcurrido, real y positivamente, no dos meses, sino un lapso mayor durante el cual el arrendatario ha tenido tiempo más que suficiente para desocupar". (1)

Ahora bien, de conformidad con las reformas el Código Civil publicadas en el Diario Oficial de la Federación el siete de enero de mil novecientos ochenta y cinco, cabe citar la tesis de jurisprudencia 2 publicada en el Informe de labores rendido por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al terminar el año de 1989, visible en la página 231 y siguiente, Tercera Parte, que a la letra dice:

"ARRENDAMIENTO POR TIEMPO INDEFINIDO, REFORMAS DE ORDEN PUBLICO. EL TERMINO ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 2478 DEL CODIGO CIVIL SI ES RENUNCIABLE POR NO SER DE ORDEN PUBLICO.

Si bien el Artículo 2448 del Código Civil establece que las disposiciones contenidas en el Capítulo IV, Título Sexto, son de orden público e interés social, no deben incluirse en dichas disposiciones el diverso Artículo 2478 del mismo ordenamiento legal, pues resulta inexacto que las normas especiales respecto de la terminación del arrendamiento por tiempo indefinido deben considerarse como cuestiones de orden público, en virtud de que atendiendo a lo establecido por el Artículo 6o. del propio Código sustantivo, sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente el interés público cuando la renuncia no perjudique derechos de terceros; en tal sentido el término de dos meses a que se refiere el citado artículo 2478, si es legalmente renunciable porque no encuadra en

(1) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación Compilación de fallos de 1917 a 1985, foja 935.

las limitaciones mencionadas y por fijarlo una disposición supletoria y no de orden público ni de interés social, ya que ese precepto no se localiza - dentro del capítulo IV del Título Sexto, Libro IV, Segunda Parte del Código Civil, sino en el Capítulo VII de la misma parte que no es de orden público". (2)

A este respecto, es importante señalar contrariamente - a lo que sostienen las tesis anteriores, que las disposiciones relacionadas con los arrendamientos de fincas urbanas -- destinadas a la habitación, deben estimarse todas ellas, de orden público e irrenunciables, aunque no se encuentren materialmente comprendidas en el Capítulo IV, del Título Sexto, - de la Segunda Parte del Libro Cuarto del Código antes citado.

Por lo mismo, resulta insostenible el criterio anterior porque si bien es cierto que dicha disposición no se encuentra íntimamente relacionada con otras disposiciones del citado Capítulo denominado "Del Arrendamiento de Fincas Urbanas-destinadas a la Habitación" cuyo Artículo 2448 expresamente-considera a dichos preceptos irrenunciables por ser de orden público e interés social.

Criterio que ha sido sustentado por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Civil, en la tesis-5, publicada en la página 240, del Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su Presidente al finalizar el año de 1988, que dice:

"ARRENDAMIENTO DE FINCAS URBANAS DESTINADAS A LA - HABITACION. EL TERMINO QUE ESTABLECE EL ARTICULO-2448 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ES IRRENUNCIABLE TRATANDOSE DE (REFORMAS DE 1985).

(2) Informe de Labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia - de la Nación al terminar el año de 1989, pág. 231.

Las disposiciones relacionadas con este tipo de -- contratos deben estimarse de orden público e irrenunciables aunque no se encuentren materialmente comprendidas en el Capítulo IV del Título Cuarto, Segunda Parte del Libro Cuarto del Código Civil, --- pues tal ha sido la intención del legislador, a -- fin de que las cláusulas de renuncia no pudieran estar ya contenidas en los nuevos pactos arrendaticios y quedarán protegidos los arrendatarios en su relación con los arrendadores. Por tanto, el -- citado Artículo 2478 no puede estimarse susceptible de renuncia voluntaria por las partes en un -- contrato de arrendamiento para casa-habitación, -- por no estar comprendido en el Capítulo IV antes -- precisado, cuando dicho precepto está íntimamente relacionado con otras disposiciones del citado Capítulo, denominado "Del arrendamiento de Fincas Urbanas destinadas a la Habitación" cuyo Artículo -- 2448 expresamente las considera irrenunciabiles por ser de orden público. En este orden de ideas, notándose la salvedad a que se refiere el Artículo -- 80. del Código invocado, la renuncia que haga el -- arrendatario a los dos meses que establece el Artículo 2478 debe tenerse por no hecha". (3)

Criterios que han dado motivo a contradicción de tesis entre el Primero y Segundo Tribunales Colegiados.

Con respecto al plazo fijado por el Artículo 2478 en -- cuestión, cabe hacer mención de las reformas sufridas a dicho artículo publicadas en el Diario Oficial el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres, que establecen que todos los arrendamientos que no se hayan celebrado por tiem-

(3) Informe de Labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia -- de la Nación al terminar el año de 1988, pág. 240.

po expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes previo aviso por escrito - dado a la otra parte con quince días de anticipación, si el predio es urbano y con un año si es rústico. Dichas reformas entrarán en vigor para todos aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y para aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, hasta después del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los cuales seguirán hasta su conclusión por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente - al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Con la aplicación de estas reformas se llevará a cabo - un procedimiento más expedito, ya que reducirá el tiempo que se lleva normalmente en dicho trámite, el cual antes de las reformas era de aproximadamente tres meses, y con la entrada en vigor de estas se llevará un término aproximado de treinta días para llevar a cabo el juicio de terminación de contrato tema de este trabajo. Por lo que es una buena decisión por parte de los legisladores, ya que con estas medidas alentarán la inversión de los particulares en la construcción de casas habitación en renta.

3.2.- EL CUMPLIMIENTO DEL PLAZO FIJADO EN EL CONTRATO-COMO FORMA DE TERMINACION DE CONTRATO.

En el presente subtema se limitará únicamente al estudio de la terminación del contrato de arrendamiento por haberse cumplido el plazo estipulado en el mismo o por ley. - Es importante analizar dicha forma de terminación del contrato de arrendamiento, en virtud de que motiva infinidad de juicios, ya que por lo general tanto el arrendador como el arrendatario algunas veces no logran avenencia en cuanto a -

la renovación o prórroga del mismo, por consiguiente se acude al organo Jurisdiccional a resolver el conflicto. Juzgados que en la actualidad se ven saturados de dicha clase de juicios. Este problema se acentuó gravemente con la pérdida de muchas viviendas por los sismos ocurridos en nuestra Ciudad en el mes de septiembre de mil novecientos ochenta y cinco, lo que obligó al legislador a crear reformas legales tanto al procedimiento, como a las normas que regulan el arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación del Código Civil.

La forma y terminación de los contratos de arrendamiento a que se refiere el artículo 2483 del Código Civil, no es la única, ya que existen otras formas que solamente mencionaré y son:

- a) Por convenio expreso entre las partes.
- b) Por nulidad.
- c) Por rescisión.
- d) Por confusión.
- e) Por pérdida o destrucción total de la cosa arrendada o por caso fortuito o fuerza mayor.
- f) Por expropiación de la cosa arrendada, hecha por -- causa de utilidad pública.
- g) Por evicción de la cosa en arrendamiento.

Nuestra legislación señala que el contrato de arrendamiento celebrado por tiempo determinado, concluye en el día prefijado sin necesidad de desahucio, Artículo 2484 del Código Civil. Todos los arrendamientos, sean de predios rústicos o urbanos, que no se hayan celebrado por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de -- las partes contratantes, previo aviso a la otra parte, dado en forma indubitable con dos meses de anticipación si el pre

dio es urbano y con un año si es rústico. Situaciones establecidas por el Artículo 2478 del Código Civil, tema que ya se trató en el subtema anterior. De esta reglamentación se producen algunas consecuencias jurídicas al momento de deternarse el contrato de arrendamiento que considero importante señalar:

A) En caso de que el arrendador y arrendatario no se pongan de acuerdo para la renovación del contrato de arrendamiento, el arrendador tiene que acudir ante el Organo Jurisdiccional para que judicialmente se declare por terminado el contrato de arrendamiento. Considero desatinado que el arrendador tenga que llevar un juicio tan largo y complicado, y el cual posiblemente dure más de dos años, y en el cual tendrá que hacer una serie de gastos que quierase o no afectará su patrimonio, para que al final del mismo se declare la terminación del contrato de arrendamiento.

Por lo que desde mi punto de vista es inocuo el procedimiento que en la actualidad existe, para que la autoridad declare terminado un contrato de arrendamiento por haberse cumplido el plazo fijado en el mismo. Procedimiento que se analizará en el capítulo IV.

Es importante señalar que posiblemente el arrendatario tenga derecho a la prórroga del contrato de arrendamiento y de igual manera debe declararse la misma a consecuencia de un juicio y por consiguiente por declaración judicial. Tema que se analizará en el siguiente subtema.

3.3.- PRORROGA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

El término prorrogar significa dilatar o sea extender una cosa por un tiempo determinado. Normalmente suele confundirse este término con el de renovar, que significa restablecer una cosa que se había interrumpido, como podemos ver se trata de dos términos completamente diferentes.

La prórroga del contrato de arrendamiento está contemplada en los Artículos 2485 y 2448-C del Código Civil, éste último precepto regula lo referente a los contratos de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación.

Artículo 2485.- Vencido un contrato de arrendamiento, tendrá derecho el inquilino, siempre que esté al corriente - en el pago de las rentas, a que se le prorrogue hasta por un año ese contrato. Podrá el arrendador aumentar hasta un --- diez por ciento la renta anterior, siempre que demuestre que los alquileres de la zona de que se trate han sufrido un alza después de que se celebró el contrato de arrendamiento.

Quedan exceptuados de la obligación de prórroga del contrato de arrendamiento los propietarios que quieran habitar la casa o cultivar la finca cuyo arrendamiento haya vencido.

Aquí crec necesario señalar, que dicho precepto se remite al artículo 2448-C cuando el contrato de arrendamiento sea de fincas urbanas destinadas a la habitación.

El precepto antes citado regula la prórroga en cuanto - al arrendamiento en general, pero para el arrendamiento de - fincas urbanas destinadas a la habitación, el día siete de - febrero de mil novecientos ochenta y cinco se publicaron reformas y adiciones al Código Civil que afectaron el Capítulo Cuarto del Título Sexto de la Segunda parte del Libro Cuarto del Código Civil para el Distrito Federal.

El Artículo 2448 del Código Civil después de las reformas y adiciones antes citadas quedó de la siguiente manera:

Artículo 2448.- Las disposiciones de este Capítulo son de orden público e interés social, por lo tanto son irrenunciabiles y en consecuencia, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no puesta.

El Artículo 2448 en el inciso C, establece lo referente

a la prórroga del contrato de fincas urbanas destinadas a la habitación y que a la letra dice:

Artículo 2448-C.- La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario, que será prorrogable, a voluntad del arrendatario, hasta por dos años más siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de las rentas.

Dicho precepto por consiguiente al regular el arrendamiento de fincas destinadas a la habitación, deja sin efecto lo que establece el Artículo 2485 del Código Civil. Encuentro en el Artículo 2448-C una situación que sería importante reglamentar, lo correspondiente a cuando el arrendador quiera o tenga necesidad de habitar la finca que es de su propiedad, así como también considero que la prórroga que establece dicho artículo es demasiado largo (dos años), ya que va en perjuicio del arrendador.

Propongo que dicho artículo quede de la siguiente forma:

Artículo 2448-C La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, será de un año forzoso para arrendador y arrendatario que será prorrogable siempre y cuando el arrendador no quiera habitar el inmueble cuyo arrendamiento ha terminado. La prórroga será a voluntad del arrendador hasta por un año más, siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de sus rentas.

La proposición que hago la baso en que el arrendador debe tener protegido su derecho a ocupar la finca de su propiedad.

Ahora bien uno de los muchos problemas que se pueden presentar para el arrendador en cuanto a la prórroga del con

trato, es que el arrendatario, para hacer posible que opere la prórroga del contrato se pone al corriente en el pago de sus mensualidades, lo que automáticamente provocaría, que el inquilino tuviera derecho a la misma. Esta observancia se hace, ya que en la práctica el arrendatario en el año en que se encuentra arrendando el inmueble no paga puntualmente la renta o se atraza en el pago de dos o más mensualidades, por lo que al ver que se termina el contrato de arrendamiento -- suele ponerse al corriente en el pago de las mismas, para poder así tener derecho a dicha prórroga.

Siento que para evitar que esta situación se siga presentando, lo que indudablemente perjudicaría al arrendador, propongo se adicione el Artículo 2448-C creando un Bis que quedaría de la siguiente forma:

Artículo 2448-C Bis.- Al inquilino se le tendrá al corriente en el pago de sus rentas, siempre y cuando no se haya atrasado en el pago de dos o más mensualidades, o que haya dejado de pagar puntualmente las mismas, estableciéndose que dicha obligación se cuenta desde el inicio del contrato, hasta el término del mismo, ya que la resolución judicial decide cuando se demanda la prórroga de un arrendamiento, es si el actor se encuentra o no colocado en los supuestos que la ley exige, vencimiento del contrato y estar al corriente en el pago de las rentas, para que opere su derecho a la prórroga, ya que la actividad jurisdiccional se limita a constatar circunstancias y a declarar el derecho a la prórroga y no a constituirla puesto que existe por disposición de la ley.

Esta proposición es con el fin de que el arrendador no sienta coartado su derecho que tiene sobre el bien inmueble, por lo cual alentaría a los inversionistas a invertir en la construcción de casas-habitación en renta.

El derecho a la prórroga del contrato de arrendamiento-

está supeditado al vencimiento de éste, y a que el inquilino se encuentre al corriente del pago de sus rentas. Siendo a partir del momento del vencimiento, cuando comienza la prórroga del contrato.

Cabe aclarar que la prórroga del contrato sólo es aplicable tratándose de arrendamiento por tiempo determinado, -- porque dicha facultad concedida al arrendatario, debe ejercitarse cuando todavía está en vigor el contrato, porque lo -- que no existe no puede prorrogarse.

Así se ha sostenido en la Tercera Tesis relacionada con la Jurisprudencia Número 66 de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 167 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación de fallos de 1917 a 1985 que dice:

"ARRENDAMIENTO, PRORROGA DEL CONTRATO DE.-

Es imposible prorrogar un contrato de arrendamiento que por conclusión de su plazo de duración, ha fenecido o ha dejado de estar en vigor; puede prorrogarse lo que es, no lo que ha dejado de ser." (4)

Otro punto que me parece importante tratar y creo es de suma importancia, ya que va ligado a la prórroga del contrato, en el Artículo 2448-D, que establece lo conducente al aumento de la renta cuando un contrato se renueva o prorroga. Dicho artículo señala lo siguiente:

Artículo 2448-D.- Para los efectos de este Capítulo la renta deberá estipularse en moneda nacional.

La renta sólo podrá ser incrementada anualmente, en su caso el aumento no podrá exceder del ochenta y cinco por --

(4) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación Tercera, Sala Compilación de Fallos de 1917 a 1985.

ciento del incremento porcentual fijado al salario mínimo general del Distrito Federal, en el año calendario en que el contrato se renueve o prorrogue.

Dicha reforma que reguló lo referente a fincas urbanas-destinadas a la habitación, dejó sin efecto lo que establece el Artículo 2485 del Código de Procedimientos Civiles, en la parte conducente al aumento de renta, ya que dicho artículo-establece que podrá el arrendador aumentar hasta un diez por ciento la renta anterior, siempre que demuestre que los alquileros en la zona de que se trate han sufrido un alza después de que se celebró el contrato de arrendamiento.

En cuanto al aumento de ochenta y cinco por ciento del incremento porcentual fijado al salario mínimo que podrá ser incrementado a los contratos que se renueven o prorroguen,--de acuerdo al Artículo 2448-D del Código Civil, me parece --inoperante e injusto tanto para el arrendador como para el arrendatario, puesto que el arrendador al ver que dicho aumento no le sirve para solventar como mínimo sus necesidades personales, menos le servirá para hacer mejoras al inmueble-arrendado, por lo que al no poder hacer las mejoras necesarias para la conservación de dicho inmueble, se deteriorará cada vez más y propiciará que el arrendatario viva en situación deprimente, por falta de mantenimiento de la casa arrendada. Por lo que propongo se reforme el Artículo 2448-D en lo que respecta al aumento del ochenta y cinco por ciento de incremento del salario mínimo que puede aumentarse a los contratos renovados o prorrogados, en aquellos contratos que se rijan por lo establecido en el Código Civil vigente al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres quedando de la siguiente manera:

Artículo 2448-D.- Para los efectos de este Capítulo, - la renta deberá estipularse en moneda nacional.

La renta sólo podrá ser incrementada en un 30% con respecto a la renta estipulada en el contrato anterior, si el contrato se renueva o prorroga.

Esta proposición es con el fin de que con dicho aumento el arrendador pueda solventar sus necesidades personales, ya que con ese fin arrienda su inmueble, y además pueda hacer mejoras al inmueble arrendado en beneficio del arrendatario.

Una vez analizada y comentada la prórroga del contrato y la limitante del incremento de renta que puede sufrir un contrato cuando se renueva o prorroga de acuerdo a los Artículos 2485, 2448-C y 2448-D, del Código Civil Vigente en el Distrito Federal, para los contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, es oportuno analizar y comentar el decreto por el cual se reforman, adicionan y derogan los artículos antes mencionados, publicados en el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres. Dichas reformas en trarán en vigor para todos aquellos contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y para los contratos celebrados con anterioridad a dicha fecha, hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial el día veintitrés de septiembre de mil novecientos noventa y tres, los cuales se seguirán rigiendo -- por el Código Civil vigente al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

En dichas reformas se establece lo siguiente:

Artículo 2485.- Se deroga.

Artículo 2448-C.- La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario, salvo convenio en contrario .

Artículo 2448-D.- Se deroga.

De acuerdo a lo que establecen las reformas aludidas, - con respecto al Artículo 2485, el cual creaba cierta confusión en lo que se refiere a la prórroga e incremento de renta que podría tener un contrato de arrendamiento en caso de ser prorrogado o renovado, con los Artículos 2448-C y 2448-D, las cuales ya fueron analizadas anteriormente. Con estas reformas a dicho artículo se evita tal confusión, ya que se deroga totalmente.

Por lo que se refiere al Artículo 2448-C, se establecen reformas importantes a dicho artículo, ya que de acuerdo a éstas, se establece que la duración mínima de todo contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario - salvo convenio en contrario. Aquí se establece que dicho año forzoso puede no serlo si hay convenio en contrario entre las partes, por lo tanto deja de ser forzoso éste a partir de que entren en vigor dichas reformas; así mismo, se suprime en este artículo de acuerdo a las reformas en cuestión, la prórroga que hasta por dos años podría tener el arrendatario en caso de estar al corriente en el pago de sus mensualidades.

Estas reformas me parecen acertadas, ya que además de hacer más pronto y expedito el juicio de terminación de contrato, ayudaría a evitar llevar a cabo un procedimiento tan prolongado para poder obtener la posesión del inmueble arrendado por parte del arrendador en caso de ser necesario, por lo que alentaría a los particulares a construir viviendas para casa habitación en renta, en virtud de que con estas reformas podrá el arrendador recuperar su inmueble arrendado en caso de ser necesario.

Por último con lo que respecta al Artículo 2448-D, se -

suprime la limitante que tenía el arrendador para incrementar al término del contrato o renovación del mismo, la renta a un 85% del aumento que sufriera el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, como lo establece dicho artículo, lo cual me parece acertado dicho precepto, ya que al liberar el incremento en las rentas; el arrendador podrá dar un mejor mantenimiento al inmueble arrendado en beneficio del arrendatario, y además esta decisión vendría a alentar aún más a los particulares a invertir en la construcción de casas habitación para renta, lo cual ayudaría a solucionar en parte el gran problema habitacional que sufre actualmente nuestra Ciudad.

3.4.- LA TACITA RECONDUCCION.

El arrendamiento como se ha mencionado anteriormente, puede terminar por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato, al disponerlo así el Artículo 2483 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal. Pero cuando a su vencimiento, el inquilino está al corriente en el pago de las rentas, tiene derecho a que se prorrogue su duración hasta por dos años más, como ya fué analizado en el subtema anterior. Pero si después de terminada la prórroga continua el arrendatario en el goce y uso de la cosa arrendada sin oposición del arrendador, es cuando opera la tácita reconducción, que produce el efecto de que el arrendamiento continúe por tiempo indefinido. Cuando es de esta última naturaleza, el contrato concluye a la voluntad de cualquiera de las partes, previo aviso dado a la otra, en forma indubitable con dos meses de anticipación, según el plazo que fija el Artículo 2478 del Ordenamiento Civil invocado. De conformidad con lo acentado, el arrendatario que permanece en el uso y goce de la cosa arrendada después de cumplido el plazo fijado de arrendamiento, tiene a su favor la presunción legal de que ha vuelto a arrendar con duración indefinida. Ni la doctri-

na ni la ley admiten que la tácita reconducción prorrogue la duración del arrendamiento por un plazo fijo igual al que -- fué pactado inicialmente y que sucesivamente se repita esta-situación, si en cada vencimiento no hay oposición del arren-dador.

Si concluye el plazo del contrato de arrendamiento y -- hay tolerancia del arrendador para que el inquilino continúe viviendo en la casa con el mismo carácter de arrendatario, a todas luces el fenómeno jurídico que se realiza es el de la-tácita reconducción del contrato, cuyo efecto es el de trans-formar el contrato de plazo fijo en contrato de tiempo inde-terminado, por lo que la forma legal de darlo por terminado-es la que señala el Artículo 2478 del Código Civil, ésto es- mediante aviso que dé el arrendador al arrendatario en forma indubitable con dos meses de anticipación si se trata de un-bien urbano y con un año si es rústico.

Las disposiciones establecidas en el artículo anterior, se aplicarán a los contratos celebrados con anterioridad al-diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, ya-que los contratos celebrados con posterioridad a dicha fecha, se regirán por lo establecido en las reformas publicadas en-el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecien-tos noventa y tres, las cuales ya fueron analizadas anterior-mente.

El Artículo 2486 del Código Civil señala: "Si después-de terminado el arrendamiento y su prórroga, si la hubo, con-tinga el arrendatario sin oposición en el goce y uso del pre-dio, y éste es rústico, se entenderá renovado el contrato -- por otro año".

Así también el Artículo 2487 del mismo ordenamiento ci-vil señala que: "En el caso del artículo anterior, si el -- predio fuere urbano, el arrendamiento continuará por tiempo-

indefinido, y el arrendatario debefa pagar la renta que co-- rresponda al tiempo que exceda al del contrato, con arreglo a lo que pagaba."

Si la tácita reconducción se refiere al contrato de --- arrendamiento de un predio urbano, el legislador dispone la prórroga del contrato por tiempo indefinido, porque el objeto del arrendamiento en estos casos no está sujeto a ciclos o temporadas anuales como sucede en la explotación de los -- predios rústicos como lo dispone el Artículo 2486 que dispone la reconducción o renovación del contrato por un año más, que es el período suficiente según las costumbres rústicas - para levantar la cosecha un ciclo más.

Para que un contrato de término fijo se convierta por - la tácita reconducción en un contrato de término indefinido, requiere que no haya oposición por parte del arrendador, ade más de que la Suprema Corte ha establecido que el término de diez días de vencido el contrato, es el plazo en que pueda - hacerse valer la oposición y si transcurre sin ella hay táci ta reconducción.

Son aplicables al tema en comento las siguientes jurisprudencias de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justi-- cia, que a la letra dice:

"ARRENDAMIENTO, TACITA RECONDUCCION DEL CONTRATO DE.

Los requisitos esenciales para que opere la tácita reconducción, según los Artículos 2486 y 2487 del Código Civil para el Distrito Federal, son: la -- continuación del inquilino en el uso y disfrute de la cosa arrendada, después del vencimiento del con trato, y la falta de oposición del arrendador. La ley no precisa el plazo dentro del cual deba lle-- varse a cabo la oposición, por lo que la Suprema - Corte ha considerado prudente fijar el de diez ---

días, contados a partir de la fecha de vencimiento del contrato".⁽⁵⁾

"ARRENDAMIENTO, TACITA RECONDUCCION DEL CONTRATO DE.

