



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN**

**AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN, SU
INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. .**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

SALINAS PÉREZ SOFÍA

ASESOR. LIC. LEOPOLDO GARCÍA BERNAL



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PAGINACIÓN

DISCONTINUA

AGRADECIMIENTOS.


A mis padres por el apoyo brindado y que sin su ayuda me hubiera sido imposible, concluir cada uno de mis estudios.

A mis hermanos, la "Hermandad Unida" porque al permanecer así, nos hace triunfadores en la vida.

A mis amigos de la infancia, del nivel medio y superior; a los que me impulsaron para continuar y me acompañaron a lo largo de esta trayectoria académica.

A Dios Todopoderoso, porque siempre ha estado presente en cada momento de mi vida.

Al Jurado: Lic. Cecilia Licona Vite, Óscar Barragán Albarrán, Leopoldo García Bernal, Sergio Fidel Flores Muñoz, María Teresa Avendaño Juárez.

Autorizo a la Dirección General de Biblioteca •
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso,
contenido de mi trabajo recepción:
NOMBRE: SOFIA SALINAS
PEREZ
FECHA: 06 NOV - 2002
FIRM 

A la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón y a cada uno de los profesores que se esforzaron y sacrificaron, en entregar sus conocimientos y de manera especial, al Licenciado Leopoldo García Bernal, asesor de la presente tesis por su paciencia, comprensión y enseñanza para hacer posible este trabajo.

Gracias Universidad Nacional Autónoma de México por tener profesores de gran calidad humana.

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo obedece a la necesidad de incluir en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, la reglamentación de una figura jurídica indispensable para el Proceso Ordinario Civil.

Si bien es cierto que, a partir de 1986, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, incluyó la figura de la Audiencia Previa y de Conciliación como parte imprescindible en el desarrollo del Juicio Ordinario Civil, también lo es, que el Código Federal de Procedimientos Civiles, del Estado de México, entre otros muchos no lo han incluido.

Por tal motivo, el desarrollo de la presente tesis es la reglamentación de la Audiencia Previa y de Conciliación, que represente una herramienta tanto para los litigantes como para los juzgadores en beneficio de costos y tiempos, que podrían ser utilizados en el análisis del fondo del asunto. Acudimos también a la Jurisprudencia con la intención de justificar la razón de nuestra propuesta.

En el capítulo uno, se abordó el estudio de la evolución histórica del Derecho Procesal Civil, así como también el de los conceptos procesales fundamentales que se utilizaran en todo el trabajo, dentro de un apartado denominado, generalidades, con la finalidad de destacar la utilidad de estas

herramientas como elementos que coadyuvan en la construcción de la estructura procesal civil.

En el segundo capítulo, se estudió las diferentes etapas que deben agotarse y de los requisitos necesarios para su desenvolvimiento del Juicio Ordinario Civil, tanto como en el Distrito Federal como en el Estado de México. De esa manera se va dando la forma a la intención de trabajo.

Y por último, se aborda de lleno el tema en específico utilizando toda la información recopilada en los dos capítulos anteriores para su aplicación y desarrollo de nuestra propuesta de tesis, la inclusión de la Audiencia Previa y de Conciliación en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, ya que atenderá a la necesidad de determinar la forma más rápida de impartir justicia a las partes, ya que en controversias de orden familiar el Juez Conciliador deberá intervenir; como mediador en cuanto a las peticiones de custodia, régimen de visitas, pensión alimenticia, el domicilio que ocuparán los esposos y el menor, para que por medio de la mencionada Audiencia de fin al litigio, evitando el desgaste tanto físico como mental de los cónyuges y de los hijos.

El pasado mes de septiembre del presente año, se incluyó por primera la vez a la figura de Audiencia Previa y de Conciliación en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, estando nuestro trabajo de

investigación cerca de la realidad en el sentido de que sería considerado como materia para los legisladores.

El funcionamiento de la ya citada Audiencia, ahora depende de las personas Conciliadoras, para cumplir su finalidad para la cual fue creada.

No debiéndose olvidar de la existencia de los hijos, ya que en la mayoría de los casos se cuentan con ellos. Deben ser protegidos, porque es perjudicial para su salud física y mental así como su desarrollo en todos los ámbitos.

**AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN ,
SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES
PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

INTRODUCCIÓN..... 1

CAPITULO PRIMERO

**ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y GENERALIDADES
DEL DERECHO PROCESAL.**

1.1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES..... 1

1.2. ETAPAS DE LA LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL MEXICANA.. 4

1.3. HISTORIA DE LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL EN MÉXICO..... 11

1.4. CONCEPTOS PROCESALES FUNDAMENTALES..... 15

1.5. DOCTRINA MODERNA..... 24

1.6. ELEMENTOS DEL PROCESO CIVIL..... 35

CAPITULO SEGUNDO.

ETAPAS DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL.

2.1. ETAPAS PROCESALES.....39

2.2. EL PROCESO ORDINARIO CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL.....43

2.3. EL PROCESO ORDINARIO CIVIL EN EL ESTADO DE MÉXICO...62

CAPITULO TERCERO.

**IMPORTANCIA DE LA AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN
EN LAS CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR.**

3.1. ANTECEDENTES.....	77
3.2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN.....	82
3.3. EL ARTÍCULO 272-A DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL.....	86
3.3.1. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.....	91
3.4. LA CREACIÓN DEL ARTÍCULO 605 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.....	95
CONCLUSIONES.....	101
BIBLIOGRAFÍA.....	105

CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y GENERALIDADES
DEL DERECHO PROCESAL

1.1.- CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

El Derecho Procesal Mexicano durante la Colonia, en la Época Independiente, y hasta en los últimos Códigos muestra su influencia del Derecho Procesal Español. Debido a que el proceso romano, tuvo vigencia en España cuando ésta fue provincia romana, y además de ser un elemento de fusión durante la Época Visigoda, realizada por juristas medievales, tanto italianos como españoles, y intuido por el Derecho Canónico, volvió nuevamente a España, pasando a ser el fondo esencial como derecho común de la Legislación Española y, por ende, de la Legislación Mexicana.

El elemento Germánico se incorpora al Derecho Español en la invasión de los pueblos del norte. Estos dos mundos antagónicos, el Germano y el Romano, coexisten durante dos siglos pero al unirse las dos razas, se creó el Estado Visigótico organizado por principios de Derecho Público y no principios de Derecho Privado, como había sido tradición romana dando la posibilidad de que existieran relaciones jurídicas entre el Rey, los Señores y sus Vasallos. Originando el Fuero Juzgo, caracterizado por humanístico tuvo

escasa aplicación, pues al lado de él, un Derecho Popular gobernó a la España Medieval.

Con la invasión de los árabes el Fuero Juzgo quedó en desuso, naciendo la legislación Foral, originando a éstas, las concesiones que los Señores hicieron a las ciudades para gobernarse ante la imposibilidad de dominio entre los más importantes Fueros son: los de Sepúlveda, León, Toledo, Logroño y, especialmente, el Fuero de Viejo de Castilla, a causa de establecer en su Libro Tercero un sistema completo de enjuiciamiento.

Los Fueros municipales volvieron a las prácticas germanas antiguas que habían sido superadas por el Fuero Juzgo, renaciendo la justicia privada (venganza de sangre), la auto tutela y la decadencia del poder público, el formulismo, las ordalias, el desafío, el juicio de batalla y el juramento de conjuradores.

La obra legislativa más importante se realizó en 1258, bajo el reinado de Alfonso "El Sabio", con la publicación de las Siete Partidas, de las cuales la Tercera reglamenta el Procedimiento Civil. El Derecho de las Partidas, dicen los autores, no es producto de una fusión histórica de las dos razas, sino una vuelta al tipo clásico romano. "La Partida III es Derecho Procesal del Digesto, al que se le ha sumado levemente la experiencia española.....gravita sobre España y sus colonias entre ellas la Nueva España: tanto en la Recopilación,

como en las Leyes de las Indias, en las Reales Cédulas dadas para la Colonia, dominando por último la vida del Derecho Procesal hasta el siglo XIX¹.

En 1348 para mejorar la situación, la Legislación y la obra compiladora de España publican, el Ordenamiento de Alcalá; sin embargo los Reyes Católicos trataron de mejorar la Legislación suprimiendo las Leyes Bárbaras y haciendo resurgir las romanas en el Ordenamiento Real de 1485, las Ordenanzas de Medina en 1489, las Ordenanzas de Madrid en 1502, las Ordenanzas de Alcalá en 1503 y las Leyes del Toro en 1503. Por último, en 1567, se publicó la Nueva Recopilación y luego en 1805 la Novísima Recopilación.