Los Artículos 2486 y 2487 del Código Civil del Distrito Federal, se refieren a los contratos de plazo fijo, pues al establecer que si después de terminado el arrendamiento, continúa el arrendatario, sin oposición, en el goce y uso del predio, y éste fuere urbano, el arrendamiento continuará por tiempo indefinido, modificando el contrato en cuanto a su duración, transformándolo de plazo fijo, a indefinido.

La segunda parte del Artículo 2487 citado, confirma esta conclusión, al disponer que el arrendatario deberá pagar la renta que corresponda al tiempo que exceda al del contrato, con arreglo a lo pagaba, pues sólo en los contratos a plazo fijo, se puede saber qué tiempo ocupó el inquilino el local, excediéndose del plazo pactado originalmente, ya que en los arrendamientos indefinidos, no hay tiempo que exceda al del contrato, motivo por el cual no puede operar en ellos la tácita reconducción."⁽⁶⁾

Se ha considerado en forma general, que el plazo para que el arrendador se oponga a que el inquilino siga ocupando la localidad arrendada es de diez días naturales, ya que por no tratarse de un término judicial no tienen por qué descontarse para su cómputo los días inhábiles.

Esto es así porque para efectuar esa oposición puede hacerse valer cualquiera de las formas que permitan los medios

(5) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Sa las y Tesis Comunes, Compilación de 1917 a 1988, pág. 442.

(6) Ibidem, pág. 443.

legales, que tenga a su alcance el arrendador ya sea ante - testigos, notario público o mediante la presentación del -- ocurso respectivo ante la Oficialía de Partes Común del Tri**bu**nal Superior de Justicia del Distrito Federal, siendo único requisito que esa oposición de que se trata, se realice de forma indubitable.

Así lo ha sostenido el Primer Tribunal Colegiado del - Primer Circuito en Materia Civil, que dice:

"ARRENDAMIENTO, FORMA DE COMPUTAR EL PLAZO PARA - OPONERSE A LA TACITA RECONDUCCION DEL CONTRATO DE.

Los diez días que el arrendador tiene como plazo para manifestar su oposición a que el inquilino - siga ocupando la localidad arrendada, impidiendo así que opere la tácita reconducción, se computan a partir del día siguiente a la fecha del vencimiento del contrato de arrendamiento pactado por tiempo definido, y tomando en cuenta días naturales, pues como no se trata de un término judicial, no tiene porqué descontarse para su cómputo los - días inhábiles." (7)

(7) Informe de labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia - al finalizar el año de 1984, Tercera Parte, pág. 145.

CAPITULO IV.- EL PROCEDIMIENTO VIGENTE EN LOS JUICIOS DE --
TERMINACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE--
FINCAS URBANAS DESTINADAS A LA HABITACION EN--
EL D. F.

ANALISIS DE LAS REFORMAS SUFRIDAS AL PROCEDIMIENTO DEL JUI--
CIO DE TERMINACION DE CONTRATO.

En el presente Capítulo, analizaré el procedimiento actual de los juicios de Terminación de Contrato, ya que es de suma importancia, por las reformas que hubo al Código de Procedimientos Civiles, y que fueron publicadas en el Diario -- Oficial, el siete de febrero de mil novecientos ochenta y -- cinco, el diez de enero de mil novecientos ochenta y seis y el catorce de enero de mil novecientos ochenta y siete. Reformas que trataron de tutelar y proteger los derechos de -- los arrendatarios y al mismo tiempo armonizar los derechos -- de éstos con los arrendadores. Buscando una armonía en tal -- relación, que de una manera u otra afecta a toda la pobla--- ción, considerando que tal problemática del arrendamiento de viviendas, ha trascendido a las dos partes contratantes convirtiéndose actualmente en un problema social.

Estas reformas no han cumplido con el objetivo anterior -- mente señalado, ya que los juicios de terminación de contra -- to siguen siendo demasiados tardados y están acrecentando ca -- da vez más el problema habitacional en esta Ciudad, frenando casi ya en forma total la inversión de los particulares en -- casas o departamentos en renta para habitación y eso, induda -- blemente va en perjuicio del arrendatario, es decir que el -- arrendador al darse cuenta que no existe un procedimiento ex -- pedito y que recuperar su bien arrendado, le costará dinero -- aunado al excesivo tiempo que dilata el procedimiento, por -- lo que es comprensible que evite rentar su inmueble para ca -- sa habitación.

Como resultado de lo anterior se reformó el Código de -- Procedimientos Civiles el día veintiuno de julio de mil nove -- cientos noventa y tres. Esta reforma pretende hacer más --- ágil y expedito el juicio sobre arrendamiento inmobiliario --

en el Distrito Federal, con el fin de alentar a los particulares para que den en arrendamiento inmobiliario e inviertan en la construcción de inmuebles destinados a la habitación - en renta.

Estas reformas deberán entrar en vigor para los contratos celebrados del veinte de octubre de mil novecientos noventa y tres en adelante.

Para los juicios y procedimientos derivados de contratos celebrados entre el año de mil novecientos ochenta y cinco y el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, hasta el veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho, en los cuales se aplicarán las disposiciones de mil novecientos ochenta y cinco, según lo ordena el decreto del día veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

Con estas reformas se crean dos tipos de procedimientos para los juicios de terminación de contrato de arrendamiento en el Distrito Federal. El primero consistente en la aplicación del Procedimiento vigente del año de mil novecientos ochenta y cinco al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y cuya aplicación regirá hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, en aquellos contratos celebrados al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, los cuales por su contenido son demasiado lentos, y de los cuales analizaré en este Capítulo. Y el segundo Procedimiento reformado el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres, el cual regirá para aquellos contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, los cuales por su contenido tratarán de hacer más ágil y expedito dicho juicio. Dichas reformas se analizarán conjuntamente con el análisis del Procedimiento vigente al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Es importante establecer que procedimiento y proceso no son sinónimos como suele a veces catalogárseles, son dos términos que aunque relacionados son diferentes, por lo tanto conviene establecer su diferenciación y evitar la confusión entre ellos, por que si bien todo proceso jurisdiccional requiere para su desarrollo de un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso jurisdiccional. El proceso se caracteriza, por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento, se reduce a ser una coordinación de actos en marcha relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo. El proceso es pues, un conjunto de procedimientos entendiéndose éstos como un conjunto de formas o maneras de actuar. Por lo anterior, la palabra procedimiento en el campo jurídico, no debe ni puede ser utilizada como un sinónimo de proceso. El procedimiento se refiere a la forma de actuar y, en este sentido, hay muchos y variados procedimientos jurídicos; por ejemplo los procedimientos administrativos; notariales, etc.

El maestro Alcalá-Zamora y Castillo señala que en todo proceso existe una secuencia u orden de etapas, desde la iniciación hasta el fin del mismo. "Todo proceso arranca de un presupuesto (litigio) se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia) de la que cabe derive un complemento (ejecución)"(1)

Ambos conceptos coinciden en su carácter dinámico reflejado en su común etimología: De *procedere*, que significa -- avanzar.

El proceso es un todo o si se requiere una institución. Está formado por un conjunto de actos procesales que se inicia con la presentación y admisión de la demanda y termina -

(1) Alcalá-Zamora y Castillo Niceto.- La teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, pág. 24.

cuando concluye por las diferentes causas que la ley admite. El procedimiento es el modo, es decir, cómo va a desenvolverse el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de sustanciarlo que puede ser: Ordinaria, Sumaria, Especial, - etc.; breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias - instancias, con período de prueba o sin él así sucesivamente.

Los actos que se realizan para la composición del litigio se denotan con la palabra proceso y el orden y sucesión de su realización, se denota con la palabra procedimiento.

En conclusión puedo señalar: que el conjunto de actos que se realizan para la solución de un litigio se llama proceso y el procedimiento es la combinación de los diversos actos que se deben realizar para la solución de el litigio.

Hecha la distinción entre proceso y procedimiento, entraremos al tema que trata el presente Capítulo, y que es el procedimiento vigente en los juicios de terminación de contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación en el Distrito Federal. Es decir, el modo como van a desarrollarse las etapas que el proceso debe seguir para - la solución de la controversia.

4.1.- LA DEMANDA.

La demanda tiene una gran importancia en el proceso civil, va a ser el acto fundamental para iniciar el proceso y a través de ella el actor plantea al juez su versión del litigio, formulando concretamente sus pretensiones.

Por eso Kisch ha escrito, "que la demanda es un acto básico del proceso, es el acto más importante de las partes, - como la sentencia es el acto fundamental del tribunal. La - demanda sostiene el procesalista citado, es la petición de - sentencia, siendo ésta la resolución sobre aquella. Ambas - son piedritas fundamentales del procedimiento. La mayor par

te de los restantes actos procesales, sólo sirven para provocar la sentencia y por lo mismo para que se estime o rechase la demanda"(2)

De acuerdo con Couture la demanda es "El acto procesal-introductivo de la instancia, por virtud del cual el actor - somete su pretensión al Juez con las formas requeridas por - la ley pidiendo una sentencia favorable a su interés".(3)

Con la demanda se inicia el proceso y a través de ella-el demandante (actor), somete su pretensión al juzgador soli citándole una sentencia favorable.

El maestro Briseño Sierra Humberto señala que: "Algu-- nos autores suelen distinguir entre la demanda y la comparecencia, diciendo al respecto que la primera es un acto escrito y la segunda una expresión oral".(4) Aunque pese a esta - diferencia formal la naturaleza de la comparecencia es la -- misma que la demanda en un sentido general, ya que ambas son demandas.

En materia Procesal Civil la demanda puede ser verbal,- es decir, por comparecencia. En algunos juicios sobre algunas controversias familiares, ante los juzgados de lo fami-- liar (Artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles), o- bien cuando se trata de juicios ante Juzgados Mixtos de Paz- (Artículo 20 fracción I del Título Especial de justicia de - Paz). Fuera de estos casos, la demanda siempre deberá formularse por escrito y reunir los requisitos que a continuación se señalan:

- (2) Kisch W. Elementos de Derecho Procesal Civil, Trad. de L. Prieto - Castro, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1940, pág. 171.
- (3) Couture Eduardo J.- Vocabulario Jurídico, Universidad de la Repú-- blica, Montevideo 1960, pág. 221.
- (4) Briseño Sierra Humberto.- El Juicio Ordinario Civil, Editorial Tri llas, México 1975, pág. 129.

El Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles -- del Distrito Federal, señala los requisitos que debe contener la demanda, por lo que, de acuerdo con dicho precepto toda contienda judicial principiará con la demanda en la cual se expresarán:

Tribunal ante el que se promueve:

El Artículo 143 del Código de Procedimientos Civiles, - establece que toda demanda debe formularse ante juez competente, deben tenerse en cuenta los diversos criterios que de terminan la competencia y que establece el Artículo 144 del Ordenamiento antes citado y que son: la cuantía, grado, territorio y materia.

En los juicios de terminación de contrato, este requisito se cumple acudiendo al Organismo Jurisdiccional de la siguiente forma:

Presentando la demanda ante un Juez del Arrendamiento - Inmobiliario.

En la demanda, se deben anotar el nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones.

La persona que asume la posición de parte actora o demandante y comparezca por su propio derecho, la que debe tener capacidad procesal. Las personas sin capacidad procesal sólo pueden comparecer a juicio a través de sus representantes legítimos. Las personas colectivas, morales o jurídicas, también lo hacen por medio de sus representantes legales o apoderados.

Las personas físicas, con capacidad procesal, pueden comparecer por conducto de su representante legal (apoderado).

Si una persona física o moral, comparece por medio de -

un representante, debe acompañar a la demanda los documentos que acrediten esa representación, según lo dispone el Artículo 95 numerales 1o. y 2o. del Código de Procedimientos Civiles.

La casa que señale para oír notificaciones debe estar ubicada en el lugar del juicio. En caso de que el actor no designe casa para oír notificaciones éstas se harán por Boletín Judicial, aún las que deban hacerse personalmente, según lo dispone la parte final del Artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles.

Se debe anotar el nombre del demandado y su domicilio:

De acuerdo con Briseño Sierra, "la acción es una instancia proyectiva, es decir una instancia que se dirige al juzgador y se proyecta a un tercero, que es el demandado".⁽⁵⁾ - Es explicable que se exija que el actor precise el nombre -- del demandado y su domicilio, con el objeto de que se le haga saber a éste la existencia de la demanda y pueda contestarla. En caso de que el actor omita este requisito, no se hará notificación alguna a la persona contra quien se promueva sino hasta que la omisión se subsane, según lo dispone el Artículo 112 parte final del Código de Procedimientos Civiles.

También debe llevar el objeto y objetos que se reclamen con sus accesorios:

Aquí se debe precisar lo que el actor pretende: El dar, hacer o no hacer que requiere el demandado así como el bien sobre el que recae la conducta pretendida. Es conveniente - que el actor determine con precisión cada una de las prestaciones que reclame en su demanda. En los juicios de termina

(5) Briseño Sierra Humberto.- Derecho Procesal, Cárdenas Editor y Distribuidor, T. II, México 1969, p.p. 202-210.

ción de contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, el objeto que se reclama es la entrega y la desocupación del inmueble arrendado, más el pago de los gastos y costas que el juicio origine.

Enumerar los hechos en que el actor funde su petición:

Es necesario que el actor los numere y los narre con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa. Esta exigencia tiene -- una doble finalidad; primero, que el demandado pueda referir se en forma individualizada a cada uno de los hechos afirmados en la demanda, al contestarla, según lo establece el Artículo 266 del Código de Procedimientos Civiles y segundo -- que el propio actor al ofrecer medios de prueba que estime conducentes pueda relacionarlos de manera precisa con cada uno de los hechos que pretenda probar, según lo establece el Artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles.

Los fundamentos de Derecho y la clase de acción:

En la demanda de terminación de contrato, se deben señalar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables de acuerdo al Artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles. Por otra parte, la exigencia de que se indique la clase de acción, debe considerarse a la luz de lo dispuesto por el Artículo 2o. del Código de Procedimientos Civiles que dice:

Artículo 2o.- La acción procede en juicio, aún cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción.

Este requisito suele concretarse en la práctica procesal, citando los números de los artículos que se consideren aplicables al caso, tanto del Código Civil en cuanto al fondo del asunto, así como del Código de Procedimientos Civiles

en lo referente a la regulación procesal.

Y por último el valor de lo demandado, si de ello depende de la competencia del juez.

Por regla, en materia civil, por su carácter fundamen--talmente patrimonial, debe considerarse esta exigencia para--determinar la competencia por cuantía.

Además de estos requisitos que menciona el citado Articulo 255 del Código de Procedimientos Civiles, Becerra Bau--tista señala los tres siguientes, que aunque no se exigen en forma explícita en dicho artículo, se hallan implícitos en -el propio ordenamiento procesal, y son:

Vía procesal en la que se promueve.

Es decir, la clase de juicio: ordinario Civil, Espe--cial de Desahucio, Especial Hipotecario, Ejecutivo Mercantil, etc., que se trata de iniciar con la demanda.

Las controversias que versan sobre el arrendamiento de--fincas urbanas destinadas a la habitación a que se refiere -el Capítulo Cuarto del Título Sexto del Código Civil y el Artículo 2483 fracción I que da fundamento al juicio de termi--nación de contrato, se tramita en la vía Ordinaria Civil y -bajo los preceptos legales a que se refiere el Título Décimo Sexto Bis del Código de Procedimientos Civiles del Distrito--Federal.

Los puntos petitorios.

Vienen a ser la síntesis de las peticiones que se hacen al juez en relación con la admisión de la demanda y con el -trámite que debe seguirse para la obtención de una sentencia.

Por último, es un uso forense de carácter formal cerrar el escrito de demanda con la fórmula "Protesto lo necesario",

equivalente al "Juramento de mancuadra" español, y que es -- una declaración jurada de litigar de buena fe. (6)

DOCUMENTOS QUE SE DEBEN ACOMPAÑAR A LA DEMANDA.

Según Alcina Hugo.- Los documentos que se deben acompañar a la demanda son: "Los que fundan la demanda, entendiéndose por tales, todos aquellos documentos de los cuales emana el derecho que se invoca".(7)

En los juicios de terminación de contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, básicamente son:

I.- El Contrato, de acuerdo a lo que establece el Artículo 958 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

Artículo 958.- Para el ejercicio de cualquiera de las acciones previstas en este Título el arrendador deberá exhibir con su demanda el contrato de arrendamiento correspondiente, en caso de haberse celebrado por escrito.

II.- Los que acreditan la personalidad jurídica de quien comparece a nombre de otro, según lo establece el Artículo 95 del Código de Procedimientos Civiles, numerales 1o. y 2o.

III.- Copias de las diligencias de jurisdicción voluntaria o de cualquier otro medio utilizado por el actor permitido por la ley, con el cual notificó al arrendatario su voluntad de dar por terminado el contrato de arrendamiento.

IV.- Copias del escrito de la demanda y de los documentos anexos que servirán para el emplazamiento de la demanda.

(6) Becerra Bautista José.- El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, 6a. Edición, México 1977, p.p. 43-44.

(7) Alcina Hugo.- Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar Editores, Buenos Aires, 1961 T. II. pág. 57.

Lo anterior según lo dispone el numeral III del Artículo 95, los Artículos 102 y 103 del Código de Procedimientos Civiles.

Después de analizar los elementos de la demanda y los documentos que se acompañan a la misma señalaré la estructura formal de la misma:

Básicamente la demanda y en este caso la de terminación de contrato de arrendamiento, tiene cuatro grandes partes a saber y son:

a) El proemio, en el cual se señala el tribunal ante el que se promueve, que en este caso es a un juzgado de Arrendamiento Inmobiliario. El nombre del actor y la casa que señale para oír y recibir notificaciones, el nombre del demandado y su domicilio, la vía procesal en la que se promueve, el objeto u objetos que se reclamen con sus consecuencias legales y accesorios como lo son: entrega y desocupación de la localidad arrendada, más gastos y costas que el juicio origine.

b) Los hechos, que se numerarán y narrarán sucesivamente con claridad y precisión.

c) El Derecho, en donde se indican los preceptos legales o principios jurídicos que el promovente considere aplicable. El juicio de terminación de contrato se funda en los Artículos 2483 fracción I y 2484 del Código Civil y el procedimiento a que se ajusta está establecido en los Artículos 957 al 968 del Código de Procedimientos Civiles.

d) Los puntos petitorios o petitum, que es la parte en que se sintetizan las peticiones concretas que se hacen al juzgador en relación con la admisión de la demanda y el trámite que se propone para la prosecución del juicio. Se solicita que se dé entrada a la demanda en la vía y forma propuesta, se emplace al demandado y se dicte sentencia que declare procedente la acción intentada y condene al demandado-

(inquilino) a la entrega y desocupación del local arrendado.

El juez frente a la presentación de la demanda puede:

1).- Admitirla; en virtud de que reúne los requisitos antes señalados y se ha hecho acompañar de los documentos y copias necesarias, en consecuencia ordena el emplazamiento del demandado. Esto no significa que el juez haya aceptado como legítimas las pretensiones de fondo del actor; sólo ha resuelto su admisibilidad y no sobre su fundamentación o eficiencia.

2).- Prevenir al demandante cuando la demanda sea oscura e irregular para que la aclare, corrija, complete de --- acuerdo a los Artículos 95, 96 y 255 del Código de Procedimientos Civiles. Realizada la aclaración o corrección, el juez deberá admitir la demanda. De acuerdo al Artículo 257- del Código de Procedimientos Civiles.

3).- Rechazar la demanda, cuando considere que no reúne los requisitos legales y los defectos sean insubsanables, por ejemplo: que el juzgador sea incompetente; que la demanda se entable por la vía inadecuada, que no se exhiba el contrato de arrendamiento, que el actor no acredite debidamente su personería o representación, que los presupuestos del --- ejercicio de la acción no se reúnan, etc.

Una vez que se ha presentado la demanda de terminación de contrato por Oficialía de partes y ha sido admitida, el juez dictará un auto que dará entrada a la misma, y ordenará se emplace al demandado para que en el término de cinco días conteste la demanda. En este punto cabe hacer mención que desde la presentación de la demanda empiezan a surgir algunas de las diferentes causas que retardan el proceamiento de este trabajo, ya que una vez presentada la demanda transcurre un término aproximado de una o dos semanas para que salga publicado el primer auto que de entrada o prevenga la demanda y ordene se emplace al demandado, en virtud de --

que una vez presentada la demanda por Oficialía de partes -- tarda varios días para que llegue la demanda al juzgado en -- turno, y una vez en el juzgado al que fué turnado ésta pase -- a acuerdo, el cual puede tardar en acordar dicha demanda más -- días, de acuerdo al trabajo del mismo, siempre y cuando no -- salga mal publicado, ya que si sale mal publicado, tardaría -- otros días más en salir acordado.

Por lo anterior, propongo que una vez presentada la demanda por Oficialía de partes sea el mismo litigante el que lleve la demanda al juzgado que le corresponda, para que así, sea más expedito el trámite en cuestión, ya que si así fue -- re, podría hacerse el trámite el mismo día de la presenta -- ción de la demanda, por lo cual podría pasar a acuerdo uno o dos días posteriores a la presentación de ésta, por lo que -- se ahorraría un mínimo de seis días para dicho trámite.

Del emplazamiento es necesario establecer que emplazar, en términos generales, significa conceder un plazo para la -- realización de determinada actividad procesal. Citar en cam -- bio, es señalar un término, es decir un punto fijo de tiempo para la iniciación de un acto procesal. Sin embargo, la pa -- labra emplazamiento se reserva generalmente para el acto pro -- cesal ejecutado por el notificador, y en virtud del cual el -- juzgado notifica al demandado de la existencia de una deman -- da en su contra y del auto que la admitió, consediéndole un -- plazo para que la conteste. En esto consiste el emplazamien -- to del demandado. que como puede observarse consta de dos ele -- mentos que son:

- a) Una notificación, con la cual se hace saber al de -- mandado que existe una demanda en su contra y ha sido admiti -- da por el juez y
- b) Un emplazamiento, el cual otorga al demandado un -- plazo para que conteste la demanda.

El emplazamiento del demandado constituye una de las -- formalidades esenciales del procedimiento, a que alude el Artículo 14 constitucional el cual establece y consagra la llamada "Garantía de Audiencia".

El emplazamiento se hace al demandado por medio de una cédula, documento que debe contener la fecha en que se entrega, nombre y apellido del promovente, el juez que manda practicar la diligencia, la resolución que se ordena notificar; así como el nombre y apellido de la persona a quien se entrega la cédula, anexándole a la misma las copias de traslado que son copias de la demanda y del contrato base de la acción, así como de las diligencias de jurisdicción voluntaria si es que son necesarias y en su caso todos los demás documentos que exhiban con el escrito inicial.

Ahora bien, los efectos del emplazamiento según lo señala el Artículo 259 del Código de Procedimientos Civiles son:

- 1.- Prevenir el juicio a favor del juez que lo hace.
- 2.- Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo con relación al demandado, porque éste cambio de domicilio o por algún otro motivo legal.
- 3.- Obligar al demandado a contestar ante el juez que lo emplazó salvo el derecho de provocar o interponer la incompetencia.
- 4.- Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial si por otros medios no se hubiera constituido ya en mora el obligado.
- 5.- Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos.

En los juicios de terminación de contrato el auto que -

admite la demanda, ordena se corra traslado de la demanda y emplace al arrendatario para que en el término de cinco días conteste. El formato más común del auto es el que a continuación transcribo.