Posteriormente, se codifica la Constitución de 1812, que dedicó varios artículos a la justicia. En 1830 se inició en España la Legislación Procesal Especial, con la Ley de Enjuiciamiento Mercantil, el 24 de julio de ese año, y el Reglamento Provisional de la Administración de Justicia, del 26 de septiembre de 1835, que sólo regulo la actividad judicial, quedando todavía las Leyes de Partida en vigor.

La Institución del Procedimiento Civil respecto a la Real Jurisdicción Ordinaria, del Marqués de Gerona, promulgada el 30 de septiembre de 1853 fue un documento legislativo para la historia del Derecho Procesal Civil, que

¹ De Pina, Rafael., Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa. 2000, 25ª ed., p. 42-43.

determinó la reducción de su vigencia a un año. Con la finalidad de conseguir la brevedad en la tramitación de los juicios. Autorizó a los jueces perseguir de oficio, lo necesario para que los mismos no se paralizarán injustificadamente, declarando perentorios todos los términos, suprimió los alegatos, redujo a más de la mitad los términos de prueba.

La Ley de Enjuiciamiento Civil de 5 de octubre de 1855, pretendía restablecer con toda su fuerza las reglas cardinales de los juicios consignadas en las antiguas Leyes Españolas, y junto con la Ley de Enjuiciamiento Civil del 3 de febrero de 1881, fueron las últimas manifestaciones de la Legislación Procesal Española, en su aspecto procedimental.

1.2.- ETAPAS DE LA LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL MEXICANA.

Podemos señalar tres etapas del Derecho Procesal Mexicano como son: los Tiempos Primitivos, la Colonia, México Independiente y Época Contemporánea.

En los Tiempos Primitivos, la organización jurídica de México Precortesiano es, en realidad imprecisa de acuerdo a investigaciones. "Por otra parte, hay que reconocer que, como escribió Macedo en el prólogo a la traducción del libro de Kohler, *El Derecho de los Aztecas*, el de la Época

Precortesiana no ha dejado huella en el Derecho Nacional Mexicano posterior.² Como en todos los pueblos, la administración de justicia en las distintas tribus indígenas constituía una potestad del *Jefe* o *Señor* y se desenvolvía con arreglo a procedimientos rigurosamente orales. Era, sin duda, una justicia sin formalidades y sin garantías. Se sabe exactamente que la prisión por deudas era una costumbre establecida casi con carácter general entre las distintas tribus que poblaban el México Precortesiano.

Los diversos especialistas desarrollan el conocimiento del Proceso Civil de esa época, así como también la interpretación del Código Mendocino, en el cuál se representa por medio de jeroglíficos siendo la actividad que se impartía por los Aztecas. Se deducen de las figuras que se encuentran plasmadas la existencia de los juzgadores, las partes y los terceros como sujetos procesales. En relación a los juzgadores se les atribuye la facultad de impartir justicia a nombre del Soberano, así como su jerarquía entre los mismos. Por otro lado, destaca la asistencia de jóvenes nobles que asistían a la Audiencia donde obtenían el conocimiento práctico de la actividad judicial, la educación y formación judicial; era impartida exclusivamente a la clase noble específicamente a los hijos de funcionarios que se ejercían dicha profesión. La

² Ibidem., p.45.

escuela llamada *El Calmécac*, impartía la enseñanza de la actividad judicial, tanto teórica como práctica.

Entre los Aztecas se instauró un sistema de responsabilidad muy severo para los funcionarios que impartían justicia, hasta el grado de condenarlos a perder la vida por su actitud deshonrosa. La organización judicial entre los Aztecas fue minuciosa, al extremo de asignarle a cada persona una actividad específica. Por su parte en el Proceso Prehispánico, regían los principios de celeridad, imparcialidad, publicidad y finalmente el escrito. Se mencionaba un período probatorio, cuyos medios de prueba predominantes eran la documental y la testimonial. En cuanto a las resoluciones pronunciadas en materia civil, no era válida la interposición de ningún recurso es decir, adquirían el carácter de cosa juzgada, procediendo de pleno derecho en atención a la sentencia emitida en forma colegiada. Lo anterior evidencia la existencia de instituciones que prevalecen hasta nuestros días con el mismo carácter y la misma naturaleza.

En la segunda etapa, la organización jurídica del Derecho Procesal en la Colonia, fue un trasunto del Derecho existente en España. "...en materia procesal, como en las demás, la Legislación Española tuvo vigencia en el México Colonial, primero como fuente directa, y posteriormente con carácter

supletorio, para llenar las lagunas del Derecho dictado para los territorios americanos sometidos a la Corona de España”³.

En virtud de que la Corona Española, tenía un dominio directo en la Colonia, ordenó la recopilación de los diversos textos normativos, conocidos con el nombre de Cedulaario de Puga. Quedando incompleta, el visitador Ovando decidió integrar una nueva denominándolas “Ordenanzas de Ovando”, donde se establecía el criterio de competencia y facultades para la impartición de justicia estando a cargo el Consejo de las Indias. Sin embargo el Rey de España Carlos II presenta su obra bajo el nombre de Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias, reuniendo diversos dispositivos en materia legal, la cual se integra por Nueve Libros, el que nos interesa es el Libro Quinto, relativo a la materia procesal y de la división de gobernaciones, de los órganos encargados de impartir justicia o alguna actividad judicial, de los criterios de competencia, litigios, sentencias, recusaciones, recursos de apelación, considerándola primera y segunda suplica, de la forma y términos de ejecución.

Con la separación del Consejo de Castilla del Consejo Real y Supremo de Indias, se desarrolló el concepto de Caducidad, en virtud de que los apelantes deberían de presentarse en un plazo no mayor de ocho meses a

³ Ibidem., p. 46.

continuar su recurso, con lo que se pone de manifiesto que el primero de los mencionados fue un Tribunal de Alzada. Debido a que la Corona Española, recorrió a ventas de oficios para sanear el erario, devastó en forma lamentable la administración de justicia. Convirtiendo en un negocio la impartición de justicia ya que el cobro de costas y honorarios por cada diligencia o litigio, resultó un comercio lucrativo.

El procedimiento de ésta época, fue escrito, parcialmente en atención a lo comentado con anterioridad, del carácter público con que se inició, llegando al grado de impartirse en forma privada, debido a la mencionada venta de oficios públicos o empleos. Las sentencias, eran pronunciadas y emitidas por mayoría de votos, requerían por lo menos tres para misma. El criterio de competencia por cuantía estaba precisado, y si era rebasado, adquiría la posibilidad de acudir a la apelación. También existía la división de castas en la población de la Nueva España, donde reinó la justicia inclinada a satisfacer sus intereses, siendo los peninsulares los beneficiarios en los diferentes litigios es decir, no a todos los juzgaban los Jueces, sino que había múltiples Tribunales Especiales, además de los Alcaldes y Corregidores que conocían de los negocios civiles y criminales en general.

A manera de resumen podemos decir, durante la Colonia, todo se regía por las Compilaciones, antes referidas, siempre y cuando lo previeran, de lo

contrario, se regía por las Leyes Españolas y otras especialmente dictadas por la Nueva España, como las Ordenanzas de Minería, los Autos de la Real Audiencia entre otras.

Posteriormente en el Derecho Procesal del México Independiente, como es sabido, la proclamación de la Independencia no surtió el efecto fulminante de abrogar la vigencia de las Leyes Españolas en México. Siguiendo después de este acontecimiento político, la Recopilación de Castilla, el Ordenamiento Real, el Fuero Real, el Fuero Juzgo y el Código de las Partidas, y su aplicación como Leyes Nacionales.