México, Distrito Federal, a _____ de mil novecientos noventa y cuatro.- Con el escrito de cuenta y --- anexos que se acompañan, fórmese expediente y regístrese; -- guárdese en el Seguro del Juzgado los documentos exhibidos.- Se tiene por presentado a _____ promoviendo por la personalidad que ostenta, en términos del testimonio que exhibe, demandando en la vía ESPECIAL DE CONTROVERSIA DE -- ARRENDAMIENTO, de _____, las prestaciones a -- que se hace referencia. Con fundamento en lo dispuesto por los Artículos 957, 958, 959, 960, 961 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles, se admite a trámite la demanda. Con entrega de las copias simples exhibidas, córrase traslado y emplácese a la parte demandada, para que dentro - de los CINCO DIAS hábiles siguientes al emplazamiento conteste la demanda, oponga excepciones y haga valer sus defensas. Notifíquese. Lo proveyó y firma la C. Juez Noveno del Arrendamiento Inmobiliario. Licenciada _____ .
Doy fé. Dos firmas ilegibles. Rúbricas. _____

Una vez que ha sido dictado el auto anteriormente transcrito, el expediente o bien la cédula con las copias de traslado es remitido a la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores. En este punto se puede analizar otra de las causas que retardan dicho procedimiento, ya que para hacer llegar a la cédula de notificación de la demanda del juzgado a la Central de Notificadores debe el litigante encargar dicha cédula a la mecanógrafa del juzgado, la cual tarda en la referida cédula varios días de acuerdo a la gratificación que se le de, y de lo contrario, puede tardarse más tiempo o nunca enviarse; aunado a esto todavía tarda otros días en llegar a la cédula de notificación de la demanda a la Central de Notificadores. Por lo cual sugiero sea el juez el que ordene en el mismo auto de admisión de la demanda, se haga dicha cédula en un máximo de dos días y se autorice al litigante llevar ésta a dicha central, para poder así hacer más pronto y expedito dicho trámite.

La Oficina Central de Notificadores fué creada por decreto publicado el doce de enero de mil novecientos ochenta y siete. Dicha oficina tendrá las siguientes atribuciones - que están contenidas en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

Artículo 51 Bis.- Los juzgados previstos en el presente Capítulo contarán con una oficina central de notificadores y ejecutores, la cual tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Recibir diariamente las actuaciones que remitan -- los juzgados para la práctica de las notificaciones y diligencias respectivas.

II.- Registrar y distribuir entre el personal de notificadores y ejecutores, las actuaciones a que se refiere la fracción anterior, en los términos que establezca el reglamento interior.

Dicha oficina fué creada para tratar de hacer el trámite de notificaciones, emplazamientos, citaciones e inclusive lanzamientos más expeditos y para evitar los abusos que estaban cometiendo los actuarios al practicar las diligencias ordenadas, ya que éstos para realizarlas pedían al litigante gratificaciones según la distancia, e inclusive existían algunos actuarios que tenían sus tarifas.

Desde mi punto de vista dicha oficina no ha cumplido -- con su cometido, ya que en lugar de hacer más expeditos los trámites los ha hecho demasiados prolongados, perdiendo el litigante tiempo innecesario. Los notificadores que se encuentran concentrados en dicha oficina al no poder cobrar -- por realizar alguna notificación devuelven las cédulas sin diligenciar, argumentando varios pretextos, como el de que no localizaron el domicilio del demandado, testigo, perito, etc., según sea el caso. Por lo cual se pierde muchos días, en virtud de que si no se notifica al demandado o a quien se

requiera, se devuelven los expedientes al juzgado, por lo -- que hay que volver a solicitar de nueva cuenta se remita la cédula de notificación a la central de notificadores, y volver a hacer los trámites ya descritos para poder hacer dicha notificación.

Asimismo, los notificadores aparte de no hacer las diligencias que retardan gravemente el procedimiento, han encontrado la forma de seguir obteniendo gratificaciones, ya que sin ellas no cumplen su función.

Es por lo anterior, que siento que la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores no ha cumplido con su cometido, porque en lugar de hacer los trámites más expeditos los ha hecho muy prolongados, y no ha evitado que los notificadores sigan recibiendo gratificaciones.

Propongo que la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores deje de funcionar y que los notificadores sean integrados nuevamente a los juzgados, y así por lo menos, si no se puede evitar que reciban gratificaciones, sí se ganaría con que las diligencias sean más expeditas.

4.2.- LA CONTESTACION DE LA DEMANDA.

En el Ordenamiento Jurídico Mexicano, el Derecho de Defensa en juicio, se deriva del Segundo Párrafo del Artículo 14 de nuestra Carta Magna, que expresa:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento".

Couture ha señalado, con gran precisión que, con este derecho genérico, defensa, "lo que se da al demandado es la

eventualidad de la defensa, en cuanto a su contenido, podrá ser fundada o infundada, podrá ejercerse o no ejercerse, podrá ser acogida o rechazada en la sentencia. El orden jurídico no pregunta si el demandado tiene o no buenas razones para oponerse, sólo quiere dar a quien es llamado a juicio la oportunidad de hacer valer las razones que tuviere". De esta manera el derecho de defensa en juicio No es el derecho sustancial de las defensas; sino el puro derecho procesal de defensa". (8)

El Jurista Manresa y Navarro, en cuanto a la contestación a la demanda, señala: "Contestación, es la respuesta que da el demandado confesando o contradiciendo la demanda del actor, o proponiendo excepciones que la enerven o inutilicen; también se da aquella denominación al escrito o pedimento en que se formula esta respuesta, puede ser expresa opositiva, y tácita o negativa; expresa es la que da real y positivamente el demandado, que por esto se llama también positiva, confesando la demanda del actor u oponiéndose a ella; y esta es la verdadera contestación. Y tácita o negativa, es la que se supone dada para el efecto de continuar los procedimientos y poderse en un día pronunciar válidamente el fallo definitivo, como cuando el demandado es rebelde, o no contesta la demanda dentro del término legal.

Y continúa señalando Manresa que la contestación es uno de los actos esenciales en todo juicio ordinario, tanto que sin ella, hablando con propiedad no hay pleito, porque con ella se formaliza la lucha y la contienda judicial". (9)

De acuerdo con el Artículo 960 del Código de Procedimientos Civiles, el demandado formulará su contestación de -

- (8) Couture Eduardo J.- Las Garantías Constitucionales del Proceso Civil en Honor de Hugo Alsina, Buenos Aires, Ediar Editores, 1946.
 (9) Manresa y Navarro José María.- Comentarios a la ley del Enjuiciamiento Civil Reformada, Imprenta de la Revista de la Legislación, Madrid, 1981, T. III.

la demanda, en los términos prevenidos por el Artículo 260,- éste significa que el escrito de la contestación de la demanda debe reunir los requisitos del Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, que sean necesarios de acuerdo a su naturaleza. En tal virtud, también la estructura formal del escrito de contestación a la demanda se formará por el proemio, hechos, derecho y puntos petitorios.

De manera general puedo decir que en el proemio, el demandado debe indicar datos de identificación del juicio: - a) Tribunal ante el que se promueve, b) Su nombre y la casa que señala para oír notificaciones, c) El nombre del demandante y d) La actitud que asume en concreto frente a la demanda.

En la parte de hechos, el demandado debe referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos y en caso de que no conteste la demanda, se entenderá por negados los hechos.

En la parte de Derecho, el demandado debe expresar si objetiva o acepta la aplicabilidad de los preceptos jurídicos mencionados por el actor.

Por último, también debe exponer en forma resumida, en los llamados puntos petitorios, las peticiones en concreto - que formula al juzgador.

El demandado puede asumir diferentes actitudes al contestar la demanda y son:

1) Allanamiento:

Esta actitud en los juicios de terminación de contrato, generalmente nunca se da. El allanamiento es una conducta - autocompositiva unilateral propia del demandado, en virtud - de la cual éste se somete a las pretensiones del actor. El-

demandado se allana cuando acepta las pretensiones del actor.

Briseño Sierra explica que el allanamiento es una "figura doblemente interesante, primero porque implica un instar... sin resistencia procesal, y después, porque siendo un acto -- procesal, tiende a dar muerte al proceso". (10)

El Artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles señala:

"Cuando el demandado se allana a la demanda en todas sus partes o manifestando al actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del Artículo 271".

Con lo que respecta al allanamiento por parte del demandado en los juicios de terminación de contrato, se establecieron reformas al Artículo 517 fracciones I a III del Código de Procedimientos Civiles publicadas en el Diario Oficial el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres, las cuales establecen que en el caso en que el arrendatario, en la contestación de la demanda, confiese o se allane a la misma, el juez concederá un plazo de cuatro meses para la desocupación del inmueble, estas reformas entrarán en vigor, a partir del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, para aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos de arrendamientos celebrados después del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y para los juicios o procedimientos derivados de contratos de arrendamiento de casa habitación y sus prórrogas celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, has-

(10) Briseño Sierra Humberto.- "Actitudes que puede asumir el demandado", en Revista de la Facultad de Derecho de México, No. 55, Julio, Septiembre de 1965, páginas 622-623.

ta después del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los cuales se regirán hasta su conclusión por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, de acuerdo al Decreto publicado en el Diario Oficial el veintitrés de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

2) Confesión.

Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles, parte final:

"Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deja de contestar, sin embargo, se tendrá por contestada en sentido negativo cuando se trate de asuntos que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las personas, cuestiones de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, cuando el demandado sea el inquilino, y en los casos en que el emplazamiento se hubiere hecho por edictos".

En este punto es importante mencionar las reformas que sufrió el Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles en cuestión, publicadas en el Diario Oficial el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres y que a la letra dice:

Artículo 271.- Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se dejen de contestar. Sin embargo, se tendrá por contestada en sentido negativo cuando se trate de asuntos, que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las personas y en los casos en que el emplazamiento se hubiere hecho por edictos.

Con estas reformas se dejarán de tener por contestadas en sentido negativo las cuestiones de arrendamiento de fin--

cas urbanas destinadas a la habitación, cuando el demandado sea el inquilino. Con dicha reforma se pretende hacer más pronto y expedito dicho trámite.

Dichas reformas deberán de entrar en vigor a partir del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres para los juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con posterioridad a dicha fecha, y hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, para los juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial de fecha veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

La Confesión como actitud del demandado frente a la demanda, es la admisión de que determinados hechos afirmados por el actor en su demanda son ciertos. La confesión en rigor sólo puede referirse a los hechos; la determinación del Derecho corresponde al juzgador, las partes no pueden "confesar" el Derecho, sólo se confiesan los hechos.

El Artículo 276 en cuanto a lo señalado anteriormente señala:

Si las cuestiones controvertidas fueren puramente de derecho y no de hecho, se citará a la audiencia de alegatos, que podrán ser escritos.

3) Negación de los hechos.

La parte demandada puede limitarse a negar que los hechos afirmados por el actor son ciertos. Esta actitud de negación de la veracidad de los hechos que se aduce para oponerse a las pretensiones del actor, tiene fundamentalmente una consecuencia; que es la siguiente:

Impone al actor la carga de probar los hechos negados -

expresamente por el demandado. Ya que, con las salvedades -- que veremos más adelante, la carga de la prueba corresponde - al que afirma los hechos y no al que los niega:

4) Proponer excepciones.

De acuerdo con el segundo párrafo del Artículo 260 del - Código de Procedimientos Civiles, las excepciones que se ten- gan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultá- neamente en la contestación y nunca después, a no ser que fue- ren supervinientes.

Couture considera que la excepción, en su más amplio sig- nificado es "el poder jurídico de que se halla investido el - demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovi- da contra él". (11)

Aquí quiero señalar que las excepciones que antes de las reformas al Código de Procedimientos Civiles que salieron pu- blicadas el diez de enero de mil novecientos ochenta y seis, - eran de previo y especial pronunciamiento, es decir que sus- pendían el procedimiento, como la conexidad de la causa, la - litispendencia, cosa juzgada y falta de personalidad, en la - actualidad no suspenden el procedimiento, sino que se resolve- rán como lo establece el Artículo 35 del Código de Procedi- mientos Civiles, que a la letra dice:

Salvo la incompetencia del Organó Jurisdiccional, las de- más objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesa- les y las excepciones dilatorias se resolverán en la audien- cia a que se refiere el Artículo 272-A.

En cuanto al artículo antes citado, quiero señalar que - el Artículo 169 del mismo ordenamiento señala que las cuestio- nes de competencia no suspenden el procedimiento principal, -

(11) Couture Eduardo J.- Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Edici- nes Buenos Aires 1958, 3a. Edición, pág. 89.

por lo tanto, creo que existe contradicción entre ambos preceptos, ya que mientras uno dice que la incompetencia si lo suspende, el otro señala que no, para lo cual propongo que - el Artículo 169 del Código de Procedimientos Civiles se derogue, ya que considero innecesario que planteada una incompetencia, y ésta al no suspender el procedimiento, el juicio principal avance y pueda presentarse el caso que al resolver se la cuestión de competencia y ésta declararse procedente - el juicio principal vaya muy adelantado y tenga que declararse nulo todo lo acordado. Artículo 168 del Código de Procedimientos Civiles.

5) Reconvención.

La reconvención o contrademanda es, al decir de Couture, la "pretensión que el demandado deduce al contestar la demanda, por lo cual se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que se fallen las dos pretensiones en una sola sentencia". (12)

La reconvención es la actitud más enérgica del demandado. Este no se limita a poner obstáculos procesales o a contradecir el Derecho Material alegado por el actor en su demanda, sino que aprovechando la relación procesal ya establecida, formula una nueva pretensión contra el actor.

En los juicios en los que se produce la reconvención, - las partes asumen, a la vez el carácter de actores y demandados; una parte es actora en relación con la demanda inicial y demandada respecto a la reconvención, y la otra es demandada en la primera demanda y es actora en la demanda reconvencional.

La nueva pretensión del demandado se expresa en una nueva demanda que debe contenerse en el mismo escrito de contestación.

(12) Couture Eduardo J.- Vocabulario Jurídico, Universidad de la República, Montevideo 1960, Pág. 186.

tación a la demanda sin que se confundan (Artículo 260 del - Código de Procedimientos Civiles), es decir, en el mismo escrito se debe contener, por una parte la contestación de la demanda, en la que el demandado se refiera a los hechos y al derecho afirmado en la demanda y manifiesta su actitud respecto a las pretensiones; y por la otra, la reconvencción que es una nueva demanda, la cual debe cumplir con los requisitos que establecen los Artículos 255, 95 y 96 del Código de Procedimientos Civiles.

Normalmente en la reconvencción, el inquilino demanda la prórroga del contrato de arrendamiento, o bien el otorgamiento y firma de un nuevo contrato de arrendamiento. Como se trata de una nueva demanda se debe realizar un nuevo emplazamiento, pero ahora notificando al actor, para que conteste la reconvencción en el término de cinco días (Artículo 960, - Segunda Parte del Código de Procedimientos Civiles).

Artículo 960, Segunda Parte.- En los casos en que el demandado oponga reconvencción se correrá traslado con ella - al actor a fin de que conteste en un término de cinco días.

Quiero señalar que el Artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles, establece que el término para contestar la reconvencción será de seis días y el artículo anteriormente citado establece que el término para contestar la reconvencción será de cinco días para las controversias que versen sobre arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación.

Propongo se derogue la parte conducente del Artículo -- 272 del Código de Procedimientos Civiles y se deje como regla general lo que establece el Artículo 960 del Ordenamiento antes citado, para evitar crear una confusión al contestar la reconvencción.

El Artículo 960, Tercera Parte, señala lo siguiente:

En caso de que el arrendatario no conteste la demanda o la reconvencción se entenderá en uno y otro caso negados los hechos.

Sobre esta tercera parte del Artículo 960, en cuanto a que si el arrendatario no contesta la demanda o reconvencción se tendrá por negados los hechos, quiero señalar que es una actitud del legislador para proteger a los inquilinos, ya -- que en la mayoría de los casos se trata de la clase débil, - desprotegida, que muchas veces no tiene los recursos económicos para contratar un abogado. Dejando al actor (arrendador) la carga de la prueba. Es decir, tener que acreditarle éste al juez, la procedencia, veracidad y fundamento de su acción. Creo que esta actitud del legislador no debe ser, - ya que las partes deben tener los mismos derechos dentro de un proceso, y la ley no debe ser tan clasista, es decir, proteccionista.

Dentro de este subtema, es necesario hablar de lo que es la rebeldía, misma que va ligada a lo señalado en el Artículo 960, Tercera Parte, cuando el demandado no contesta la demanda.

En términos generales, se denomina rebeldía o contumacia a la falta de comparecencia de una de las partes o de ambas respecto de un acto procesal determinado o en relación con todo un juicio. Carnelutti, "distingue entre rebeldía unilateral y bilateral según la incomparecencia correspondiente a una de las partes o a ambas". (13)

De Pina y Castillo Larrañaga clasifican la rebeldía en total y parcial: "El demandado que no comparece, emplazado legalmente o el demandante que se separa del juicio después de que la demanda ha sido contestada, incurre en la primera-

(13) Carnelutti Francisco. Instituciones del Nuevo Proceso Civil Italiano, Editoriál Bosch, Barcelona 1942, pág. 334.

de estas formas de rebeldía, la parte que no comparece a realizar un determinado acto procesal, queda incurso en la segunda". (14)

El presente tema como se trata de la contestación de la demanda, y como consecuencia de las actitudes del demandado se examinará una forma de rebeldía unilateral, la del demandado, en relación con un acto procesal determinado, la contestación de la demanda, por lo cual se trata de una rebeldía unilateral parcial. Si el demandado no comparece posteriormente en ningún acto del juicio, se tratará entonces, de una rebeldía unilateral total.

Para que el juez pueda hacer la declaración de que el demandado ha asumido una actitud de rebeldía o contumacia, debe revisar que se haya cumplido con los presupuestos establecidos en el Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles, que son:

1.- El emplazamiento, el juez deberá examinar "escrupulosamente y bajo su más estricta responsabilidad, si las citaciones y notificaciones precedentes están hechas al demandado en forma legal. En caso de que encuentre que el emplazamiento no se hizo correctamente, ordenará su reposición e impondrá una corrección disciplinaria al notificador, cuando aparezca responsable (Segundo y Tercer Párrafo.

2.- El transcurso del plazo concedido en el emplazamiento (cinco días, Artículo 959 del Código de Procedimientos Civiles) sin que el demandado haya contestado la demanda, dicho precepto señala que la declaración de rebeldía se hará sin que medie petición de parte y se procederá de acuerdo a lo previsto por el Artículo 961 del Código de Procedimientos Civiles.

(14) De Pina y Castillo Larrañaga, José.- Instituciones de Derecho Procesal Civil Editorial Porrúa, México 1966, 7a. Edición pág. 377.

Aquí es necesario establecer que no se cumple con lo establecido por el Artículo 271, Primer Párrafo y 638 del Código de Procedimientos Civiles, en cuanto a que no debe existir petición de parte para que se declare la rebeldía, ya que en la práctica, la costumbre de "acusar la rebeldía", -- siempre ha sido y sigue siendo a petición de parte, es decir de recibir por escrito la petición por parte del actor, para que se haga la declaración de rebeldía. Esa costumbre indebidamente ha subsistido por parte de los juzgadores.

Como consecuencia de la declaración de rebeldía en los juicios de terminación de contrato, tenemos las siguientes:

a) Todas las notificaciones posteriores al demandado, aún las de carácter personal, se le harán a través del Boletín Judicial (Artículo 637 y 639 del Código de Procedimientos Civiles), aunque el primero de los preceptos señalados, señala que salvo en los casos que otra cosa se prevenga, y aquí nos remitiremos al Artículo 114 del Ordenamiento antes citado a las fracciones II, III, VI, que son las notificaciones personales más usuales que en la práctica se realizan al demandado aunque esté constituido en rebeldía.

Artículo 114.- Será notificado personalmente en el domicilio señalado por los litigantes:

Fracción II.- El auto que ordena absolución de posiciones o reconocimiento de documentos.

Fracción III.- La Primera resolución que se dicte cuando dejara de actuar por más de seis meses por cualquier motivo.

Fracción VI.- La sentencia que condene al inquilino de casa habitación a desocuparla y la resolución que decrete su ejecución.

Creo que estamos ante una supuesta rebeldía, ya que no

malmente como lo señala el Artículo 637 y tomando en consideración lo que establece el Artículo 114, se vuelve a llamar a juicio al constituido en rebeldía en los casos anteriormente citados.

b) A partir de la declaración de rebeldía y contestada la demanda o reconvenición se debe citar a una audiencia conciliatoria según lo establece el Artículo 961 del Código de Procedimientos Civiles, misma que se tratará en el siguiente subtema.

4.3.- LA AUDIENCIA CONCILIATORIA CONFORME AL ARTICULO-961 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Antes de analizar este subtema, cabe hacer mención de las reformas que sufrió el Código de Procedimientos Civiles en sus Artículos 959, Párrafo Primero y 961 fracciones I y II, publicadas en el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres que a la letra dicen:

Artículo 959.- Una vez admitida la demanda con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella a la parte demandada, señalando el juez en el auto de admisión, fecha para la celebración de la audiencia de ley, que deberá fijarse entre los veinticinco y treinta y cinco días posteriores a la fecha del auto de admisión de la demanda.

Artículo 961.- Establece que la audiencia de ley se desarrollará conforme a las siguientes reglas:

Fracción I.- El juez deberá estar presente durante toda la audiencia y exhortará a las partes a concluir el litigio mediante una amigable composición.

Fracción II.- De no lograrse la amigable composición se pasará al desahogo de pruebas admitidas y que se encuentren preparadas, dejando de recibir las que no se encuentren preparadas, las que se declararán desiertas por causa imputa

ble al oferente, por lo que la audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas.

Con estas reformas se suprime prácticamente el excesivo tiempo que se lleva a cabo para la celebración de la audiencia de conciliación que establece el Artículo 961 del Código de Procedimientos Civiles vigente hasta antes de la entrada en vigor de dichas reformas, el cual hablaré más adelante. - Las reformas anteriormente señaladas tienen como finalidad - el hacer un procedimiento que en la práctica sea más expedito, para que tenga como consecuencias, que los particulares-coadyuven con el gobierno a solucionar el gran problema habitacional por el cual atraviesa nuestra ciudad. Invirtiendo en la construcción de inmuebles para casa habitación en renta o bien destinen las que tienen para ese fin.

Estas reformas deberán entrar en vigor después del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, para todos aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, para aquellos contratos de arrendamiento de inmuebles para casa habitación y sus prórrogas que se encuentren celebrados al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, así como los juicios o procedimientos de los mismos que se inicien antes del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los cuales se regirán hasta su conclusión, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, conforme al Decreto publicado en el Diario Oficial el día veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

Por lo anterior y en virtud de que dichas reformas se -

llevarán a la práctica en uno o dos años más, analizaremos - en este subtema el Artículo 961 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, vigente para los contratos celebrados hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Como quedó señalado en el subtema anterior el Artículo-961 del Código de Procedimientos Civiles señala que una vez contestada la demanda o en su caso la reconvección, se citará a una audiencia previa y de conciliación dentro de los -- cinco días siguientes, dicho precepto legal a la letra dice:

Artículo 961.- Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvección el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los cinco días siguientes.

Si una de las partes no concurre sin causa justificada, el juez sancionará con una multa hasta por los montos establecidos en la fracción II del Artículo 62 de este Código. - Si dejaren de concurrir ambas partes sin justificación, el - juzgador las sancionará de igual manera. En ambos casos el juez procederá a examinar las cuestiones relativas a la depu ración del juicio.

Si asistieren las dos partes, el juez examinará las --- cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se - procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado.

El conciliador escuchará las pretensiones de las partes y propondrá alternativas de solución al litigio. procurando una amigable composición. Si se obtiene el acuerdo entre -- las partes, se celebrará el convenio respectivo, que si refi ne los requisitos de ley, será aprobado por el juez y tendrá fuerza de cosa juzgada, dándose con ello por terminado el -- juicio.