La Ley del 23 de mayo de 1837, dispuso que las controversias se siguieran conforme a dichas leyes mientras no se pugnaran con las instituciones del país. La influencia de la Legislación Española continuo en las diversas leyes de la República, así ocurría con la Ley del Procedimientos, expedida el 4 de mayo de 1857 por el Presidente Comonfort, la cual contenía disposiciones de carácter orgánico, normas de Derecho Procesal Civil y Penal. A ella le siguió el Código de Procedimientos Civiles del 9 de diciembre de 1871, el cual retomó en gran parte el criterio de redacción y contenido de la Ley de Enjuiciamiento Española de 1855. Las reformas del 15 de septiembre de 1880, cuya Exposición de Motivos, fue redactada por José María Lozano. Responde a los incidentes de 1871, cuyo Código se cierra con tres artículos

transitorios, se realizan solo reformas, adiciones, supresiones y aclaraciones al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de la Baja California en cumplimiento al Decreto del 1° de junio de 1880. Pocos años mas tarde, entró en vigor el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal con fecha del 15 de mayo de 1884, que por casi medio siglo se aplicó en el Distrito Federal, y como local en varias Entidades Federativas. Fue el antecedente del vigente del 30 de agosto de 1932, para el Distrito Federal; el cual contemplaba instituciones y figuras desarrolladas por autores alemanes. Por lo que hace al ámbito Federal de competencia en materia Procesal Civil, la vigencia de los Códigos del 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908. Posteriormente, se expidió el actual Código Federal de Procedimientos Civiles de 1942, que entró en vigor hasta el 27 de marzo de 1943.

Posteriormente, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del año de 1932, ha sufrido reformas siendo las más relevantes las publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1997, relativas a la violencia intra familiar, es de destacar las trascendentes en materia procesal publicadas en el Decreto del 24 de mayo de 1996, y entraron en vigencia sesenta dias después de su publicación.

En las reformas de 1996, se modificaron ciento cincuenta y un preceptos, se adicionaron nueve dispositivos y se derogaron diez artículos, haciendo un total de ciento setenta normas modificadas. Teniendo la finalidad de rescatar los principios de rapidez y justicia expedita en la solución de conflictos entre las partes.

1.3.- HISTORIA DE LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL EN MÉXICO.

La organización de justicia en México se dio hasta la Colonia, respecto a su administración entre los Aztecas se sabe que a la cabeza figuraba un Rey, y junto a él, el *Cihuacoatl* gemelo mujer, especie de doble monarca. El *Tlácatcatl*, en el conocimiento de las causas civiles, dictaba resoluciones inapelables. Este Tribunal se reunía en la cámara del Rey. En cada barrio había cierto número de funcionarios, con carácter semejante a los Jueces de Paz. Existía también el Tribunal de los Comerciantes, compuesto por doce Jueces, que decidían sumariamente en el mercado. Los Jueces asistían a Tribunales desde el amanecer hasta la puesta del sol, y los juicios, en materia civil, no podían durar más de ochenta días.

Aunque en realidad, poco se conoce acerca de la administración de justicia en México Precortesiano, los datos relativos a dicha Época son

establecidos gracias a los historiadores, sin olvidar, que pueden estar influenciados por los prejuicios de quienes lo han formulado.

La organización judicial de la Colonia tiene como suprema representación a la Audiencia. La creación de la primera Audiencia de la Nueva España, en 1527, constituyó un verdadero fracaso; la segunda, fundada en 1531, bajo la Presidencia del Obispo de Santo Domingo, Don Sebastián Ramírez de Fuenleal, que logró realizar la institución.

Las Audiencias de los territorios americanos se crearon según el modelo de las Españolas de Valladolid y Granada, pues "el reflejo de las instituciones peninsulares es inmediato en las Indias, donde se modifican en su adaptación al nuevo medio en que han de desarrollarse, pero sin perder su solera castellana"⁴. No sólo administraban justicia, con potestad para entender asuntos civiles y criminales en segunda instancia, sino también órganos de gobierno, en cierto modo legislativos, dictando autos con resoluciones de carácter general reglamentario. Este complejo de atribuciones que gozaron las Audiencias, es aplicable por las distancias tan largas, la dificultad de comunicación y desconfianza de los Monarcas. Las Audiencias de la Nueva España fueron dos: la de México (1527) y la de Guadalajara(1548).

⁴ *Ibidem.*, p. 54.

El Fuero Común, además de las Audiencias contaba con los Alcaldes Ordinarios y con los Alcaldes Mayores o Corregidores. Los Alcaldes Ordinarios conocían de los negocios de mayor cuantía, con apelación a la Audiencia; los Alcaldes Mayores tenían su sede en las principales ciudades de provincia y conocían de asuntos civiles criminales de los pueblos de indios.

Aparte del Fuero Común o Justicia Real existía en la Nueva España varios Fueros con sus correspondientes Tribunales, tales como en el Orden Civil, el de Hacienda, el Eclesiástico y Monacal, el de la Bula de la Santa Cruzada, el de Diezmos y Primicias, el Mercantil, el de Mostrencos, Vacantes e Intestados, y el de Residencias, Pesquisas y Visitas.

El Consejo de Indias (establecido en 1524, con sede en Madrid), era, "el Tribunal Supremo y Ministerio Universal en todos los negocios judiciales y administrativos de México y demás posesiones españolas,"⁵ y tenía como su atribución más característica el conocimiento de los llamados Casos de Corte.

La Constitución Española de 1812 suprimió casi la mayoría de estos Fueros, dejando subsistentes el Eclesiástico, el de Hacienda, el de Minería y el Mercantil, los cuales, excepto el de Guerra y el Eclesiástico (suprimido para asuntos civiles en 1855), subsistían bajo el régimen central.

⁵ Idem.

La Constitución de 1824 llegó a establecer las bases de un sistema de doble orden judicial, pero que fue modificada en la Orden del 1° de febrero de 1824, al resolver provisionalmente la separación del Juzgado de Hacienda de México, del de Letras al que estaba unido, y haciendo dotación de la plaza de Promotor Fiscal, sin que se pensara en la naturaleza Constitucional, Federal y Fiscal de dicho Juzgado. Por Decreto del 27 de agosto de 1824, el Congreso Constituyente permitió a las Legislaturas de los Estados elegir individuos para componer el Supremo Tribunal, designados por mayoría de votos. El 4 de diciembre del mismo año, se expidió el Decreto que ordenó a la Suprema Corte que tuviera un Presidente y un Vicepresidente; y el 23 de diciembre aparece el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, que regula las atribuciones y procedimientos del jurado, encargado de las acusaciones sobre delitos cometidos por el Presidente y sus Ministros, Vicepresidente, individuos de la Suprema Corte, senadores y diputados.

La Constitución de 1857 suprimió, en realidad, todos los Fueros, pues el de Guerra, el Federal, el de Imprenta y el Constitucional, que quedaron subsistentes, se convirtieron en Jurisdicciones Especiales.

En el México Independiente, la administración de la justicia civil se confió, en el orden común, a los Tribunales Superiores, a los Juzgados de Primera Instancia y Menores, y a los de Paz.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito data del 23 de noviembre de 1855. Es fundamentalmente, un Tribunal de Apelación; pero en el pasado tuvo a su cargo también el Recurso de Casación y el de tercera instancia en los negocios que lo admitían. El órgano superior de la jurisdicción federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, fue creado por Decreto del Congreso del 27 de agosto de 1824. Los Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito deben su existencia a la Constitución Federal de 4 de octubre de 1824.

Los Tribunales Colegiados de Circuito datan del año de 1950. La organización de los Tribunales Federales sigue el modelo norteamericano, omitiendo la tradición nacional.

1.4.- CONCEPTOS PROCESALES FUNDAMENTALES.

La Acción, el Proceso y la Jurisdicción, son considerados, para los doctrinarios clásicos como los conceptos procesales fundamentales, por que entorno, a ellos, se erige la estructura procesal, y se consideran como los pilares que ensamblan, esta estructura procesal civil, como un todo sistematizado y ordenado.

Para algunos autores, los conceptos procesales fundamentales, no pueden ser solo tres, así que involucran en sus obras, conceptos e

instituciones, tales como la Pretensión, el Litigio, el Procedimiento, Excepción y Defensa, Principios, entre otros.

La Acción.- Durante los tres periodos procedimentales del Derecho Romano fue concebida la misma, como las acciones de la ley sometidas a la correcta repetición de las palabras sacramentales; como formulario y en el tercero periodo, su consolidaron en una sola fase *in iure e iudicio*. Fueron abolidas las fórmulas y el Magistrado atiende a todo el proceso, la acción es considerada como poder de pedir al Estado, la decisión de una controversia.

La base de la acción como derecho material se encuentra en la definición de Celso “no es otra cosa la acción que el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe”⁶, predominó sustancialmente inalterada hasta mediados del Siglo XIX.