De este precepto quiero señalar que más que agilizar el procedimiento, desde mi punto de vista, lo volvió menos expedito, por las siguientes razones:

1.- Antes de que las reformas al procedimiento de las controversias que versen sobre fincas urbanas destinadas a la habitación y en especial este artículo entrarán en vigor, los juicios de terminación de contrato de arrendamiento, --- eran más ágiles, ya que el juez admitía la demanda, ordenaba el emplazamiento y se le daba al demandado el término de nueve días para contestar la demanda. En el lapso de tres a -- cinco semanas aproximadamente, el actor podía y solicitaba que el juicio se abriera a prueba. Con este precepto, más que hacer más expedito el procedimiento lo volvió más prolongado, ya que el actor al presentar su demanda, el auto que la admite sale publicado aproximadamente a los diez días, -- posteriormente se manda la cédula con las copias de traslado a la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores para que el notificador emplace al demandado y por las causas anteriormente señaladas, pueden transcurrir de dos a tres semanas para que el demandado sea notificado y emplazado, después deben transcurrir cinco días para que conteste la demanda, pudiendo el demandado reconvenir y en lo que transcurren los cinco días que la ley da al actor, se habla de dos a cuatro semanas en los trámites antes descritos. El juez posteriormente cita a la audiencia previa y de conciliación, a -- que me refiero en el presente tema, y para citar al demandado a dicha audiencia pueden igualmente transcurrir de una a dos semanas más, por el sistema actual de la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores. Celebrada la audiencia se -- manda abrir el juicio a prueba, es decir, con este procedimiento se habla de más de tres meses para que el juicio se abra a prueba.

2.- No hace más expedito el procedimiento esta audiencia previa y de conciliación, ya que si el actor ha recurrido

do a un Organo Jurisdiccional, para que se le dé posesión de su inmueble, es porque extrajudicialmente no llegó a ningún arreglo con el demandado (inquilino). Siento y reitero que es innecesario que si ya dentro del juicio está fijada la litis, en virtud de que fué admitida la demanda, contestada la misma y en su caso la reconvencción, se cite a las partes a esta audiencia a ver si se concilian sus intereses. Mi punto de vista, parte de que indiscutiblemente los intereses de las partes son opuestos, ya que mientras uno busca recuperar la posesión de su inmueble, el otro busca quedarse en el inmueble el mayor tiempo posible. Por lo que concidero que -- las reformas analizadas al principio de este subtema, deberían sin excepción alguna incluirse en todos los juicios o procedimientos derivados de contratos de arrendamiento para casa habitación, ya que por su contenido agilizarían dicho trámite, por lo que creo que el particular propietario de inmuebles, al tener el aliciente y seguridad de recuperar en forma rápida su inmueble, pondría sus inmuebles en renta para casa habitación o invertiría para la construcción de inmuebles que se destinarían para tal efecto. Por lo que ayudaría a solucionar el problema habitacional en la Ciudad.

El Artículo 963 del Código de Procedimientos Civiles, - señala que concluida la audiencia previa y de conciliación, - el juez mandará recibir el pleito a prueba, tema que a continuación trataré.

4.4.- OFRECIMIENTO DE PRUEBAS.

Con respecto al ofrecimiento de pruebas, es importante mencionar las reformas y adiciones que tuvo el Artículo 958 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres y que de acuerdo al decreto publicado el día veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, entrarán en vigor el día veinte de -

octubre de mil novecientos noventa y tres para todos aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y para los juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres entrarán en vigor hasta después del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los cuales se seguirán rigiendo por los procedimientos vigentes hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Dichas reformas o adiciones establecen en el Artículo 958 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su Párrafo Segundo lo siguiente:

En la demanda, contestación, reconvencción y contestación a la reconvencción, las partes deberán ofrecer las pruebas que pretendan rendir durante el juicio, exhibiendo las documentales que tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual hayan solicitado los documentos que no tuvieran en su poder en los términos de los Artículos 96 y 97 del Código en cuestión. Asimismo, en el Artículo 960 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en sus fracciones I y II establece lo siguiente:

Artículo 960.- Desde la admisión de las pruebas y hasta la celebración de la audiencia, se preparará el desahogo de las pruebas que hayan sido admitidas de acuerdo a lo siguiente:

Fracción I.- La preparación de las pruebas quedará a cargo de las partes, por lo que deberán presentar a los testigos, peritos y demás pruebas que les hayan sido admitidas y sólo en caso de que demuestren la imposibilidad de preparar directamente el desahogo de algunas de las pruebas que les fueron admitidas, el juez en auxilio del oferente deberá

expedir los oficios o citaciones y realizar el nombramiento de peritos, incluso perito tercero en discordia, poniendo a disposición de la parte oferente los oficios y citaciones -- respectivas, a efecto de que las partes preparen las pruebas y éstas se desahoguen a más tardar en la audiencia de ley.

Fracción II.- Si llamado un testigo, perito o solicitado un documento que hayan sido admitidos como prueba, no se desahogan éstas a más tardar en la audiencia, se declarará -- desierta la prueba ofrecida por causa imputable al oferente.

Con estas reformas o adiciones se suprime, para todos -- aquellos juicios o procedimientos que se rijan por estas reformas lo que establece el Artículo 963 del Código de Procedimientos Civiles vigentes al diecinueve de octubre de mil -- novecientos noventa y tres que establece lo siguiente:

Artículo 963.- Concluida la audiencia previa y de conciliación, el juez mandará recibir el pleito a prueba, por -- el término de diez días fatales para su ofrecimiento, que empezará a contarse desde el día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba.

Por lo que con las reformas anteriormente señaladas, se pretende evitar que se alarguen más dichos juicios, en virtud de que en la práctica el demandado suele dejar que el actor prepare las pruebas que le competen a él, ya que al no -- estar preparadas dichas pruebas suele el demandado solicitar se difiera la audiencia por falta de citación a los testigos, peritos, etc. Argumentando algún otro pretesto, con el fin de retardar o alargar el procedimiento en cuestión.

Pero en virtud de que dichas reformas se llevarán a la práctica aproximadamente uno o dos años después de que entren en vigor, en aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y hasta des---

pués del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho, para aquellos juicios o procedimientos derivados de contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres. En este subtema analizaré el ofrecimiento de pruebas vigente para aquellos juicios o procedimientos que se rijan hasta su conclusión, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres.

Una vez analizadas las reformas que sufrió el Código de Procedimientos Civiles con respecto al ofrecimiento de pruebas, hablaremos de la prueba en general:

La prueba es un elemento esencial del juicio, porque en los juicios es necesario demostrar, por una parte la existencia de los hechos en que los litigantes fundan sus pretensiones, y por otra, la verdad de las afirmaciones y razonamientos formulados por ellos.

La demanda en un juicio, va a ser la petición de sentencia y ésta es la resolución sobre aquélla, la condición fundamental para que la sentencia estime fundada la demanda es, precisamente la prueba.

La palabra prueba tiene una variedad de significados, - ya que se emplea no sólo en el Derecho, sino también en --- otras disciplinas, se prueban los acontecimientos históricos, las hipótesis científicas, los métodos de producción, etc., - pero limitándonos al campo jurídico y específicamente al procesal, podemos señalar los siguientes significados, que son los más frecuentes:

1.- La palabra prueba, se emplea para designar los medios de prueba, es decir, los instrumentos, con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso. Así, se habla de "ofrecer-

Pruebas", de la "prueba confesional", de la "prueba testimonial", etc.

2.- También se utiliza la palabra prueba para referirse a la actividad tendiente a lograr el cercioramiento, independientemente de que éste se logre o no. Aquí con la palabra se designa la actividad probatoria, como cuando, por -- ejemplo, se dice que el "actor le incumbe probar los hechos-constitutivos de su acción", para indicar que a él le corresponde suministrar los medios de prueba sobre los hechos en los que afirma basar su pretensión.

3.- Por último, con la palabra prueba se hace referencia al resultado positivo obtenido con la actividad probatoria. De esta manera se afirma que alguien ha probado, cuando ha logrado efectivamente el cercioramiento del juzgador, -- aquí prueba es demostración, verificación. Este significado se puede ejemplificar en la acuñada frase de las sentencias-tradicionales que reza "El actor probó su acción, (es decir, -- probó los hechos del supuesto de la norma en que fundó su -- pretensión).

El maestro Alcalá Zamora dice en sentido estricto "la -- prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto so metido a proceso". (15)

En sentido amplio, sin embargo, la prueba comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento independientemente de que éste se -- obtenga o no.

Las pruebas las podemos clasificar en los siguientes --

(15) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene (H), Ricardo.- Derecho-Procesal Penal, T. III, Buenos Aires, 1945, Editorial G. Kraft, - Pág. 20.

grupos:

a) Directas o Indirectas.- Las primeras muestran al juzgador el hecho a probar directamente y las segundas lo hacen por medio de otro hecho u objeto: declaración, dictamen, etc. La regla general es que las pruebas sean indirectas: - la confesión, el testimonio, los documentos, etc. La prueba directa, por excelencia es la inspección judicial, la cual pone al juez en contacto directo con los hechos que se van a probar.

b) Pruebas Reales y Personales.- Las pruebas reales son las que consisten en cosas, documentos, fotografías, etc. Las pruebas personales, como su nombre lo indica, consisten en conductas de personas: la confesión, el testimonio, el dictamen pericial, etc.

c) Originales y Derivadas.- Este grupo pertenece a -- las pruebas documentales, y son originales. La primera copia que literal y fielmente se saca de la escritura Matriz o sea de la que consta en el protocolo o registro, hecha por el mismo escribano que la autorizó. En rigor la escritura matriz, deberá llamarse original, porque toda escritura que no sea matriz, no es más que una copia, y porque sólo ella está firmada por los otorgantes y los testigos; pues a pesar de eso se da el nombre de original a la primera copia aunque con cierta implicación en los términos, porque se extrae inmediatamente de su fuente, porque es el origen de todos los ejemplares, trasuntos y traslados que de ellas se sacan al acudir al protocolo.

Los autores modernos consideran como original el primer documento que se otorga respecto de un acto jurídico, y como derivados de él sus copias.

d) Preconstituídas y por Constituir.- Las primeras -- son las que se han formado o constituido antes del proceso,-

como es el caso típico de los documentos y las segundas son las que se realizan sólo, durante y con motivo del proceso, como la declaración testimonial, la inspección judicial, los dictámenes periciales, etc.

e) Plenas, Semi-plenas y por indicios.- Se llama prueba plena la que por sí misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere y hace fé contra todos.- La semi-plena o incompleta no basta por sí sola para producir ese efecto y necesita unirse a otras para ello. La prueba por indicios produce una simple probabilidad de la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos.

f) Nominadas o Innominadas.- Las primeras tienen nombre y están, no sólo admitidas, sino reglamentadas por la ley. Las segundas son contrarias.

g) Pertinentes e Impertinentes.- Las primeras concierren a los hechos controvertidos que mediante ellas quieren probarse. Las impertinentes se refieren a hechos no controvertidos.

h).- Idóneas e Ineficaces.- Las primeras son eficaces, son bastantes para probar los hechos litigiosos; las ineficaces carecen de esa idoneidad.

i) Útiles e Inútiles.- Las útiles o necesarias concierren a hechos controvertidos; las inútiles a hechos sobre los cuales no hay controversia.

j) Concurrentes.- Son varias las pruebas que concurren a probar determinado hecho; singulares las que no están asociadas con otras para ese efecto.

k) Morales e Inmorales.- No es fácil precisar en que consiste las pruebas inmorales, porque acontece que actos y palabras que en la vida diaria se consideran inmorales, pue-

den no serlo en el procedimiento judicial por ejemplo, la Su pre ma Corte de Justicia ha resuelto que es necesario trans- cribir las palabras injuriosas, tal y como fueren pronuncia- das, cuando se demanda el divorcio necesario por causa de in ju rias, sea cual fuere su sentido obsceno o inmoral. Lo mis mo sucede en las causas penales, principalmente en los casos de acusación por difamación, calumnias, injurias. Es eviden te la naturaleza inmoral y hasta delictuosa, de las frases - de que se trate. Sin embargo de ello no deben considerarse como inmorales, porque el fin que se persigue al rendirlas, - no tiene tal carácter, como casos pudiera traer a colación - los relativos a las acusaciones o demandas por rapto o vila ción.

En mi opinión, la inmoralidad de la prueba radica, no - en el hecho material en que consiste, sino la intención contraria a los principios de la ética que la produzca.

1) Históricas y Críticas.- Las primeras responden o - representan objetivamente los hechos a probar; tal es el ca so de las fotografías, las cintas cinematográficas, los docu mentos, etcétera. Las segundas no representan el hecho a -- probar sino que demuestran la existencia de un hecho, del -- cual el ju zgador infiere la existencia o inexistencia del -- hecho a probar. De esta segunda clase son las presunciona les.

Ahora bien, una vez que se han clasificado las pruebas, creo necesario hablar de la carga de la prueba, es decir --- quién está obligado a probar durante el proceso.

La carga de la prueba, no es sino una aplicación a la - materia probatoria del concepto general de carga procesal. - De acuerdo con Couture, la carga procesal es "una situación- jurídica, instituída en la ley consistente en el requerimien- to de una conducta de realización facultativa normalmente es

tablecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él". (16)

A través de la carga de la prueba se determina a cuál de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y suministrar las pruebas en el proceso en otros términos, la carga de la prueba precisa a quien corresponde probar.

En el Código de Procedimientos Civiles, encontramos dos reglas generales sobre la distribución de la carga de la prueba. La primera, la establece el Artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles que dice: Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones.

La segunda regla sobre la distribución de la carga de la prueba se halla contenida en el Artículo 282 del código de Procedimientos Civiles que dice:

Artículo 282.- El que niega sólo será obligado a probar:

1.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.

Pallares considera que "no es posible que haya afirmación y negación expresas al mismo tiempo, por lo cual piensa que probablemente esta hipótesis se refiera a la negación que envuelve la afirmación implícita de un hecho". (17)

II.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en favor el colitigante.

Esta hipótesis se refiere a las presunciones legales re-

(16) Couture Eduardo J.- Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma 3a. Edición, Buenos Aires, 1958, P. 211.

(17) Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, México, -- 1965, p. 388.

lativas que admiten prueba en contrario y tienen como consecuencia invertir la carga de la prueba; no corresponde probar a quien afirma un hecho que la ley presume, sino al que lo niega.

III.- Cuando se desconozca la capacidad.

Los autores modernos sostienen que, si bien es cierto - que existe una presunción a favor de la capacidad de las personas en general, o de alguna de ellas en particular, el hecho más frecuente es que quienes intervienen en un juicio o en un acto jurídico, son capaces y por esta circunstancia sería gravoso e inútil obligar en todo caso, a probar la capacidad. Por tanto, quien alega la capacidad debe probarla.

IV.- Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción.

Habrá que atender en cada caso al tipo de pretensión: - por ejemplo, quien haga valer una pretensión reivindicatoria, deberá probar la no posesión del bien reclamado.

Ahora bien podemos señalar como conclusión que el objeto de la prueba es el hecho o hechos que deben verificarse y sobre el cual vierte el juicio, hechos que deben cerciorarse para que pueda el juzgador resolver el conflicto sometido a proceso.

De acuerdo al Artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles, sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funda en usos o costumbres o se apoya en leyes o jurisprudencias extranjeras.

De los medios de prueba.

Los medios de prueba son los instrumentos con los cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objeto de prueba. Estos instrumentos pueden con-

sistir en objetos materiales-documentos, fotografias, etcétera, o en conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones como son: declaraciones de testigos, dictámenes periciales, inspecciones judiciales, etc.

Cuando el medio de prueba consiste en una conducta humana es preciso no confundir a ésta con el sujeto que la realiza. Conviene distinguir con claridad entre la persona-sujeto de prueba- y su conducta- medio de prueba-. Así por ejemplo los testigos y los peritos son sujetos de prueba en tanto que son personas que realizan determinadas conductas- tales como formular declaraciones o dictámenes tendientes a lograr el -- cercioramiento del juzgador sobre los hechos discutidos en el proceso; pero los medios de prueba no son tales personas, sino sus declaraciones o sus dictámenes. El Artículo 289 del - Código de Procedimientos Civiles señala en cuanto a los me--- dios de prueba lo siguiente:

Artículo 289.- Son admisibles como medios de prueba --- aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos.

El precepto quedó de la forma antes citada, con la reforma que salió publicada en el Diario Oficial el diez de enero de mil novecientos ochenta y seis. Anteriormente dicho precepto señalaba los medios de prueba que la ley únicamente reconocía.

Artículo 289.- La ley reconoce como medios de prueba:

- I.- Confesión.
- II.- Documentos Públicos.
- III.- Documentos Privados.
- IV.- Dictámenes Periciales.
- V.- Reconocimiento o Inspección Judicial.
- VI.- Testigos.
- VII.- Fotografias, Copias fotostáticas, registros dacti

loscópicos y en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

VIII.- La Famma Pública.

IX.- Presunciones.

Con estas reformas ahora se aceptan todas aquellas sin especificación alguna que produzcan convicción en el ánimo -- del juzgador, para resolver hechos controvertidos o dudosos.

Ahora bien, el Artículo 291 del Código de Procedimien--tos Civiles señala cómo deben ofrecerse las pruebas y establece lo siguiente:

Artículo 291.- Las pruebas deben ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos, declarando el nombre y domicilio de los testigos y peritos, y pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones. Si no se hace relación de las pruebas ofrecidas en forma precisa, con los puntos controvertidos, serán desechadas.

A continuación analizaré únicamente las pruebas que nuestro Código de Procedimientos Civiles regula específicamente y que por lo general son las utilizadas en los juicios de terminación de contrato de fincas urbanas destinadas a la habitación.

A) CONFESION.

Se entiende por confesión la admisión tácita o expresa -- que una de las partes hace de hechos propios, controvertidos-- en juicio, reconociendo que son verdaderos y en perjuicio propios.

Los autores suelen clasificar a la confesión en dos grandes grupos:

a) La judicial; que es aquella que se practica en juicio, ante un juez competente y de acuerdo con las formalida--

des establecidas por la ley.

b) La extrajudicial; que es la que se hace fuera de juicio o ante un juez incompetente o que se lleva sin cumplir -- las formalidades procesales.

Estos tipos de confesiones pueden realizarse en forma:

a) Expresa; la que se lleva a cabo por medio de una declaración escrita o verbal.

b) Tácita o ficta; que es la que se deriva de la omisión de ciertos actos y que pueden ser:

1) Cuando un litigante no asiste a la diligencia para absolver posiciones sin justa causa.

2) Cuando asiste, pero se niega a contestar.

3) Cuando no contesta categóricamente, sino que usa evasivas, es decir, que no contesta afirmativamente. Ahora bien, existen otros tipos de confesión que sólo se mencionarán:

Expontánea.- La que la parte hace motu proprio, sin que la haya pedido el juez o la contraparte.

Simple.- Es cuando el confesante acepta lisa y llanamente que los hechos ocurrieron precisamente en los términos en los cuales se le pregunta.

Cualificada.- Aquella que el confesante además de reconocer la veracidad de los hechos agrega nuevas circunstancias, generalmente a su favor.

Divisible.- La que sólo se acepta en parte en perjuicio del confesante y se rechaza la parte que le favorece.

Indivisible.- La que se acepta en su totalidad, sin restar fuerza probatoria a ninguna de las partes.

Anticipada.- Es la que se hace de un hecho que la parte contraria hará valer posteriormente a la confesión.

Dentro de nuestra legislación existen ciertos requisitos para que la confesión sea válida, dichos requisitos son los siguientes:

- 1.- Que sea hecha por persona capaz de obligarse.
- 2.- Que sea hecha por pleno conocimiento de causa y -- sin coacción o violencia.
- 3.- Que sea de hecho propio, o en su caso del representante o del cedente.
- 4.- Que sea de hecho concerniente al litigio.
- 5.- Que se haga ante juez competente o que las partes estimen como tal.
- 6.- Que se lleve a cabo conforme a las formalidades de la ley.
- 7.- Que no sea contraria a las leyes de la naturaleza, ni a las normas jurídicas.
- 8.- Que se lleve a cabo con poder suficiente cuando no la hace la parte misma, sino su apoderado o representante legal.
- 9.- Que la confesión no esté excluida como medio de -- prueba en el asunto que se trate.
- 10.- Que no implique la renuncia de derechos irrenunciables.

Para que pueda tener fuerza probatoria la confesión judicial debe reunir determinadas formalidades, las cuales conciernen a su ofrecimiento, preparación y ejecución.

Ofrecimiento: La confesional se puede ofrecer de dos formas:

a) En primer lugar, este medio de prueba se puede ofrecer anexando al escrito de ofrecimiento de pruebas el pliego que contenga las posiciones. Este es el documento que se presenta generalmente en un sobre cerrado, en el cual se expresa cada una de las preguntas o "posiciones" que deberá contestar o "absolver" el confesante. Las posiciones según Becerra Bautista son: "Las preguntas que hace una de las partes a la otra, sobre hechos propios que sean materia del debate, formuladas en términos precisos y sin insidias, que permitan ser contestadas en sentido afirmativo o negativo" (18)

Para Pallares, las posiciones "son fórmulas autorizadas por la ley, mediante las cuales el articulante afirma la existencia de un hecho litigioso y conmina al confesante para que lo reconozca como tal". (19)

Por esta razón, la fórmula tradicional de esas posiciones empieza con la frase: "Diga usted si es cierto como lo es, que:...".

b) También se puede ofrecer la prueba confesional, sin acompañar el pliego de posiciones; pero en este caso, si el que debe absolver las posiciones no asiste a la audiencia de pruebas no podrá ser declarado confeso, ya que esta declaración sólo procede respecto "de aquellas posiciones que son anticipación se hubieren formulado", según lo dispone el Artículo 292 del Código de Procedimientos Civiles. Esto significa que si el pliego de posiciones no se presenta antes de la audiencia y la parte a confesar no comparece a ella, el -

(18) Becerra Bautista José.- El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, México, 1977, Sexta Edición. p. 368-369.

(19) Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, México, 1965, p. 403.

juez no obstante esta incomparecencia, no podrá decretar la confesión ficta.

Ahora bien, también puede presentarse el caso de que el que ofreció la prueba no acompañe el sobre cerrado que contenga las posiciones a su escrito de pruebas e inclusive no las exhiba antes de la audiencia, si comparece el que debe absolver posiciones y al no existir éstas, puede declararse desierta la prueba por falta de interés jurídico por parte del oferente de la prueba.

El pliego de posiciones se puede presentar no sólo --- anexo al escrito de ofrecimiento de pruebas, sino en forma separada con tal de que sea antes de la audiencia de desahogo de pruebas.

Preparación: De acuerdo con el Artículo 309 del Código de Procedimientos Civiles el que deba absolver posiciones será citado personalmente, a más tardar el día anterior al señalado para la audiencia, bajo el apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso. Se requiere pues primero, que el absolvente sea citado en forma personal, tal como lo indica el Artículo 114 fracción II, y además, que se haga expresamente el apercibimiento de que en caso de que no comparezca será declarado confeso. Sin estos dos requisitos no podrá producirse la confesión ficta como lo establece el Artículo 323 del Código de Procedimientos Civiles.

Ejecución: La prueba confesional debe realizarse por la parte absolvente ante el juez competente, en respuesta a las posiciones que la contraparte articule.

La absolución de posiciones debe ser hecha por la parte material personalmente, cuando así lo exija quien las articule o cuando el apoderado ignore los hechos. Fuera de estos casos, el procurador que tenga poder con cláusula espe--

cial para este objeto, puede absolver posiciones según lo -- dispone el Artículo 310 del Código de Procedimientos Civiles.

Según lo dispone el Artículo 319 del Código de Procedimientos Civiles, antes del desahogo del interrogatorio, el juez debe tomar la protesta de decir verdad al absolvente y ordenar que se asienten en el acta los datos generales de éste.

En ningún caso se permitirá que la parte que ha de absolver posiciones esté asistida por su abogado, procurador, ni otra persona, ni se le dará traslado ni copia de las posiciones, ni término para que se aconseje; pero si el absolvente fuera extranjero, podrá ser asistido por un intérprete, - en cuyo caso el juez lo nombrará, según lo establece el Artículo 315 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 317 del Código de Procedimientos Civiles señala que la parte que promovió la prueba puede formular, -- oral o directamente, posiciones al absolvente.

El sobre que contiene el pliego de posiciones debe ser abierto por el juez en la audiencia; enterado de ellas, debe calificarlas y aprobarlas si reúnen los requisitos que señalan los Artículos 311 y 312 del Código de Procedimientos Civiles.

En síntesis el Artículo 311 del Código de Procedimientos Civiles exige que las posiciones: 1) Se refieran a los hechos que son objeto de la prueba; 2) Que se articulen en términos precisos y claros; 3) Contengan cada una, un sólo hecho propio de la parte absolvente, aunque se permita que - un hecho complejo, compuesto de dos o más hechos, pueda comprenderse en una sólo posición cuando por la íntima relación que exista entre ellos no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmarse o negar el otro; 4) No deben ser incidiosas, entendiendo por tales, las que se dirijan a ofuscar la inteli-

gencia del absolvente, con el objeto de inducirlo a error, y 5) En caso de referirse a hechos negativos que envuelvan -- una abstención o impliquen un hecho o consecuencia de carácter positivo, que se formulen en términos que no dan lugar a respuestas confusas.

El Artículo 312 del Código de Procedimientos Civiles señala:

Artículo 312.- Las posiciones deberán concentrarse a -- hechos que sean objeto del debate, debiendo repelerse de oficio las que no reúnan este requisito. El juez deberá ser escrupuloso en el cumplimiento de este precepto.

Después de la calificación de las posiciones, el absolvente debe firmar el pliego en el cual aquéllas se contengan, según el Artículo 313 del Código de Procedimientos Civiles.- La contestación a las posiciones debe ser categórica, o sea en sentido afirmativo o negativo, pudiendo el absolvente --- agregar las explicaciones que estime convenientes o las que el juez le pida. Si se niega a efectuar lo anterior, se le apercibirá de declararlo confeso de sus respuestas que no -- fueren categóricas o terminantes, según lo dispone el Artículo 316 del Código de Procedimientos Civiles.

Las partes pueden hacerse recíprocamente preguntas y -- formularse posiciones y el juez tiene la facultad de sentar el resultado o bien las contestaciones conteniendo las preguntas, según lo establece el Artículo 389 del Código de Procedimientos Civiles. Las declaraciones de las partes deben hacerse constar en el acta que se levante de la audiencia de pruebas y alegatos, conforme a lo establecido por los Artículos 319 y 397 del Código de Procedimientos Civiles. La prueba confesional puede practicarse fuera del local del juzgado en caso de enfermedad, comprobada legalmente, del que deba -- declarar. En este supuesto, el juez y el secretario de ---

acuerdos deben trasladarse al domicilio donde se encuentre el absolvente, para la ejecución de esta prueba, según lo establece el Artículo 321 del Código de Procedimientos Civiles.

De acuerdo con el Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles, señala en cuanto al valor de las pruebas lo siguiente:

Artículo 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valuados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

B) LA PRUEBA DOCUMENTAL.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles, regula bajo el epígrafe "de la prueba instrumental", la prueba documental.

Este medio de prueba es el que mayor desarrollo ha tenido en el proceso civil por eso, Alsina ha expresado que el antiguo adagio forense "Testigos vencen escritos", ha sido sustituido por el de "Escritos vencen testigos".⁽²⁰⁾

La propia concepción del documento también ha sufrido -- una evolución que va de la concepción estructural, que consideraba que el documento era únicamente lo escrito, a la concepción funcional, la cual estima como documento todo aquello que tenga como función representar una idea o un hecho. En este sentido, Alsina escribe que "por documento se entiende la presentación objetiva de un pensamiento, la que puede ser material o literal".⁽²¹⁾

(20) Alsina Hugo.- Tratado teórico de Derecho Procesal Civil Comercial,- Ediar Editores, Buenos Aires, 1961, T. III, p. 377.

(21) Alsina Hugo.- Tratado teórico de Derecho Procesal Civil Comercial,- Ediar Editores, Buenos Aires, 1961, T. III, p. 377.

Las raíces etimológicas de la palabra documento, dan a este vocablo el siguiente significado:

1.- Todo aquello que enseña algo. En realidad, el documento consiste en cualquier cosa que tenga algo escrito -- con sentido inteligible, aunque para precisar el sentido, -- sea necesario acudir a la prueba de peritos traductores.

2.- Algunos jurisconsultos, consideran como prueba documental las fotografías, la radiografías, las películas de cine, etc., pruebas que dentro de nuestra legislación no están reguladas como documentales, en virtud de que nuestro Código de Procedimientos Civiles tiene un capítulo expreso para este tipo de pruebas, que tienen carácter científico.

Clasificación de documentos.- Pueden clasificarse en -- los siguientes grupos: solemnes, públicos, auténticos, privados, declarativos, informativos, anónimos, nominales, autógrafos, heterógrafos, originales, copias y documentos en --- blanco.

a) Documento Solemne.- Es aquél que sólo es jurídicamente eficaz y válido si se otorga con determinados requisitos de forma que la ley establece.

b) Los documentos simples, son los contrarios a los anteriores, y para ser válidos no necesitan estar requisitados en determinada forma.

c) Documentos públicos.- Son los expedidos por un funcionario público, en ejercicio de sus funciones, dentro de - las facultades que otorga la ley al funcionario y con los requisitos formales que la misma requiera. Entre los documentos públicos tienen gran importancia los expedidos o autorizados por funcionarios que gozan de fé pública, tales como - las escrituras públicas, las actas del Registro Civil, las - actuaciones judiciales, etc. Los documentos expedidos por - funcionarios que no tienen fé pública, no poseen la misma --

fuerza probatoria que los expedidos por los funcionarios con fé pública.

d) Documentos privados.- Son aquéllos que proceden de particulares que no ejercen función pública o de un funcionario cuando los expide fuera de sus funciones. Los documentos privados se subdividen a su vez, según el Código de Procedimientos Civiles, en dos categorías, los que dimanar de las partes que figuran en un proceso, y los que proceden de terceros que no intervienen en el juicio. A estos últimos se les llama documentos simples, y asimila su fuerza probatoria a la testimonial, mientras que a los privados propiamente dichos, les dá fuerza la confesión judicial.

e) Documentos auténticos.- Antes de definir lo que son los documentos auténticos es necesario conocer las significaciones que tiene la palabra auténtico.

Auténticos son los documentos que no dejan lugar a duda en cuanto a la verdad de su contenido: El que está autorizado o legalizado; el que hace prueba por sí mismo; el que procede de la persona que en el documento aparece como autor; comunmente se identifica el documento auténtico y el público, pero esto es un error porque hay documentos privados que son auténticos en el sentido de que valen por sí mismos sin necesidad de que sean autenticados, o de que sean debidamente legalizados, por ejemplo: lo manifestado anteriormente el contrato de arrendamiento, que es el que motiva el procedimiento que se analiza en el presente trabajo.

En mi opinión lo que caracteriza el documento auténtico es que haga prueba plena por sí mismo, es decir que sea fehaciente sin necesidad de ninguna otra prueba que lo complete.

f) Documento Nominado.- Es el documento en el que consta quien es su autor.

g) Documento Anónimo.- Es el documento en el cual no consta quien es su autor.

h) Documento Autógrafo.- Es el documento que está hecho o firmado por el autor del mismo documento.

i) Documento Heterógrafo.- El que no está hecho o firmado por el autor del mismo documento.

j) Documento Original.- Es el primer documento que se hace respecto del acto jurídico, que se hace constar en el documento. A sus reproducciones se les llama copias.

k) Documentos Declarativos.- Son aquéllos que contienen una declaración de voluntad o de ciencia, y se subdividen en los siguientes grupos:

1.- Constitutivos que son los que tienen por objeto crear una relación jurídica.

2.- Narrativos.- Que son aquéllos por medio de los cuales se da testimonio de un hecho, o de varios hechos.

1) Documento en Blanco.- Es aquél que sólo contiene la firma de su autor y carece de texto, sea parcial o totalmente, pero que se entrega a una persona para que lo complete integrándolo con el texto respectivo.

Por autor de un documento se entiende a la persona que lo expide o por cuya orden o ruego se expide.

Realizada la clasificación anterior estableceré cuales son las pruebas documentales públicas y privadas que regulan nuestro Código de Procedimientos Civiles.

Pruebas Documentales Públicas:

Artículo 327.- Son documentos públicos:

I.- Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas.

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñan cargo público en lo que se refiere al --- ejercicio de sus funciones.

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos p^ublicos, o los dependientes del Gobierno Federal de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal.

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil respecto a constancias existentes en los libros correspondientes.

v.- Las certificaciones de constancias existentes en -- los archivos p^ublicos expedidas por funcionarios a quienes -- compete.

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en - los archivos parroquiales y que se refieren a actos pasados - antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fue ran cotejadas por Notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho.

VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvie ren aprobados por el Gobierno general o de los Estados y las copias certificadas que de ellos se expidieren.

VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie.

IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio.

X.- Los demás a los que se les reconozca ese carácter -

por la ley.

Pruebas Documentales Privadas:

Artículo 334.- Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados y -- formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionario competente.

Ofrecimiento: Los documentos que no hayan sido acompañados a la demanda o a la contestación de la misma, deben presentarse con el escrito de ofrecimiento de pruebas. En los juicios de terminación de contrato existe la condición sine qua non, se daría curso a las demandas y es la de exhibir el contrato de arrendamiento con el escrito inicial de demanda, conforme a lo que establece el Artículo 958 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 294 del Código de Procedimientos Civiles señala que los documentos deberán ser presentados al ofrecer la prueba documental.

Después del periodo señalado inicialmente, sólo serán admisibles:

1) Los documentos que hayan sido pedidos con anterioridad y no hayan sido remitidos al juzgado sino hasta después;-
2) Los documentos justificativos de hechos ocurridos con posterioridad y 3) Aquellos cuya existencia hubiera sido ignorada hasta entonces por el que los presente, aseverándolo así - bajo protesta de decir verdad.

El Artículo 100 del Código de Procedimientos Civiles establece que todo documento que se presente después del periodo de ofrecimiento de pruebas, debe notificarse a la otra parte y concedérsele un plazo de tres días para que "manifieste lo que a su derecho convenga".

El Artículo 101 del Código de Procedimientos Civiles, - señala que cuando la impugnación del documento nuevo se re-- fiera a su admisión por no hallarse en ninguno de los casos- que establece el Artículo 98 del Código de Procedimientos Ci- viles que son los siguientes: 1) Ser de fecha posterior a- los escritos de demanda y contestación; 2) Los anteriores - respecto de los cuales, protestando decir verdad, asevere la parte que los presente no haber tenido antes conocimiento de su existencia; 3) Los que no haya sido posible adquirir con anterioridad por causa que no sea imputable a la parte inte- resada, el juez reservará para la definitiva la resolución - de lo que estime procedente. En todo caso, el último momen- to para la presentación de documentos por las partes, es el- de la iniciación de pruebas y alegatos, según lo establece - el Artículo 99 del Código de Procedimientos Civiles.

La ejecución de esta prueba se consuma con su sólo pre- sentación. Aunque en la audiencia de pruebas y alegatos las partes pueden explicar al juez los documentos en que fundan- sus pretensiones, y el juez puede interrogarlas sobre el con- tenido de aquéllos, como no se requiere hacer constar en el- acta estas explicaciones ni las preguntas, de hecho en la -- práctica procesal los documentos se "desahogan por su propia naturaleza" es decir, con su sólo presentación.

Impugnación de los Documentos:

Los documentos presentados por las partes pueden ser im- pugnados por las partes según lo establece el Artículo 340 - del Código de Procedimientos Civiles que dice:

Artículo 340.- Las partes sólo podrán objetar los docu- mentos dentro de los tres días siguientes a la apertura del- término de prueba, tratándose de los presentados hasta enton- ces. Los exhibidos con posterioridad podrán ser objetados - en igual término contado desde la notificación del auto que- ordena su recepción.

Como ha quedado establecido con el artículo antes citado, los documentos públicos o privados pueden ser impugnados por inexactitud o falsedad. Los efectos son distintos en cada caso, ya que mientras unos son en relación a la carga de la prueba los otros al valor probatorio.

Para el caso de objeción el oferente puede impugnar la autenticidad o exactitud de los documentos públicos. En este caso hay que decretar el cotejo con los protocolos y archivos, el cual se debe practicar por el secretario, en el archivo o local donde se halle la matriz en presencia de las partes, si concurrieren, para lo cual debe señalarse previamente el día y la hora, según lo establece el Artículo 333 del Código de Procedimientos Civiles. En caso de documentos públicos sin matriz, se puede pedir el cotejo de firmas o letras, a través de un dictamen pericial, según lo dispone el Artículo 341 del Código de Procedimientos Civiles.

La carga de la prueba de la inexactitud o falsedad del documento público corresponde al impugnador, pues aunque la impugnación constituye una negación, ésta se refiere a la presunción de exactitud y autenticidad que los documentos públicos tienen.

La parte que afirma que un documento público es falso, debe indicar específicamente los motivos de su afirmación, -- las pruebas con las que pretenda probarla cuando se impugne la autenticidad de un documento sin matriz, debe señalar los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial, según lo establece el Artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles.

La situación es distinta tratándose de documentos privados. Como estos tienen valor probatorio sólo cuando son reconocidos expresa o tácitamente, en caso de ser objetados por la parte contraria, a la parte oferente corresponderá la car-

ga de probar su autenticidad; a través de un dictamen pericial, contra archivos, según lo disponen los Artículos 341, 342, 343 y 344 del Código de Procedimientos Civiles.

Por último, el juez del arrendamiento inmobiliario, al resolver la impugnación de los documentos públicos o privados, si es que llegara a presentarse dentro del juicio, sólo debe decidir acerca de la fuerza probatoria del documento impugnado "sin que pueda hacer declaración alguna general que afecte al instrumento y sin perjuicio del procedimiento penal a que hubiere lugar", según lo establece el Artículo 386, tercer párrafo del código de Procedimientos Civiles.

El juez del arrendamiento inmobiliario no puede resolver acerca de la falsedad general del documento, sino únicamente sobre su fuerza probatoria en relación a los hechos -- discutidos en el juicio. De la falsedad general del documento, si puede resolver un juez penal, pues aquella constituye un delito; pero para esto, será necesario un proceso penal - previo.

Por lo que se refiere a la prueba documental, es importante mencionar las adiciones que sufrió el Artículo 958, en su párrafo segundo del Código de Procedimientos Civiles, publicadas en el diario Oficial el veintiuno de julio de mil - novecientos noventa y tres, las cuales a la letra dicen:

Artículo 958, párrafo segundo.- En la demanda, contestación, reconvencción y contestación a la reconvencción, las partes deberán ofrecer las pruebas que pretendan rendir durante el juicio, exhibiendo las documentales que tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual hayan solicitado los documentos que no tuvieran en su poder en los términos de los Artículos 96 y 97 de este Código.

Con estas adiciones se suprime el procedimiento que se lleva a cabo en los juicios derivados de contratos celebra--

dos al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y --- tres, para los juicios derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, con respecto al ofrecimiento de la prueba documental, en el cual se establece que los documentos que no se hayan presentado con la demanda, se ofrecen con el escrito de ofrecimiento de pruebas, de acuerdo al Artículo 294 del Código de Procedimientos Civiles, por lo que de acuerdo a lo anterior se lleva un procedimiento distinto al que se llevará a cabo en los juicios derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, de acuerdo a las adiciones publicadas el once de julio de mil novecientos noventa y tres. Dichas adiciones entrarán en vigor como ya se ha establecido en los contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, y para los juicios derivados de contratos celebrados con anterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres hasta el veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los cuales se seguirán rigiendo por el procedimiento vigente al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial el día veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

C) LA PRUEBA PERICIAL.

El dictamen pericial es el medio de prueba practicado -- por los peritos. Estos para Becerra Bautista "son las personas que auxilian al juez con sus conocimientos científicos, - artísticos o técnicos en la investigación de los hechos "contrvertidos". (22)

La preparación del juzgador, el cual sólo es o debe ser un perito en Derecho no puede alcanzar todos los ámbitos del-

(22) Becerra Bautista José.- El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, México 1977, Sexta Edición, p. 123.

conocimiento científico y de la técnica, sin embargo, en ocasiones el juzgador debe resolver conflictos que presentan aspectos complejos, los cuales requieren de esos conocimientos. En estos casos es cuando el juzgador debe ser auxiliado por los peritos.

De acuerdo con el Artículo 293 del Código de Procedi---mientos Civiles la prueba "pericial" procede cuando sean necesarios conocimientos en alguna ciencia, arte o industria, o lo mande la ley. Se ofrecerá expresando los puntos sobre los cuales versará, sin lo cual no será admitida y si se ---quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos. Esta prueba debe ofrecerse señalando también el nombre y domici---lio del perito según lo dispone el Artículo 291 del Código -de Procedimientos Civiles. Ahora bien, para los juicios de---terminación de contrato según lo dispone el Artículo 347 del Ordenamiento antes citado, señala que las partes deben pre---sentar a sus peritos, para la aceptación y protesta del cargo, salvo que el perito sea de los que nombra el juez confor---me al Artículo 348 del Código de Procedimientos Civiles, en---cuyo caso deberá ser notificado por el Tribunal, en este ar---tículo se señalan las causas, cuando el juez debe nombrar a los peritos, sin perjuicio del tercero en discordia que regu---la el Artículo 347.

Artículo 348.- El juez nombrará los peritos que corres---pondan a cada parte en los siguientes casos:

I.- Si alguno de los litigantes dejare de hacer el nom---bramiento en el término señalado en el artículo anterior;

II.- Cuando el designado por las partes no se presenta a aceptar el cargo dentro de las cuarenta y ocho horas que -siguen a la notificación a las partes del auto que tenga por admitida la prueba;

III.- Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen

en la audiencia; y

IV.- Cuando el que fué nombrado y aceptó el cargo lo renunciare después.

Según De Pina y Castillo Larrañaga, "los peritos pueden ser titulados o prácticos, si han recibido título profesional o sólo se han capacitado en el ejercicio de un oficio o arte". (23)

Los peritos deben tener título si su profesión está legalmente reglamentada. Pueden ser sólo prácticos o "personas entendidas" cuando la profesión no esté reglamentada legalmente o estándolo, no haya peritos en el lugar, según el Artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles.

El Código de Procedimientos Civiles, en su Artículo 347 señala también que cada parte dentro del término de tres días debe nombrar un perito, a no ser que se pusieran de acuerdo - en el nombramiento de uno sólo. En caso de divergencia entre los peritos nombrados por las partes, el juez debe designar - otro perito tercero en discordia.

Nuestro Código Adjetivo Civil, no es preciso en cuanto - al plazo en que las partes deben nombrar sus respectivos peritos. Por una parte los Artículos 290, 291 y 293, establecen que cada parte deberá al ofrecer sus pruebas dentro del plazo de diez días, que se debe señalar el nombre y domicilio de -- los peritos y expresar los puntos sobre los cuales versará el dictamen. Por otra parte, el Artículo 347 del Ordenamiento - legal antes citado en su primera parte, señala que las partes deben nombrar sus peritos "dentro del tercer día", no indican - do a partir de cuando se cuenta dicho tercer día, además de - que podría crear confusión con el Artículo 290, que señala --

(23) De Pina y Castillo Larrañaga.- Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa, 1966, 7a. Edición, pág. 280.

que el término para ofrecer pruebas es de diez días.

Propongo que el Artículo 347 en su primera parte se reforme y quede de la siguiente forma:

Artículo 347.- Cada parte, dentro del tercer día a que surta sus efectos el auto que admita la prueba pericial ofrecida por su contra parte, deberá designar su perito, a no ser que se pusieran de acuerdo en el nombramiento de uno sólo. El tercero en discordia será nombrado por el juez.

El Artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles establece que el perito que nombra el juez puede ser recusado por las partes, si reúne alguna de las siguientes causas: - A) Consanguinidad dentro del cuarto grado, B) Interés directo en el pleito, C) Ser socio, inquilino, arrendador o amigo íntimo de alguna de las partes.

En la doctrina procesal se discutió algún tiempo, si el dictamen pericial debía ser o no vinculativo para el juez; - si el juez debía quedar obligado a conceder plena fuerza probatoria al dictamen pericial en el caso de que reuniera determinados requisitos legales, o si por el contrario, el juez debía estar autorizado para apreciar libre y razonadamente dicho medio de prueba".⁽²⁴⁾

Acorde con esta última tendencia el Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles, establece que las pruebas entre ellas incluimos a la pericial, serán valoradas en su conjunto por el juzgador, atendiendo las reglas de la lógica y de la experiencia.

La H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de -

(24) Dentti Vitorio.- "Cientificidad de la Prueba y Libre Valoración del Juez". En estudios de Derecho Probatorio, Trad. de Santiago Sen--teis Melendo y Tomás A. Banzhaf, Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1974, pág. 306.

la Nación, señala que el dictamen de peritos debe ser valorizado "según el prudente arbitrio del juez" y ese arbitrio, - "no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en la lógica, de las cuales el juez no debe separarse, pues al hacerlo su apreciación aunque no infrinja directamente la ley, si viola los principios lógicos en que descansa y dicha violación puede dar materia al examen constitucional". (25)

La tercera Sala, también ha considerado que la prueba pericial tiene un carácter "colegiado" y por tanto, sólo tiene fuerza probatoria cuando dictamina los peritos de cada una de las partes, y en su caso el tercero en discordia, careciendo de valor probatorio el dictamen de un sólo perito - que no fué designado de común acuerdo. (26)

D) PRUEBA DE INSPECCION JUDICIAL.

Esta prueba tiene además de este nombre el de Inspección Ocular, también se le puede designar con el nombre de Reconocimiento Judicial.

Becerra Bautista define este medio de prueba como "el examen sensorial" directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia. (27)

La Inspección Judicial es una prueba directa, porque coloca al juez de manera inmediata frente a los hechos a probar. Algunos autores por esa causa niegan el carácter de medio de prueba, por no ser un objeto o conducta que funciona como intermediario entre el hecho que se va a probar y el juez. Creo que sí debe considerarse como un medio de prueba.

(25) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, México, 1975, 4a. parte, tesis 298, p.p. 875-876.

(26) Idem, Tesis 293, pág. 863.

(27) Becerra Bautista José.- El Proceso Civil en México, Edit. Porrúa, México, 1977, 6a. Edición, pág. 129.

ba, en virtud de que si constituye un instrumento legal para lograr el cercioramiento del juzgador sobre hechos objeto de la prueba.

El Artículo 354 del Código de Procedimientos Civiles establece que la Inspección o Reconocimiento Judicial se debe aplicar siempre previa citación de las partes, fijándose día, hora y lugar. A la diligencia pueden concurrir las partes, sus representantes o abogados, testigos de identidad o peritos que fueren necesarios.

Asimismo, el Artículo 355 del Código de Procedimientos Civiles señala que del reconocimiento, se levantará acta, -- que firmarán los que a él concurren, asentándose los puntos que lo provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad.

Por último, el Artículo 297 del Código de Procedimientos Civiles dice que al solicitarse la inspección judicial se determinarán los puntos sobre los que deba versar.

De acuerdo con el Artículo 402 del Ordenamiento antes citado, la prueba pericial será valorada por el juez en conjunto, atendiendo las reglas de la lógica y la experiencia.

E) LA PRUEBA TESTIMONIAL.

Testigo es toda persona que tiene conocimiento de los hechos litigiosos. La prueba Testimonial tuvo mucha importancia en el pasado, cuando la mayoría de las personas no sabían leer, escribir, ni la prueba documental estaba tan extendida como ahora, ya que entonces no existían ni la imprenta, ni todos los procedimientos de producción documental. Bentham llegó a decir: "los testigos son los ojos y oídos de la justicia". (28)

(28) Devis Echandía Hernando.- Teoría General de la Prueba Judicial T. I., Edit. P.D. Zavalia. Pág. 23.

Esa importancia ha desaparecido, no sólo por la preponderancia que los documentos tienen en la vida moderna, sino también porque la práctica ha demostrado el poco valor de -- las declaraciones de los testigos, ya que en la actualidad -- el mayor número de ellas son falsas, es decir, de personas -- que a petición de alguna de las partes se presentan a rendir su declaración y normalmente la hacen a conveniencia de la -- parte que los presenta. También con facilidad el testigo -- tiene por cierto lo que no existe, porque influyen en sus -- apreciaciones personales factores de toda índole, como la ig norancia, la simpatía, la antipatía, los prejuicios, la poca agudeza de sus sentidos corporales, el fanatismo, etc.

En términos generales, el testimonio es la declaración-- procesal de un tercero ajeno a la controversia acerca de hechos que a esta concierne.

Para el maestro Eduardo Pallares existen diversas clases de testigos y al respecto dice: "Los testigos pueden dividirse en dos grandes grupos: los llamados instrumentales-- y los que declaran en el juicio para dar origen a un medio -- de prueba y que son los llamados testigos judiciales".⁽²⁹⁾

De los primeros, hay que decir que la ley exige para la validez e incluso la existencia de un acto jurídico que se -- lleve a efecto ante la presencia de determinado número de -- testigos, a fin de dar al acto autenticidad. Por ejemplo: -- los testigos que intervienen en la celebración de un matrimonio, en las actas del estado civil, en los testamentos, etc. En estos casos, su presencia y su firma son elementos constitutivos del acto jurídico que se celebra. Por tal razón se llaman instrumentales. De este requisito se ocupa la Ley -- Sustantiva y no la Procesal.

(29) Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa. 9a. Edición, México 1981, pág. 405-406.

Los testigos judiciales, han sido a su vez clasificados de la siguiente manera:

a) Testigos abonados: Son los que no tienen tacha legal alguna y también aquéllos que no pueden ratificar su dicho por estar ausentes o muertos, son sin embargo considerados fidedignos y veraces, mediante la justificación que se hace de su veracidad o idoneidad.

b) Testigos de oídas: Es el que no conoce el hecho sobre el cual declara por haberlo presenciado, sino que sabe de él porque otras personas le han informado a su respecto.

c) Testigo ocular: Es el que tiene un conocimiento directo del hecho litigioso.

d) Llámense testigos mudos por extensión del lenguaje, a las cosas materiales e inanimadas que sirven para inferir de ellas la existencia del hecho a probar. Este miembro de la clasificación existe sobre todo en las causas penales. Se dice, por ejemplo, que un cuchillo ensangrentado o un revólver que se halla en poder del supuesto delincuente o en su domicilio, son testigos mudos que declaran contra él.

e) Testigos singulares: Son aquéllos que difieren en sus declaraciones, "sean en el hecho, en la persona, en el lugar, tiempo o circunstancias esenciales". Hay distintas clases de singularidad, la obstativa o adversativa que consiste en que las declaraciones son contrarias respecto de un mismo hecho o en la substancia de lo declarado. Por ejemplo, un testigo afirma que el contrato de litigio se celebró en la Ciudad de México y otro en Toluca. Las declaraciones por ser de tal manera opuestas, carecen de valor probatorio. La singularidad es acumulativa o adminiculativa cuando los testigos declaran sobre hechos diversos, pero que lejos de excluirse se complementan. Por ejemplo, un testigo afirma que la mujer casada a quien se le imputa haber cometido adulterio

rio y por esa causa se le demanda el divorcio, dice que la -
 vió salir de su casa con su cómplice a las diez de la mañana
 y otro testigo sostiene que a las once del mismo día los en-
 contró en un hotel. La última especie de singularidad es la
 diversificativa y existe cuando los testigos declaran sobre-
 hechos diversos que ni se excluyen los unos a los otros ni -
 se complementan.

f) Testigo necesario: Es aquél que siendo inhábil pa-
 ra declarar como testigo, la ley lo admite en las causas de-
 delitos graves, de tal manera que el legislador incurría en
 el error de servirse de su testimonio en los juicios donde -
 se imponía la pena de muerte y en cambio le negaba todo va-
 lor en los demás juicios.

g) Testigos de apremio: Llámese así al testigo que se
 negaba a comparecer y se le obligaba a hacerlo por medio de
 la policía.

h) Testigo Mayor de toda excepción: Es el testigo li-
 bre de toda tacha.

En términos generales Alcalá-Zamora, "clasifica a los -
 testigos según los siguientes criterios: 1.- Por razón del
 nexo con el hecho y 2.- por la función que desempeña".(30)

De acuerdo con el primer criterio, el testigo puede ser
 directo, también llamado de presencia, de vista o de visu, -
 cuando ha tenido conocimiento inmediato del hecho; o bien, -
 indirecto, de referencia, de oídas o de auditu, si su conoci-
 miento del hecho proviene de informaciones proporcionadas --
 por otras personas.

Ahora bien, por la función que desempeñan los testigos-

(30) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Ricardo Levene.- Derecho Proce-
 sal Penal. T. III, Buenos Aires, Editorial G. Kraft, 1945, pág. -
 20.

pueden ser narradores, cuando comparecen a declarar en juicios sobre hechos controvertidos; los testigos describen o narran los hechos sobre los que son interrogados. Son instrumentales cuando su presencia es exigida para la validez de un determinado acto jurídico. Los testigos que interesan al proceso son los primeros, es decir, los narradores. Son ellos quienes producen la prueba testimonial.

Además por el contenido de su declaración, los testigos pueden ser contradictorios (o discordantes) o contestes (o concordantes) según haya o no discrepancia en su declaración.

La Tercera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia ha considerado que "la perfección en las declaraciones engendra sospecha sobre la sinceridad de los testigos, por lo cual no puede estimarse contraria a las reglas de la lógica, la apreciación del juzgador que ante las respuestas de los testigos en los mismos términos y hasta con idénticas palabras, deduzca que han sido aleccionadas previamente". (31)

Ofrecimiento.

El ofrecimiento de esta prueba debe hacerse indicando el nombre y domicilio de los testigos según lo dispone el Artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles. Ahora bien, para los juicios de terminación de contrato de fincas urbanas destinadas a la habitación, y en general para todos los juicios, las partes tendrán la obligación de presentar a sus propios testigos, para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de notificación. Sin embargo cuando realmente estuvieron imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán se les cite.

El juez ordenará la citación con apercibimiento de --- arresto por quince días o multa equivalente hasta quince ---

(31) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, México 1975, 4a. parte. pág. 868-869.

días de salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, que aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada o se niegue a declarar.

En caso de que el señalamiento de domicilio de algún -- testigo resulte inexacto o que se solicitó su citación con - el propósito de retardar el procedimiento, se impondrá al pro- movente una multa equivalente a 30 días de salario mínimo vi- gente en el Distrito Federal en el momento de imponerse la - misma, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que - hubiere incurrido, debiendo declararse desierta la prueba -- testimonial. Artículo 357 del Código de Procedimientos Civi- les.

A las personas de más de sesenta años y a los enfermos- podrá el juez según las circunstancias recibirles la declara- ción en sus casas, en presencia de la contraparte, si asis- tiere, según lo dispone el Artículo 358 del Código de Proce- dimientos Civiles.

De manera similar a como ocurre con la confesión, al -- Presidente de la República, a los Secretarios de Estado, Se- nadores, Diputados, Magistrados, Jueces, Generales con mando y a las primeras autoridades Políticas del Distrito Federal- se pide su declaración por oficio, y en esta forma la rendir- rán. En casos urgentes podrán rendir declaración personal- mente, según lo dispone el Artículo 359 del Código de Proce- dimientos Civiles.

El Artículo 363 del Código de Procedimientos Civiles es- tablece que el examen del testigo empieza por la protesta de decir verdad, la advertencia sobre las penas al falso testi- monio y la expresión de los datos de identificación del tes- tigo y de sus circunstancias personales en relación con las- partes o el conflicto.

La protesta y el examen de los testigos se hará en pre-

sencia de las partes que concurrieren, interrogará el promovente de la prueba, y a continuación los demás litigantes, según el Artículo 361 del Código de Procedimientos Civiles.

A continuación se procede a la formulación de las preguntas por las partes que deben ser verbales, directas y deberán tener relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho o a la moral. No es necesario presentar interrogatorios escritos. Las preguntas deben estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en cada una sólo se comprenda sólo un hecho. El juez debe cuidar que se cumplan estas condiciones impidiendo preguntas que las contraríen. Contra la desestimación de preguntas sólo cabe la apelación en el efecto devolutivo. Artículo 360 del Código de Procedimientos Civiles.

Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros. A este efecto, el juez fijará un sólo día para que se presenten los testigos que deban declarar y designará el lugar en que deben permanecer hasta la conclusión de la diligencia, salvo lo dispuesto por los Artículos 358 a 360 del Código de Procedimientos Civiles. Si no fure posible terminar el examen de los testigos en un sólo día la diligencia se suspenderá para continuarla al día siguiente. Artículo 364 del Código de Procedimientos Civiles.

Cuando el testigo que tiene que deponer resida fuera del Distrito Federal, deberá el promovente, al ofrecer la prueba, presentar sus interrogatorios con las copias respectivas para las otras partes, para que dentro de tres días puedan presentar sus interrogatorios de repreguntas. Para el examen de estos testigos se librárá exhorto en que se incluirán en sobrecerrado las preguntas y repreguntas. Artículo 362 del Código de Procedimientos Civiles.

Quiero establecer que para que pueda recibirse la prueba

testimonial a que se refiere el artículo anterior debe solicitarse el término extraordinario de prueba, que puede ser de sesenta y noventa días respectivamente, siempre que se llenen los siguientes requisitos: 1) Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas; 2) Que se indiquen los nombres y residencia de los testigos que hayan de ser examinados cuando la prueba sea testifical; 3) Que designe en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse o presentarse originales. El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará el monto de la cantidad que el promovente deposite como multa en caso de no rendirse la prueba. Sin este depósito no se hará el señalamiento para la recepción de la prueba. Artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 301 del Código de Procedimientos Civiles señala que el litigante que se le hubiere concedido la ampliación a que se refiere el artículo anterior se le entregarán los exhortos para su diligenciación y si no rindiere las pruebas que hubiere propuesto, sin justificar que para ello tuvo impedimento bastante, se le impondrá una multa que fijará el juez hasta por los montos que señala la fracción II del Artículo 62 de este mismo Ordenamiento. (dicha multa consiste al equivalente como máximo de ciento veinte días el salario mínimo en los juzgados de Arrendamiento Inmobiliario), incluyendo la anotación en el Registro Judicial a que se refiere el Artículo 61; asimismo, se le condenará a pagar indemnización de daños y perjuicios en beneficio de su contraparte, dejándose además de recibir la prueba.

El Artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles señala en la parte conducente que el juez puede limitar el número de testigos prudencialmente.

Cuando el testigo dejare de contestar algún punto o haya incurrido en contradicción o se haya expresado con ambigüedad,

pueden las partes llamar la atención del juez para que éste, si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones-oportunas. Artículo 365 del Código de Procedimientos Civiles.

El tribunal tendrá la más amplia facultad para hacer a los testigos y a las partes las preguntas que estime conducentes a la investigación de la verdad respecto a los puntos controvertidos. Artículo 366 del Código de Procedimientos - Civiles.

Si el testigo no sabe el idioma, rendirá su declaración por medio de intérprete, que será nombrado por el juez. Si el testigo lo pidiera, además de asentarse su declaración en castellano, podrá escribirse en su propio idioma por él o su intérprete. Artículo 367 del Código de Procedimientos Civiles.

Las respuestas del testigo se harán constar en autos en forma que al mismo tiempo se comprenda el sentido o términos de la pregunta formulada. Salvo en casos excepcionales, a juicio del juez, en que permitirá que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta. Artículo 368- del Código de Procedimientos Civiles.

Los testigos están obligados a dar la razón de su dicho y el juez deberá exigirla en todo caso. Artículo 369 del Código de Procedimientos Civiles.

La declaración una vez firmada no puede variarse ni en la substancia ni en la redacción. Artículo 370 del Código - de Procedimientos Civiles.

En el acto del examen de un testigo o dentro de los --- tres días siguientes, pueden las partes atacar el dicho de - aquél, por cualquier circunstancia que en su concepto afecte su credibilidad, cuando esa circunstancia no haya sido ya ex

presada en sus declaraciones. La petición de tachas se substanciará incidentalmente y su resolución se reservará para la definitiva, debiéndose suspenderse mientras tanto el pronunciamiento de ésta. Artículo 371 del Código de Procedimientos Civiles.

No es admisible la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas. Artículo 372 del Código de Procedimientos Civiles.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles en su Artículo 288 señala que existen personas que no están obligadas a declarar como testigos y son: Ascendientes, descendientes, con yuge y personas que deban guardar secreto profesional (médicos, abogados, contadores, sacerdotes, etc.), en los casos en que se trata de probar contra la parte con la que están relacionados. Hay que observar: Primera: Que el vínculo de la adopción ha de incluirse en el concepto de parentesco en línea recta; Segunda: Que los abogados y profesionales, no están exentos a declarar incluso contra la parte con la que están relacionados cuando los hechos litigiosos los hayan conocido fuera de dicho secreto; Tercera: No hay que confundir la falta de obligación que la ley declara en este caso, con la prohibición de que depongan voluntariamente en el juicio. No pueden ser obligadas esas personas, pero sí cabe recibir su declaración si para ello se muestran deseosos de hacerlo.

Incidente de Tachas.

Se entiende por tachas los hechos y circunstancias que concurren, ya sea en las personas de los testigos o en sus declaraciones, y por las cuales éstas últimas pierden eficacia probatoria. Están sujetas a los siguientes principios:

1) No pueden ser determinadas a priori porque son muy numerosas y es imposible agotar los hechos y circunstancias que las constituyen en una enunciación determinativa;

2) Por regla general, las principales de ellas en lo -- que respecta a las personas de los testigos, son las mismas -- que en leyes anteriores al Código vigente, se consideraron co mo causas que hacían al testigo inhábil para declarar, la minoridad, el vicio de la embriaguez, el haber sido condenado -- por el delito de falsedad, el parentesco próximo con alguno -- de los litigantes, el vicio del juego, et.

3) Tanto el actor como el demandado tienen la facultad de tachar a los testigos ya sea en lo relativo a su persona, -- como el contenido de sus declaraciones;

4) Las tachas en éstas últimas consisten en que sean -- contradictorias o contrarias entre sí o en lo relativo a las declaraciones de otros testigos, es decir que no sean claras, ni precisas y que la razón del dicho del testigo no se funde en la veracidad de su declaración y en otros defectos análogos de los anteriores;

5) Aunque las partes no tachen a los testigos, el juez de oficio al valorizar la prueba testimonial, tiene plenas facultades para tomar aquéllas en cuenta y en vista de las mismas restar fuerza probatoria a las declaraciones.

6) Al apreciar las tachas, el juez debe fundarse en las reglas de la experiencia y no abusar de su arbitrio judicial;

7) Las tachas se hacen valer promoviendo un incidente -- que lleva su nombre y que está reglamentado por el Artículo -- 371 del Código de Procedimientos Civiles, mismo que anteriormente ya fué analizado.

La prueba testimonial se valorizará conforme a lo que es tablece el Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo que se refiere al ofrecimiento de las pruebas per ricial, inspección judicial y testimonial, es importante men-

cionar las reformas y adiciones que sufrió el Artículo 960 -- del Código de Procedimientos Civiles, publicadas en el Diario Oficial el once de julio de mil novecientos noventa y tres, - las cuales a la letra dicen:

Artículo 960.- Desde la admisión de las pruebas y hasta la celebración de la audiencia se preparará el desahogo de -- las pruebas que hayan sido admitidas de acuerdo a lo siguiente:

1.- La preparación de las pruebas quedará a cargo de -- las partes, por lo que deberán presentar a los testigos, peritos y demás pruebas que les hayan sido admitidas y sólo en caso de que demuestren la imposibilidad de preparar directamente el desahogo de alguna de las pruebas que le fueron admitidas, el juez en auxilio del oferente deberá expedir los oficios o citaciones y realizar el nombramiento de peritos, incluso perito tercero en discordia, poniendo a disposición de la parte oferente los oficios y citaciones respectivas, a --- efecto de que las partes preparen las pruebas y éstas se desahoguen a más tardar en la audiencia de ley;

II.- Si llamado un testigo, perito o solicitado un documento que hayan sido admitidos como prueba, no se desahogan - éstas a más tardar en la audiencia, se declarará desierta la prueba ofrecida por causa imputable al oferente.

Con estas reformas se pretende hacer más ágil y expedito dicho juicio, ya que antes de estas reformas el demandado no preparaba las pruebas ofrecidas, dejando que el actor preparara las mismas, por lo que si no estaban debidamente preparadas las pruebas en cuestión se podía diferir la audiencia, para poder así retardar aún más dicho juicio. Cabe hacer mención que dichas reformas regirán en los juicios derivados de contratos celebrados con posterioridad al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, ya que para los jui---

cios derivados de contratos celebrados al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres regirán hasta el veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho, de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial el veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

F) PRUEBAS TECNICAS.

Entre las novedades del Código de Procedimientos Civiles, existe un capítulo especial denominado "Fotografías, copias - fotostáticas y demás elementos", cuyas disposiciones legales admite como pruebas las siguientes:

Fotografías, copias fotostáticas, cintas cinematográficas, cualesquiera otras producciones cinematográficas, registros - dactiloscópicos, registros fonográficos, escritos, notas taquigráficas, y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del juez. De estas pruebas, pueden decirse lo siguiente:

a) El nombre de Técnicas se les dá, porque todas preceden, con excepción de las últimas, de un arte;

b) Algunas de ellas no están sujetas, salvo casos excepcionales al arbitrio del juez, pero en lo general la mayoría si lo está. Por ejemplo de las primeras puede decirse que -- los registros dactiloscópicos obligan al juez a otorgarles -- prueba plena, de acuerdo con los principios científicos relativos a los mismos porque son un medio de identificación casi infalibles.

c) En sentido opuesto, las pruebas concernientes al arte fotográfico no tienen la misma eficacia porque es bien sabido que mediante artificios y trucos llamados "composiciones fotográficas", se pueden obtener fotografías que no correspondan a hechos verdaderos;

d) Respecto a las copias fotostáticas, merecen prueba plena las autenticadas por notario siempre que esté dentro de sus funciones expedirlas y hayan sido otorgadas con los requisitos de ley.

e) La ley exige para considerar como prueba, "los escritos y notas taquigráficas, que junto con ellos se acompañe la traducción y la indicación del sistema taquigráfico usado. Lo anterior no quiere decir que llenados estos requisitos, el juez esté obligado a otorgar prueba plena a esos instrumentos, porque ya sea por inhabilidad o por mala fé el traductor o taquígrafo pueden haber incurrido en errores o falsedades.

Dichas pruebas son valorizadas por el juez según lo establecido en el Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles.

G) DE LAS PRESUNCIONES.

La presunción, expresan De Pina y Castillo Larrañaga "es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto. (32)

En la presunción hay que distinguir tres elementos: 1) Un hecho conocido; 2) Un hecho desconocido y 3) Una relación de casualidad entre ambos hechos. (33)

De acuerdo con el Artículo 379 del Código de Procedimientos Civiles, presunción es la consecuencia que la ley o el juez deduce de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana.

Las presunciones pueden ser: legales o humanas. Hay --

(32) De Pina y Castillo Larrañaga.- Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa. 1966, 7a. Edición, pág. 28f

(33) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975, México, 1975, 4a. Parte, Tesis 280, pág. 833-834.

una presunción legal cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediatamente y directamente de la ley; hay presunción humana cuando uno de los hechos debidamente probado se deduce de otro que es consecuencia ordinaria de aquél. Artículo 380 del Código de Procedimientos - Civiles.

El Artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles señala que: el que tiene a su favor una presunción legal, sólo está obligado a probar el hecho en que se funda la presunción.

No se admite prueba contra la presunción legal, cuando la ley lo prohíbe expresamente y cuando el efecto de la presunción es anular un acto o negar una acción, salvo el caso en que la ley haya reservado el derecho de probar. Según lo establece el Artículo 382 del Código de Procedimientos Civiles.

4.5. LA AUDIENCIA DE DESAHOGO DE PRUEBAS.

La audiencia de desahogo de pruebas es el momento procesal más importante, en virtud de que es ahí cuando las pruebas rendidas por las partes deben ser desahogadas y en la mayoría de los casos, es cuando el juez va valorizando las mismas.

En los juicios que versen sobre arrendamiento inmobiliario el Artículo 964 del Código de Procedimientos Civiles, regula esta audiencia en la forma siguiente:

Artículo 964.- Dentro de los ocho días siguientes a la conclusión del período de pruebas, el juez citará a las partes a la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia.

En dicha audiencia se observarán las siguientes reglas:

I.- El juez sólo admitirá las pruebas que se refieran-

a los hechos controvertidos;

II.- Las pruebas se desahogarán en la audiencia en el orden que el juez determine, atento su estado de preparación;

III.- Se oirán los alegatos de ambas partes;

IV.- El juez pronunciará su sentencia de manera breve y concisa ó a más tardar dentro de los ocho días siguientes a la celebración de la audiencia.

Quiero señalar que en la práctica, el término a que se refiere dicho precepto, jamás se cumple.

El Artículo 385 del Código de Procedimientos Civiles señala que antes de la celebración de la audiencia, las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que en ella puedan recibirse.

En cuanto a la forma de prepararse ya ha quedado anteriormente señalada la forma como debe efectuarse.

Ahora bien, la impugnación de falsedad de un documento puede hacerse desde la contestación de la demanda hasta seis días antes de la celebración de esta audiencia de pruebas y alegatos. La parte que redarguye de falso un documento debe indicar específicamente los motivos y las pruebas; cuando se impugne la autenticidad del documento privado o público sin matriz, deben señalarse los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial correspondiente. Sin estos requisitos se tiene por no redarguido o impugnado el instrumento.

De la impugnación se correrá traslado al colitigante y en la audiencia del juicio se presentarán las pruebas y contrapruebas relativas a la impugnación.

Lo dispuesto en este artículo sólo da competencia al --

juez para conocer y decidir en lo principal la fuerza probatoria del documento impugnado, sin que pueda hacerse declaración alguna que afecte al instrumento y sin perjuicio penal a que hubiere lugar.

Si en el momento de la celebración de la audiencia se -
tratare proceso penal sobre la falsedad del documento en ---
cuestión, el tribunal, sin suspender el procedimiento y se--
gún las circunstancias, dictaminará al dictar sentencia si -
se reservan los derechos del impugnador para el caso en que-
penalmente se demuestre la falsedad o bien puede subordinar-
la eficacia ejecutiva de la sentencia a la presentación de -
una caución. Artículo 386 del Código de Procedimientos Civi-
les.

Constituido el tribunal en audiencia pública el día y -
hora señalados al efecto, serán llamados por el secretario -
los litigantes, peritos, testigos y demás personas que por -
disposición de la ley deban intervenir en el juicio y se de-
terminará quienes deban permanecer en el salón, quienes en -
lugar separado, para introducirlos en su oportunidad.

La audiencia se celebrará concurran o no las partes y -
estén o no presentes los testigos y peritos y los abogados,-
según lo dispone el Artículo 387 del Código de Procedimien--
tos Civiles.

Las pruebas ya preparadas se recibirán dejando pendien-
tes para la continuación de la audiencia las que no lo hubie-
ren sido, según lo dispone el Artículo 388 del Código de Pro-
cedimientos Civiles.

La prueba de confesión se recibirá asentando las contes-
taciones en que vaya implícita la pregunta sin necesidad de
asentar ésta. El juez debe particularmente atender a que no
se formulen posiciones extrañas a los puntos cuestionados. -

Las partes pueden hacerse recíprocamente preguntas y formular se posiciones y el juez tiene la facultad de asentarlo o el resultado de este careo o bien las contestaciones conteniendo - las preguntas, según lo establece el Artículo 389 del Código de Procedimientos Civiles.

En seguida se relatarán los documentos presentados, poniéndose de manifiesto planos, croquis o esquemas. Las partes, con sencillez pueden explicar al juez los documentos que funden su derecho, mostrándolos y leyéndolos en la parte conducente: el juez puede hacer todas las preguntas necesarias sobre el contenido de los instrumentos. No se requiere hacer constar en el acta las exposiciones de las partes sobre los documentos ni las preguntas del tribunal.

Durante la audiencia no se pueden redarguir de falsos ni desconocer documentos que no fueron en su oportunidad impugnados. Cuando se hubiere hecho la impugnación de falsedad de un documento, de acuerdo con lo que dispone el Artículo 386, se recibirán las pruebas y contrapruebas relativas a la objeción, asentándose sólo el resultado de ellas. Artículo 390 del Código de Procedimientos Civiles.

Los peritos dictaminarán por escrito y oralmente en presencia de las partes y del tercero en discordia si lo hubiere. Tanto las partes como el tercero y el juez pueden formular observaciones y hacer preguntas pertinentes durante la audiencia, en la cual se rendirá la prueba y el tercero dirá su parecer.

Los peritos citados oportunamente serán sancionados con multas hasta el equivalente de quince días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en caso de que no concurran, salvo causa grave que calificará el juez. Artículo 391 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 392 del Código de Procedimientos Civiles se-

ñala que los testigos indicados en el auto de admisión de pruebas serán examinados en la audiencia, en presencia de las partes. El juez puede de oficio interrogar ampliamente a los testigos sobre los hechos objeto de esta prueba, para el mejor esclarecimiento de la verdad. Las partes también pueden interrogar a los testigos, limitándose a los hechos o puntos controvertidos; y el juez estrictamente debe impedir preguntas ociosas o impertinentes.

No deben asentarse en el acta literalmente preguntas ni respuestas, y sólo en caso en que excepcionalmente el juez estime prudente hacerlas constar, se asentarán las contestaciones implicando la pregunta.

El Artículo 395 del Código de Procedimientos Civiles señala que los tribunales deben dirigir los debates previniendo a las partes se concreten exclusivamente a los puntos controvertidos, evitando disgresiones. Pueden interrumpir a los litigantes para pedirles explicaciones e interrogarlos sobre los puntos que estimen convenientes, ya sobre las constancias de autos o ya sobre otros particulares relativos al negocio.

Cuando se invocan jurisprudencias, doctrinas o leyes de los Estados, pueden exigir que se presenten en el acto mismo.

Ahora bien, el Artículo 397 del Ordenamiento Adjetivo señala que de esta audiencia, el secretario, bajo la vigilancia del juez levantará acta desde el principio hasta que concluya la diligencia, haciendo constar el día, lugar y hora la autoridad judicial ante quien se celebra, los nombres de las partes y abogados peritos, testigos, intérpretes, el nombre de las partes que no concurrieron, las decisiones judiciales sobre legitimación procesal, competencia, cosa juzgada e incidentes, declaraciones de las partes en la forma expresada en el Artículo 389 de este Código, extracto de las conclusiones de los peritos y declaraciones de los testigos conforme al Artículo 392

del mismo Ordenamiento, el resultado de la inspección ocular si la hubo y los documentos ofrecidos como pruebas si no --- constaren ya en el auto de admisión; las conclusiones de las partes en el debate oral a no ser que por escrito las hubieren presentado los litigantes, y los puntos resolutivos del fallo.

Los peritos y testigos pueden retirarse de la audiencia después de desempeñar su cometido, firmando al margen del acta en la parte correspondiente a ellos.

El Artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles señala que los tribunales, bajo su más estricta responsabilidad, al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos deben observar las siguientes reglas:

I.- Continuación del procedimiento, de tal modo que no pueda suspenderse ni interrumpirse la audiencia hasta que no haya terminado; en consecuencia, desecharán de plano las recusaciones y los incidentes que pudieran interrumpirla;

II.- Los jueces que resuelvan deben ser los mismos que asistieron a la recepción de las pruebas y alegatos. Si por causa insuperable dejare el juez de continuar la audiencia y fuere distinto el que lo substituyere en el conocimiento del negocio, puede mandar repetir la diligencia de prueba, si éstas no consisten sólo en documentos;

III.- Mantener la mayor igualdad entre las partes, de modo que no se haga concesión a una de ellas sin que se haga lo mismo con la otra;

IV.- Evitar digresiones, reprimiendo con energía las -promociones de las partes que tiendan a suspender o retardar el procedimiento, y si fuera procedente aplicarán lo ordenado por el Artículo 61 de este Código, (señala medidas de --- apremio según los montos que establece el Artículo 62 que se

ñala que para los juzgados de Arrendamiento Inmobiliario, - será hasta de ciento veinte días de salario mínimo como máximo), y,

V.- Siempre será pública la audiencia, excepto en los casos a que se refiere el Artículo 59 de este Ordenamiento, es decir, divorcio, nulidad de matrimonio y las demás en -- que, a juicio del tribunal convenga que sean secretas.

A su vez el Artículo 399 del Código de Procedimientos Civiles establece que si por causas graves hubiera necesidad de prolongar la audiencia durante horas inhábiles, no - se requiere providencia de habilitación.

Cuando haya necesidad de diferirla se continuará en -- las primeras horas hábiles siguientes.

El Artículo 400 del Código Adjetivo Civil nos establece que en los tribunales colegiados, cuando falte la mayoría o estuviere integrada por magistrados diferentes, los - que presidieron la audiencia anterior, tendrá efecto la repetición de las pruebas y alegatos a que se refiere la frac ción II del Artículo 398.

EL PERIODO DE ALEGATOS.

Los alegatos son las argumentaciones que formulan las partes, una vez realizadas las fases expositivas y probatorias con el fin de tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y - que son aplicables los fundamentos de derecho aducidos por cada una de ellas, por lo cual aquél deberá acoger sus respectivas pretensiones al pronunciar la sentencia definitiva.

El maestro Cipriano Gómez Lara dice al respecto "Los - alegatos o conclusiones son una serie de consideraciones y - de razonamientos que la parte hace al juez precisamente so-

bre el resultado de las dos etapas ya transcurridas a saber: la postulatoria y la probatoria. Es decir, la parte le está enfatizando al tribunal qué es lo que ella y su contraria -- han afirmado, negado, aceptado, etc., y por otra parte, qué extremos de esas afirmaciones y de esas pretenciones, así como de resistencias han quedado acreditados a través de las pruebas rendidas. En virtud de esa relación entre las afirmaciones y la prueba, le están adelantando al juez, claro -- que en tono de petición, cual debe ser el sentido de la sentencia, por ello con acierto, puede considerarse que un alegato o conclusión representa un verdadero proyecto de sentencia favorable a la parte que lo está formulando". (34)

Rafael De Pina dice que los alegatos son: "Razonamientos o serie de ellos con que los abogados de las partes (o las personas que puedan estar autorizadas al efecto) pretenden convencer al juez o tribunal de la justicia de la pretensión o pretensiones sobre las que están llamados a decidir. Los alegatos pueden ser verbales o escritos". (35)

Couture define los alegatos "de bien probado" como anteriormente se les designaba, como el "escrito de conclusión - que el actor y el demandado presentan luego de producida la prueba de lo principal, en el cual exponen las razones de hecho y derecho que abonan sus respectivas conclusiones". (36)

Por su parte, Becerra Bautista expresa que los alegatos son "Las argumentaciones jurídicas, tendientes a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las par

(34) Gómez Lara Cipriano.- Teoría General del Proceso.-2a. Edición, - México 1981, U.N.A.M., pág. 127-128.

(35) De Pina Rafael.- Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, 1a. Edición, México, 1978, pág. 66.

(36) Couture, Eduardo J.- Vocabulario Jurídico, Montevideo, Universidad de la República, 1960, pág. 98.

tes". (37)

El acto procesal de los alegatos, al igual que la demanda, la contestación de la demanda, el ofrecimiento, la preparación y el suministro de los medios de prueba, constituye - una carga procesal, un "imperativo del propio interés" y no una obligación.

Contenido de los alegatos.

Los alegatos, deben contener, en primer término, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos. Con esta relación de hechos y análisis de pruebas generalmente - se trata de demostrar al juzgador, por un lado que con los - medios de prueba suministrados por la parte que formula los alegatos, quedaron debidamente probados los hechos afirmados por ella en la fase expositiva (por lo regular en la demanda o en la contestación de la demanda) y por otro lado, que los medios de prueba promovidos por la parte contraria resultaron inadecuados, insuficientes o carentes de fuerza probatoria para afirmar los hechos afirmados por dicha contraparte.

En segundo término, en los alegatos las partes también deben intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos - jurídicos invocados a los hechos afirmados y en su oportunidad aprobados.

En tercer término, en los alegatos las partes concluyen que tomando en cuenta los hechos afirmados se han probado y se han demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derecho aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus respectivas pretensiones o excepciones.

(37) Becerra Bautista José.- El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, 6a. Edición, 1977, pág. 154.

Forma de los alegatos.

Los alegatos se pueden expresar en forma oral o escrita.

I.- Los alegatos orales se formulan en la misma audiencia de pruebas, una vez concluida la recepción de éstas. Con este fin, primero se debe conceder el uso de la palabra al actor o a su apoderado el Ministerio Público alegará también en los casos en que intervenga.

No se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora en primera instancia y de media hora en segunda, así lo dispone el Artículo 393 del Código de Procedimientos Civiles.

Aunque el Artículo 394 del Código de Procedimientos Civiles prohíbe la práctica de dictar los alegatos a la hora de la audiencia, se prevé que en el acta que se levante de ésta, se deben hacer constar las conclusiones de las partes.

No obstante, en la práctica se acostumbra asentar en el acta sólo "que las partes alegaron lo que a su derecho convin", sin que especifiquen cuales fueron en concreto las conclusiones. Además, como regularmente es el secretario de acuerdos y no el juez quien presencia la audiencia, la expresión verbal de alegatos suele carecer de sentido pues quien los escucha (Secretario de acuerdos) no es quien pronuncia la sentencia y en consecuencia, los alegatos orales no podrán ser tomados en cuenta para la resolución del conflicto. Por estas razones en la práctica los alegatos orales no suelen realizarse de manera efectiva y los secretarios se limitan a asentar en el acta la fórmula ya mencionada de que "las partes alegaron lo que a su derecho convin".

II.- Antes de la reforma de 1973 al Código de Procedimientos Civiles, se concedía a las partes un plazo común de cinco días para que presentaran sus alegatos por escrito. A

partir de la citada reforma el Artículo 396 estableció que los alegatos debían ser orales, aunque también permite que las partes presenten sus conclusiones por escrito, sin que se especifique el momento procesal oportuno en que deban hacerlo.

A pesar de su escasa utilización en la práctica procesal mexicana los alegatos pueden resultar de gran utilidad para proporcionar al juzgador una versión breve y concisa del litigio y suministrarle razones jurídicas que apoyen las pretensiones o las excepciones de la parte que alegue.

En conclusión puedo señalar que desde mi punto de vista que los alegatos son los argumentos de los que se valen las partes después de concluido el procedimiento y que se desprendieron del mismo, para tratar de influir en la decisión del juez al dictar éste la sentencia definitiva.

4.6. CITACION PARA SENTENCIA.

La citación para sentencia es el acto procesal en virtud del cual el juzgador una vez formulados los alegatos o concluida la oportunidad procesal para hacerlo, da por terminada la actividad de las partes en el juicio, en su única o primera instancia, y les comunica que procederá a dictar sentencia. El plazo que el juzgador tiene para pronunciar el fallo, es de ocho días siguientes a la celebración de la audiencia (Artículo 964 fracción IV del Código de Procedimientos Civiles), aunque el término se podría ampliar hasta por ocho días más cuando hubiese necesidad de examinar "documentos voluminosos", (Artículo 87 del Código de Procedimientos Civiles).

Entre los efectos de la citación para sentencia podemos enumerar los siguientes:

- 1.- En primer término, la citación para sentencia tie-

ne como efecto dar por terminada la actividad procesal de las partes en la primera o única instancia, por lo que aquéllas ya no podrán promover nuevas pruebas ni formular nuevos alegatos orales.

2.- En segundo lugar, las partes ya no podrán recusar al juzgado, a no ser que cambiase la persona física que tenga a su cargo el juzgado (Artículo 179 del Código de Procedimientos Civiles). Por este motivo exige que cuando haya cambios en el personal del juzgado después de la citación para sentencia, se haga saber tales cambios a las partes -- (Artículo 115 del Código de Procedimientos Civiles).

3.- Después de la citación para sentencia ya no podrá operar la caducidad de la instancia, ya que ésta sólo puede decretarse "desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas alegatos y sentencia. (Artículo 137 del Código de Procedimientos Civiles).

4.- Por último el juzgador deberá pronunciar la sentencia definitiva dentro del plazo ya señalado.

En conclusión la citación para sentencia produce los siguientes efectos:

a) Suspende el impulso procesal de las partes hasta que se dicte la sentencia.

b) Sujeta al juez a dictarla dentro del plazo ordenado por la ley, y

c) Impiden que se promueva recusaciones u otras cuestiones incidentales.

Cabe hacer mención que en la práctica se hace caso omiso del término que establece la fracción IV del Artículo -- 964 anteriormente citada, ya que por lo general se tarda el

juzgador en dictar sentencia de dos a tres meses argumentando el excesivo trabajo del juzgado, colaborando así, a hacer aún más tardado el procedimiento. Por lo que sugiero se nombre a un juez adjunto a cada juzgado, con el fin de ayudar a elaborar las sentencias en el tiempo establecido para ello, para así poder hacer posible hacer un procedimiento pronto y expedito.

4.7. SENTENCIA DEFINITIVA.

Después de analizar las diferentes etapas dentro del -- juicio de terminación de contrato, podemos concluir que todo proceso persigue alcanzar una meta y que esa meta es precisamente la sentencia. Esta es, la forma normal de terminación del proceso.

El maestro Eduardo Pallares define la sentencia de la siguiente forma: "Sentencia es el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales - materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso". (38)

El maestro Cipriano Gómez Lara dice: "La sentencia es un tipo de resolución judicial probablemente el más importante y que pone fin al proceso". (39)

Para Alcalá Zamora la sentencia es "La declaración de - la voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido y objeto del proceso". (40)

Por su parte Fix-Zamudio considera que la sentencia "es

- (38) Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa, 1a. Edición, 1981, pág. 421.
- (39) Gómez Lara Cipriano.- Teoría General del Proceso, UNAM., 2a. Edición, México, 1981, pág. 319.
- (40) Alcalá Zamora y Castillo Niceto y Ricardo Levena.- Derecho Procesal Penal, T. III, Buenos Aires, Ed. G. Krafft, 1945, pág. 237.

la resolución que pronuncia el juez o tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto, o controversia, lo que significa la terminación normal del proceso". (41)

Desde mi punto de vista, la sentencia definitiva que se dicta en un juicio de terminación de contrato, es el acto jurisdiccional que emana del juez y con el cual después de haber analizado minuciosamente todas las etapas del proceso, pone fin a éste; en su primera ó única instancia.

Couture distingue dos significados de la palabra sentencia: como acto jurídico procesal y como documento. En el primer caso la sentencia es el acto procesal "que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o punto sometido a su conocimiento. A su vez como documento, "La sentencia, es la pieza escrita emanada del tribunal, que contiene el texto de la decisión emitida". (42)

Clasificación de las Sentencias.

Existen según diversos criterios tres tipos de sentencias y son:

a) Sentencia Declarativa:

Se limita a reconocer una relación o situación jurídica ya existente. Las sentencias declarativas tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho, podemos citar como ejemplo la sentencia absolutoria, la cual no constituye ninguna relación, ni ordena determinada conducta a alguna de las partes, sino que se limita a absolver al demandado de las prestaciones reclamadas por el actor; es decir, a-

(41) Fix-Zamudio, Héctor.- Derecho Procesal, en el Derecho de México, - UNAM, Colección "Las Humanidades en el Siglo XX. 1975, pág. 99.

(42) Couture Eduardo J.- Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1958, 3a. Edición, pág. 277.

declarar la inexistencia del derecho reclamado por el mandante. También podemos señalar como sentencia declarativa las que reconocen la adquisición de la propiedad por la prescripción.

b) Sentencia Constitutiva.

Es la que constituye o modifica una situación o relación jurídica, es decir aquella que crea, modifica o extingue un estado jurídico. Podemos citar como ejemplo de esta clase de sentencia, las que decretan un divorcio, las que rescinden un contrato determinado, las que declaran extinguida la sociedad conyugal, etc.

c) Sentencia de Condena.

Es aquella que ordena una determinada conducta a alguna de las partes; un dar, un hacer o un no hacer. Esta es la clase de sentencias más frecuentes, podemos citar como ejemplo, la sentencia que condena el pago de una cantidad de dinero determinada, la sentencia que conmina al demandado a entregar un bien reivindicado a su propietario; la sentencia que ordena al demandado la desocupación de una finca arrendada, etc.

En la práctica se puede presentar el caso de que una sentencia pueda ser considerada dentro de más de una clase. Así, por ejemplo, la sentencia que decretare la rescisión de un contrato de compra-venta y ordenara la devolución del precio pagado y de la cosa vendida, sería al mismo tiempo, constitutiva (por extinguir una relación jurídica) y de condena (por imponer prestaciones a las partes). Pero sería también declarativa al reconocer, implícitamente la validez y existencia del contrato de compra-venta.

Ahora bien, en función del proceso las sentencias pue--

den ser interlocutorias o definitivas: Las primeras son --aquéllas que resuelven un incidente planteado en el juicio-- y las segundas las que deciden sobre el conflicto de fondo-- sometido a proceso y ponen término a éste. Creo que en rigor sólo las definitivas deberían ser sentencias, ya que --las interlocutorias, por no referirse a la controversia ---principal, sino a un incidente deberían ser consideradas como autos. Sin embargo, el Artículo 79 fracción V las llama interlocutorias y las somete por tanto a las reglas de --la sentencia.

También se clasifica a las sentencias en definitivas o firmes. Las primeras son susceptibles de ser impugnadas a través de un recurso, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación de dichas sentencias definitivas. Las segundas son aquéllas que ya no pueden ser impugnadas por ningún medio; son aquéllas que poseen la autoridad de cosa juzgada.

Requisitos Formales y Substanciales de la Sentencia.

De Pina y Castillo Larrañaga distinguen dos clases de requisitos en las sentencias. "Los requisitos externos o --formales y los requisitos internos o substanciales". (43)

Los requisitos externos o formales son las exigencias-- que establecen las leyes sobre la forma que debe revestir --la sentencia. Se refieren a la sentencia como documento y--son:

a) Contener la indicación del lugar, fecha, juez o --tribunal que las dicte, los nombres de las partes conten---dientes, y el carácter con que litigan, y el objeto del ---pleito. Artículo 86 del Código de Procedimientos Civiles.

(43) De Pina y Castillo Larrañaga.- Instituciones de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa, 7a. Edición, México, 1966. p.p. 248-301.

b) Estar redactada como todos los documentos y resoluciones judiciales en castellano. Artículo 56 del Código de Procedimientos Civiles.

c) Llevar las fechas y cantidades escritas con letra.- Artículo 56 del Código de Procedimientos Civiles.

d) No contener raspaduras ni enmiendas, poniéndose sobre las frases equivocadas una línea delgada que permita su lectura, salvándose el error al final con toda precisión. - Artículo 57 del Código de Procedimientos Civiles.

e) Estar autorizadas con la firma entera del juez o magistrados que dictaron la sentencia. Artículo 80 del Código de Procedimientos Civiles.

De acuerdo con las prescripciones del código Federal de Procedimientos Civiles (Artículos 219 y 222) las sentencias contendrán, además de los requisitos comunes a toda resolución judicial (es decir la expresión del tribunal que las dicta, lugar, fecha y fundamentos, firmas del juez o magistrado y la autorización del secretario), una relación suscita de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables tanto legales como doctrinales, comprendiendo en ellas los motivos para hacer o no condenación en costas, y terminarán resolviendo con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal, y fijando en su caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.

Los requisitos internos o substanciales de la sentencia con aquéllos que conciernen no al documento, sino al acto mismo de la sentencia, de acuerdo con De Pina y Castillo Larrañaga, "los requisitos internos o substanciales de la sentencia son tres: la congruencia, la motivación y la exhausti

do en el sentido de que la propia autoridad está obligada a expresar los preceptos o principios jurídicos en los que funda su actuación (fundamentación) y los motivos o razonamientos que lleven a la autoridad a aplicar ese principio jurídico al caso concreto (motivación).

3.- La Exhaustividad.

La exhaustividad de la sentencia no es, sino una consecuencia de los otros dos anteriores ya citados. Una sentencia se exhaustiva en cuanto haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna. Es decir, el tribunal al sentenciar debe agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a - todas y cada una de las pruebas rendidas. La sentencia no - será exhaustiva cuando deje de referirse a algún punto, a alguna argumentación o a alguna prueba.

Estructura Formal de la Sentencia.

Después de haber realizado un estudio de la sentencia, - quiero señalar la estructura de la misma. Estará compuesta - por:

A) Preámbulo.

Que contendrá todos los datos de identificación del juicio (lugar, fecha, tribunal de que emana, nombres de las partes, tipo de proceso, etc.).

B) Resultados.

En ellos se relatan los antecedentes de todo el asunto, refiriendo la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que han esgrimido, así como la serie - de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de de - -senvolvimiento.

vidad." (44)

1.- La Congruencia.

El Artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles dispone: "las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado. "Es requisito de congruencia para las sentencias, que se traduce en el deber del juzgador de pronunciar su fallo de acuerdo exclusivamente con las pretensiones y negaciones o excepciones que en su caso, hayan planteado las partes durante el juicio. El requisito de congruencia, prohíbe al juzgador resolver más allá (ultra petita) o fuera (Extra petita) de lo pedido por las partes.

2.- La Motivación.

El Artículo 16 Constitucional impone a todas las autoridades el deber de motivar y fundamentar sus actos, cuando estos afecten de alguna manera derechos o intereses de particulares o gobernados.

El deber de motivar la sentencia consiste en la exigencia para el juzgador, de precisar los hechos en que funda su decisión, basándose en las pruebas practicadas en el proceso. La motivación requiere que el juzgador analice y valore cada uno de los medios de prueba practicados en el proceso y que basándose de tal análisis y valoración, determine los hechos en que fundará su resolución.

En conclusión todo acto de autoridad además de emanar de una autoridad competente, entraña para esta la obligación de motivar y fundamentar sus actos, lo que debe ser entendi-

(44) De Pina y Castillo Larrañaga.- Instituciones de Derecho Procesal - Civil, Ed. Porrúa, 7a. Edición. México, 1966, pág. 300.

do en el sentido de que la propia autoridad está obligada a expresar los preceptos o principios jurídicos en los que funda su actuación (fundamentación) y los motivos o razonamientos que lleven a la autoridad a aplicar ese principio jurídico al caso concreto (motivación).

3.- La Exhaustividad.

La exhaustividad de la sentencia no es, sino una consecuencia de los otros dos anteriores ya citados. Una sentencia se exhaustiva en cuanto haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna. Es decir, el tribunal al sentenciar debe agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas. La sentencia no será exhaustiva cuando deje de referirse a algún punto, a alguna argumentación o a alguna prueba.

Estructura Formal de la Sentencia.

Después de haber realizado un estudio de la sentencia, quiero señalar la estructura de la misma. Estará compuesta por:

A) Preámbulo.

Que contendrá todos los datos de identificación del juicio (lugar, fecha, tribunal de que emana, nombres de las partes, tipo de proceso, etc.).

B) Resultados.

En ellos se relatan los antecedentes de todo el asunto, refiriendo la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que han esgrimido, así como la serie de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de desenvolvimiento.

C) Considerandos.

Son sin lugar a dudas la parte medular de la sentencia. Es aquí donde, después de haberse relatado en la parte de resultados toda la historia y todos los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y opiniones del tribunal, resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias, y también a través de la luz de las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

D) Puntos Resolutivos.

Son la parte final de la sentencia, en donde se precisa en forma muy concreta si el sentido de la resolución es favorable al actor o al reo. Si existe condena y a cuánto as---ciende ésta. Se precisan los plazos para que se cumpla la -propia sentencia, y en resumen, se resuelve el asunto.

El Artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles, establece que "Queden abolidas las antiguas fórmulas de las --sentencias y basta con que el juez apoye sus puntos resolutivos en preceptos legales o principios jurídicos de acuerdo -con el Artículo 14 Constitucional". Sin embargo la estructura continúa prevaleciendo en la práctica procesal, para el -pronunciamiento de sentencias.

Condena al Pago de Gastos y Costas Procesales.

Como es sabido, el Artículo 17 Constitucional dispone -que el servicio de los tribunales debe ser gratuito y prohíbe, por tanto, las costas judiciales. Esta prohibición de -que los tribunales cobren contribuciones por sus servicios -que en la práctica es violada por los funcionarios y empleados judiciales, los cuales piden o reciben determinadas "re-tribuciones" para realizar algunos actos procesales, no im--plica que constitucionalmente toda la actividad procesal debe ser gratuita; es decir, se prohíben las costas judiciales,

que constituyen sólo una especie del género costas procesales, las cuales comprenden todos los gastos y erogaciones -- que se originen con motivo del proceso, tales como pago de los honorarios a abogados, gastos de publicación de edictos, etc. De acuerdo con el Derecho Mexicano, no se deben cobrar costas judiciales, aunque si se pueden cobrar costas procesales.

Gastos son las erogaciones legítimas efectuadas durante la tramitación de un juicio y las costas son los honorarios-- que debe cubrir la parte perdedora a los abogados de la parte vencedora, por su intervención en el juicio. Es decir, -- suele designarse como costas, a los honorarios de los abogados y gastos a las demás erogaciones legítimas y susceptibles de comprobación legal, que se originen con motivo del -- proceso; los gastos de publicación de edictos, el pago de honorarios de peritos, etc.

En principio de acuerdo con el Artículo 139 del Código de Procedimientos Civiles, cada parte será inmediatamente -- responsable de los gastos y costas que originen las diligencias que promueva. Sin embargo, en ocasiones en la sentencia definitiva se puede condenar a una de las partes al pago de los gastos y costas de la contraparte.

Para determinar cuando se debe condenar al pago de los gastos y costas procesales a una de las partes, generalmente se sigue uno de los sistemas que para éste efecto existen: - 1) El sistema subjetivo conforme al cual, sólo debe condenarse al pago de los gastos y costas a la parte que se haya-- conducido en el proceso con "temeridad y mala fé y 2) El -- sistema objetivo de acuerdo con el cual, se debe condenar -- siempre al pago de los gastos y costas a la parte que haya -- sido vencida en el juicio.

El sistema subjetivo toma en cuenta un dato, subjetivo:

La conducta temeraria y de mala fé de una de las partes. Esta situación por ser subjetiva, puede resultar difícil de -- probar. El sistema objetivo en cambio considera un dato de carácter objetivo, cuya prueba es la propia sentencia: El - hecho del vencimiento.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles adopta parcial^lmente ambos sistemas, por una parte, dispone en la Primera - Parte del Artículo 140 que la condenación en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando a juicio del juez, - se haya procedido con temeridad o mala fé. Se agrega en las fracciones I y II que siempre serán condenados el que ninguna prueba rinda para justificar su acción o su excepción, si se funda en hechos disputados, y al que presente documentos-falsos o testigos falsos o sobornados.

En las fracciones II y IV se establece que siempre se-- rán también condenados al pago de gastos y costas la parte - que fuere condenada en los juicios ejecutivo, hipotecario y en los interdictos de retener y recuperar la posesión, y el que intente alguno de estos juicios si no obtiene sentencia-favorable. Y el que fuere condenado por dos sentencias conformes de toda conformidad de su parte resolutive sin tomar- en cuenta la declaración sobre costas.

Y por último las fracciones V y VI, establecen que se-- rán condenados al pago de gastos y costas al que intente acciones o hagan valer excepciones notoriamente improcedentes, y al que oponga excepciones dilatorias notoriamente improcedentes o haga vales recursos o incidentes de este tipo con - el fin de entorpecer la buena marcha del juicio.

Una vez decretada la condena en costas en la sentencia-definitiva la determinación de cada renglón de gastos y costas que debe ser pagado, así como la suma total que debe pagar la parte condenada por este concepto se tramita a través

de un incidente llamado de liquidación de gastos y costas, - el cual se lleva lógicamente después de dictada la sentencia y ha sido declarada ejecutoriada.

La parte beneficiada por la condena en costas presenta al juez su "planilla de gastos y costas", que es un escrito en el que se detallan cada uno de los gastos y costas procesales realizados por aquélla: El juez, después de conceder a la parte condenada un plazo para que formule las objeciones que estime pertinentes, resuelve el incidente de liquidación de gastos y costas a través de una "sentencia interlocutoria" en la que se precisa la suma total que el condenado - debe pagar a la otra parte de gastos y costas procesales. - Artículo 141 del Código de Procedimientos Civiles.

Quiero aclarar que los honorarios del abogado de la parte beneficiada en la condena en costas se debe determinar de acuerdo con la tarifa que señala el arancel contenido en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común - del Distrito Federal (Artículo 222 a 256). Según el Artículo 225 de la citada Ley Orgánica, los honorarios fijados en el arancel sólo pueden ser cobrados por los abogados con título registrado en la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública.

4.8. INCIDENTE DE EJECUTORIZACION DE SENTENCIA.

Para obtener que una sentencia se declare ejecutoria -- por resolución judicial, el Código ha establecido que en la práctica se llama Incidente de Ejecutorización de Sentencia, que se tramita en la forma siguiente:

Una vez dictada la sentencia definitiva en el juicio ordinario civil, terminación de contrato y que condena al demandado (inquilino) a la entrega y desocupación de la finca arrendada, deberá serle notificada en forma. Artículo 114 -

fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles.

Efectuado lo anterior, tendrá el inquilino cinco días - que empezarán a correr al día siguiente de que le fué notificada la sentencia, para interponer recurso de apelación. Artículo 137 fracción I del Código de Procedimientos Civiles.

Aquí se pueden presentar dos situaciones:

Primera: Si el inquilino interpone recurso de apela---ción, ésta se admitirá en ambos efectos, (Artículo 966 del - Código de Procedimientos Civiles), que consiste en que se -- suspenderá la ejecución de la sentencia, hasta que no cause- ejecutoria (Artículo 694 del Código de Procedimientos Civi--les), admitida ésta se remitirán los autos originales a la - Sala que le corresponda al Juzgado de Arrendamiento Inmobi--liario que la dictó, citando a las partes a que comparezcan- ante dicho Tribunal, para substanciar el recurso interpuesto.

Segunda: Que el demandado (inquilino), no interponga - el recurso de apelación, para lo cual, transcurrido el térmi- no de cinco días, el actor (arrendador) presentará un escri- to iniciando Incidente de Ejecutorización de Sentencia, al - cual le recaerá un auto en el cual se tendrá por iniciado el incidente aludido y a partir de que surta sus efectos el ci- tado auto, deberán transcurrir tres días para que el actor - nuevamente presente un escrito, solicitando se declare ejecu- toriada la sentencia definitiva.

4.9. SENTENCIA EJECUTORIADA.

Se entiende por sentencia ejecutoriada la que no puede- ser impugnada por ningún recurso ordinario, pero sí puede -- serlo por algún extraordinario. (Apelación extraordinaria)- Artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, y que pro- cede cuando se hubiere notificado el emplazamiento al reo, - por edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; cuan-

do no estuvieren representados legitimamente el actor o el demandado, o siendo incapaces, las diligencias se hubieren entendido con ellas; cuando no hubiere sido emplazado el demandado conforme a la ley; cuando el juicio se hubiere seguido ante un juez incompetente, no siendo prorrogable la jurisdicción.

Clasificación.

Las sentencias ejecutorias lo son, bien por Ministerio de ley o por resolución judicial. Los siguientes artículos precisan en qué casos tiene lugar lo uno y lo otro:

Artículo 426.- Hay cosa juzgada cuando la sentencia -- causa ejecutoria:

Causan ejecutoria por Ministerio de Ley:

I.- Las sentencias pronunciadas en juicio cuyo interés no pase de 182 veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, a excepción de las dictadas en la controversia en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación.

II.- Las sentencias de segunda instancia;

III.- Las que resuelvan una queja;

IV.- Las que dirimen o resuelvan una competencia y

V.- Las demás que se declaren irrevocables por prevención expresa de la ley, así como aquéllas de las que se dispone que no haya más recurso que el de responsabilidad.

Artículo 427.- Causan ejecutoria por declaración judicial:

I.- Las sentencias consentidas expresamente por las --

partes o por sus mandatarios con poder o cláusula especial.

II.- Las sentencias de que hecha notificación en forma, no se interpone recurso en el término señalado por la ley, y

III.- Las sentencias de que se interpuso recurso, pero no se continuó en forma y término legales o se desistió de él la parte o su mandatario con poder o cláusula especial.

Ante sentencia, la parte que ha sido vencida en juicio puede asumir alguna de estas dos actitudes: cumplirla ó no cumplirla. Con la actitud de cumplimiento voluntario se logra la satisfacción de las pretensiones de la parte vencedora, acogidas en la sentencia y no se hace necesario ningún acto procesal más. Termina aquí la actividad del Organó Jurisdiccional, al realizar espontáneamente, la parte vencida, el contenido de la sentencia. En el juicio de terminación de contrato esta actitud, vendría a ser la entrega y desocupación del inmueble arrendado, por parte del arrendatario al arrendador. En cambio la actitud de incumplimiento de la sentencia por la parte vencida, hace necesario que el juez dicte a instancia de la parte interesada, las medidas adecuadas para lograr la realización práctica del contenido de la sentencia, aún en contra de la voluntad de la parte vencida. Al conjunto de actos procesales que se realizan durante esta etapa eventual del proceso, se le llama ejecución forzosa o forzada, para distinguirla del cumplimiento voluntario, o también ejecución procesal.

La ejecución forzosa, forzada o procesal es, pues el conjunto de actos procesales que tienen por objeto la realización coactiva de la sentencia de condena cuando la parte vencida no la haya cumplido voluntariamente. En el juicio de terminación de contrato esta actitud, vendría a ser el lanzamiento del inquilino, del inmueble arrendado, en virtud del incumplimiento de la sentencia. El lanzamiento se efec-

túa ante la fé del actuario del juzgado y efectuado éste se pone en posesión del inmueble al arrendador.

La ejecución procesal se refiere fundamentalmente, a las sentencias de condena, ya que las sentencias declarativas y constitutivas requieren sólo, generalmente, de un cumplimiento administrativo, por ejemplo; las sentencias firmes dictadas en juicios de rectificación de actas del Estado Civil, deben ser comunicadas al juez del Registro Civil para que haga una anotación marginal en el acta respectiva. En el mismo sentido, de la sentencia firme que declare la nulidad de matrimonio debe remitirse copia certificada al juez del Registro Civil ante el cual se celebró el matrimonio, para que haga la anotación marginal correspondiente. También de la sentencia de divorcio debe enviarse copia al juez del Registro Civil para que levante el acta de divorcio respectiva.

La sentencia que decreta el lanzamiento como la resolución que ordene la ejecución de dicha sentencia deben notificarse personalmente Artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles.

La diligencia de lanzamiento se entenderá con el ejecutado o con cualquier persona de la familia, doméstico, portero, agente de la policía o vecino, pudiendo romperse las cerraduras de la puerta si fuere necesario y a solicitar el auxilio de la fuerza pública. Los muebles u objetos que en la casa se encontraren, si no hubiere persona de la familia del inquilino que los recoja u otra autorizada para ello, se remitirán por inventario a la demarcación de policía correspondiente o al local que designe la autoridad administrativa, dejándose constancia de esta diligencia en autos.

La ejecución de la sentencia, es decir, el lanzamiento, sólo procederá treinta días después de haberse notificado --

personalmente el auto de ejecución.

En este último punto cabe hacer mención del excesivo -- tiempo que requiere, para llevar a cabo la ejecución de la -- sentencia (lanzamiento), ya que en la práctica se pierde -- aproximadamente un mínimo de tres meses desde que sale el au to de la sentencia, hasta la ejecución de la misma. Tomando en cuenta que son aproximadamente diez días que se llevan de la presentación y acuerdo del incidente de ejecutorización -- de sentencia y otros quince días como mínimo para solicitar-- se declare ejecutoriada la sentencia definitiva, así como -- cuarenta días más para llevar a cabo el lanzamiento, ya que-- como lo establece la ley deben pasar o transcurrir treinta -- días después de haber notificado personalmente al demandado-- el auto de ejecución de la sentencia, para llevar a cabo el-- lanzamiento, y no tomando en cuenta el tiempo que se lleva-- ría, si el demandado interpusiere el recurso de apelación ex traordinaria a que se refiere el Artículo 717 del Código de-- Procedimientos Civiles.

Por lo anterior, propongo se elimine el último párrafo-- del Artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles que es tablece que tratándose de las sentencias a que se refiere la fracción VI del Artículo 114, sólo procederá el lanzamiento, treinta días después de haberse notificado personalmente el-- auto de ejecución, esta proposición es con el fin de agili-- zar dicho trámite para tratar de hacer más pronto y expedi-- tos los trámites que se llevan a cabo en los juicios de ter-- minación de contrato de arrendamiento de fincas urbanas des-- tinadas a casa-habitación, ya que de antemano el demandado -- (inquilino), ha tenido demasiado tiempo para desocupar volun-- tariamente la vivienda arrendada.

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

1.- El contrato de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, es indudablemente uno de los contratos que tienen mayor importancia en nuestro país, por su reglamentación tan minuciosa en el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, por su constante aplicación.

2.- El problema habitacional que padece nuestra ciudad, no es únicamente para las partes contratantes, sino se ha -- transformado en un problema social y que está afectando a toda nuestra colectividad.

3.- El inversionista privado se ha abstenido casi ya - en su totalidad a destinar sus recursos para la construcción de vivienda, en virtud de que existen una serie de factores- que ya no hacen redituable su inversión; como pueden ser la- falta de estímulos fiscales, la existencia de un procedimien- to prolongado, etc. Por lo cual el particular opta por in-- versiones más atractivas y productivas.

4.- Un factor que considero es muy importante y que ha motivado al particular a ya no rentar sus fincas para casa - habitación, y preferir hacerlo para comercios, es el procedi- miento tan largo que deben seguir para recuperar su inmueble, y la limitante que existe para los aumentos de renta.

5.- El actual procedimiento que rige los contratos ce- lebrados al diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres, como, se vió en el presente trabajo y que regula las controversias de fincas urbanas destinadas a la habitación, - es muy largo y complicado, por la infinidad de recursos que- contempla y que generalmente son utilizados por los arrenda- tarios, para que el procedimiento sea más prolongado. Esto- consecuentemente ha saturado los treinta juzgados del arren- damiento inmobiliario que actualmente existen y ha inducido-

a los litigantes a dar gratificaciones y que tanto ha viciado la impartición de justicia, ya que mientras una la da para acelerar, la otra la da para desacelerar el procedimiento, lo que rompe con el principio tradicional y fundamental de -- que la impartición de justicia sea pronta y expedita.

6.- En virtud de que los treinta juzgados del arrendamiento que actualmente existen son insuficientes, propongo -- que si no es posible crear otros, por lo menos que a los que existen se integre un secretario más para cada juzgado y se amplíe el actual personal, es decir, que existan tres secretarios de acuerdos. Considero que la medida de dividirlos -- en A y B no fue beneficio, en virtud de que el personal si-- que siendo el mismo, y los juicios cada día aumentan más.

7.- Es indiscutible que la Oficina Central de Ejecutores y Notificadores que fue creada por Decreto del 12 de ene ro de 1987, no ha cumplido tampoco con el objeto para el --- cual fue creada, ya que los trámites de notificaciones, ejecuciones y emplazamientos, etc., siguen siendo igual y más -- tardados y principalmente, no se cumplió con el cometido de-- que los actuarios (notificadores o ejecutores) dejaran de re-- cibir gratificaciones para cumplir con sus obligaciones.

8.- Por consiguiente propongo que los actuarios (notificadores o ejecutores), sean integrados a los juzgados nuevamente, ya que si el dejar de recibir gratificaciones es di-- fícil controlarlo, por lo menos que el trámite se vuelva más ágil y expedito.

9.- El gobierno debe dar incentivos a los particulares, para que estos, inviertan en la construcción de casas habitación, o renten las que en la actualidad son de su propiedad, dichos incentivos podrían ser la eliminación de impuestos, -- créditos blandos para la inversión de casas habitación para-- renta, etc. con fin de acabar con el problema habitacional --

que sufre la ciudad.

10.- En los últimos años ha habido reformas al procedi miento que regula las controversias de arrendamiento, como son: las reformas del 7 de febrero de 1985, el 10 de enero de 1986, el 14 de enero de 1987, y más recientemente las del 21 de julio de 1993, de las cuales las primeras, en virtud de tener un carácter proteccionista hacia el arrendatario, originaron, que los juicios de terminación de contrato de -- fincas urbanas destinadas a la habitación fueran mucho más largos y lentos, originando que los arrendadores potenciales desidieran arrendar sus bienes inmuebles para comercios u -- oficina, y no para casa habitación, por lo que se acrecentó aún más el problema habitacional; y las segundas por su contenido el cual es de carácter menos proteccionista del arren datario y más tendiente a favorecer al arrendador, con el -- fin de alentarle a arrendar sus bienes inmuebles o invertir en la construcción de inmuebles para renta, con el propósito de contrarrestar el gran problema habitacional que sufre --- nuestra ciudad.

11.- Por consiguiente propongo, que dichas reformas en tren en vigor de inmediato en los juicios derivados de con-- tratos celebrados al diecinueve de octubre de mil novecien-- tos noventa y tres, y no hasta el veinte de octubre de mil - novecientos noventa y ocho, para tratar de erradicar el pro-- blema habitacional definitivamente.

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

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO NICETO.- La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal, en Revista-Iberoamericana.
- 2.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO NICETO Y LEVENE RICARDO.- Derecho Procesal Penal Buenos Aires, T. III, Editorial G. -- Kraft, 1945.
- 3.- ALSINA HUGO.- Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires, Ediar Editores, - 1961.
- 4.- ALVAREZ SUAREZ URSICINO.- Curso de Derecho Romano Madrid, Edit. Revista de Derecho Privado 1955.
- 5.- BECERRA BAUTISTA JOSE.- El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, México, 1977, Sexta Edición.
- 6.- BONFANTE PRIETO.- Instituciones de Derecho Romano, 3a.- Edit, Madrid, Reus, 1965.
- 7.- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ.- Compendio de Derecho Romano, 4a. Edición México, Pax-México. - 1978.
- 8.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- Actitudes que puede asumir el Demandado En Revista de la Facultad de Derecho de México, Número 55, Julio-Septiembre de 1964.
- 9.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- El Juicio Ordinario Civil, - Editorial Trillas, México, 1975.
- 10.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- Derecho Procesal, México, Cárdenas Editor y Distribuidor. T. II, 1969.
- 11.- CARNELUTTI FRANCISCO.- Instituciones del Nuevo Proceso Civil Italiano, Trad. y Notas de Jaime Guast. Barcelona, Editorial Bosch, 1942.
- 12.- COUTURE EDUARDO J.- Las Garantías Constitucionales del Proceso Civil en Honor de Hugo Alsina, Buenos Aires, --- Ediar Editores, 1946.
- 13.- COUTURE EDUARDO J.- Vocabulario Jurídico, Montevideo, -- Universidad de la República, 1960.
- 14.- COUTURE EDUARDO J.- Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ediciones Depalma, Tercera Edición,- 1958.
- 15.- DE PINA RAFAEL.- Derecho Civil Mexicano, Vol. I. Editorial Porrúa, México 1978, Primera Edición.
- 16.- DE PINA RAFAEL Y CASTILLO LARRAÑAGA JOSE.- Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, --

1966, Séptima Edición.

- 17.- DENTI VITTORIO.- Cientificidad de la Prueba y Libre - Valoración del Juez, En Estudios de Derecho Probatorio, Trad. de Santiago Sentís Mecendo y Tomás A. Banzhaf, - Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1974.
- 18.- DEVIS ECHANDIA HERNANDO.- Teoría de la Prueba Judicial, T. I, Editorial P. de Zavalfa, 1972.
- 19.- FIX-ZAMUDIO HECTOR.- Derecho Procesal, en el Derecho de México, U.N.A.M. Colección "Las Humanidades en el - Siglo XX", 1975.
- 20.- GOMEZ LARA CIPRIANO.- Teoría General del Proceso, -- U.N.A.M. México, 1981, Segunda Edición.
- 21.- KISCH W.- Elementos del Derecho Procesal Civil, Trad.- de Leonardo Prieto Castro, Madrid, Editorial Revista - de Derecho Privado, 1940.
- 22.- MANRESA Y NAVARRO JOSE MARIA.- Comentarios a la ley del Enjuiciamiento Civil Reformada, Imprenta de la Revista de la Legislación, Madrid, 1981, T. III.
- 23.- MAX KASER.- Derecho Romano Privado Versión Directa de - la 5a. Edición Alemana por Santa Cruz Teijeiro José, 2a. Edición, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros.
- 24.- PALLARES EDUARDO.- Derecho Procesal Civil, Editorial-Porrúa, México, 1965.
- 25.- PALLARES EDUARDO.- Derecho Procesal Civil, Editorial - Porrúa, México, 1981, Novena Edición.

REVISTAS Y PUBLICACIONES

- 1.- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975, México, 1975, Cuarta Parte.
- 2.- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación Compi lación de Pallos 1917-1985 Cuarta Parte, México. 1985.
- 3.- Diario Oficial de la Federación del día siete de febre-ro de mil novecientos ochenta y cinco.
- 4.- Diario Oficial de la Federación del día diez de enero-de mil novecientos ochenta y seis.
- 5.- Diario Oficial de la Federación del día doce de enero-de mil novecientos ochenta y siete.
- 6.- Diario Oficial de la Federación del día catorce de -- enero de mil novecientos ochenta y siete.
- 7.- Diario Oficial de la Federación del día veintiuno de - julio de mil novecientos noventa y tres.

- 8.- Diario Oficial de la Federación del día veintitres de septiembre de mil novecientos noventa y tres.
- 9.- Informe de Labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al Terminar el año de 1984.
- 10.- Informe de Labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al Terminar el año de 1988.
- 11.- Informe de Labores del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al Terminar el año de 1989.

LEYES Y CODIGOS

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California de 1870.
- 3.- Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California de 1884.
- 4.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California de 1872.
- 5.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California de 1884.
- 6.- Código Civil para el Distrito Federal 1992.
- 7.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal 1992.
- 8.- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero-Común del Distrito Federal.