Tras este rezago, los tratadistas alemanes Hasse, Windscheid y Muther desarrollaron la *Teoría Concreta de la Acción*, teniendo sus raíces en la *Teoría de Muther*, quién consideró a la acción como un Derecho Subjetivo Público, que asiste a quien tiene la razón, para que el Estado le conceda tutela jurídica, es decir, considera para la existencia de la acción la concurrencia del derecho sustantivo por parte del actor, la violación por parte del demandado y la

⁶ Ovalle Favila, José., *Teoría General del Proceso*., México., Ed. Oxford University Press, Harla., 1996. ed. 3a., p. 156.

sentencia favorable por parte del Juzgador, elementos, sin los cuales no existe la acción.

El doctrinario Adolfo Wach entiende a la acción como “un derecho que se ejerce ante el Estado para que satisfaga el interés de tutela jurídica del demandante, en la forma establecida por el ordenamiento jurídico, y frente al adversario, que debe tolerar el acto de tutela”.⁷

Para el procesalista, Eduardo J. Couture, considera a la acción como “un poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”.⁸

Los distintos doctrinarios han atribuido a la aportación del procesalista Couture, la importancia que surge de su definición es la naturaleza jurídica de dicha institución como una naturaleza pública, al conformarlo dentro de los derechos de petición.

Uno de los estudios más interesantes, lo constituye la postura doctrinaria del Doctor Héctor Fix- Zamudio, quien desarrolla la *Teoría de la Acción* como un modo abstracto de obrar, con ciertas modificaciones, las cuales, se inician con las penetraciones del llamado Derecho Social. Y afirma que ha tenido una influencia decisiva sobre la concepción contemporánea de la institución procesal considerada como acción. Es decir, “acceso a la justicia,

⁷ *Idem.* p. 159

⁸ *Ibidem.* p. 160.

y con la cual se pretende descubrir los medios instrumentales para la solución de los graves problemas que provocan los numerosos conflictos y controversias jurídicas surgidas en las complejas comunidades actuales formadas por diversos grupos sociales con intereses contrastes”⁹.

El autor antes citado concluye que el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra, este derecho de acceso a la justicia con la finalidad de la acción. Respeto a la materia Procesal Civil, subsiste el criterio individualista para analizar el Derecho Procesal de Acción.

Nos parece, acertada otra de sus aportaciones donde afirma: “...el propio derecho procesal de acción no debe examinarse como un instrumento aislado que únicamente permite el acceso a la jurisdicción, sino que es preciso vincularlo con otras instituciones procesales, como el llamado derecho de defensa y garantía, derecho de audiencia...”¹⁰.

Esta última aportación nos parece valiosa, en el sentido de las instituciones que conforman y soportan a la disciplina procesal civil, llámense principios, objeto, naturaleza y conceptos jurídicos fundamentales, se encuentren vinculados e interrelacionados entre sí, lo que implica un estudio de un complejo instrumento como un todo.

⁹ Fix-Zamudio, Héctor., *Los Problemas Contemporáneos del Poder Judicial.* .. México, Ed. UNAM, 1986, p.5.

¹⁰ *Ibidem.*, p. 224.

De acuerdo con estas ideas, podemos definir a la acción como “el derecho subjetivo procesal que se confiere a las personas para promover un juicio ante el órgano jurisdiccional, obtener una sentencia de éste sobre una pretensión litigiosa y, lograr, en su caso, la ejecución forzosa de dicha resolución”.¹¹

El Proceso.-Según la Doctrina Clásica, es considerado como un elemento esencial de la Ciencia Procesal Civil, ya que se vincula con los conceptos de Acción y de Jurisdicción para definirlo y darle forma.

El especialista, Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal Civil realiza una compilación, de la palabra Proceso al citar a los diferentes procesalistas y sus teorías, y así afirma: “...Calamendri dice que el proceso es una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal, a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción.

Hugo Rocco.- El Proceso es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma de que se derivan.

Carnelutti.- Es el conjunto de todos los actos que se realizan para la solución de un litigio...”¹²

¹¹ Ibidem., p.164.

¹² Pallares, Eduardo., Diccionario de Derecho Procesal Civil. México, Ed. Porrúa, 1981, 4ª ed., p. 638.

Todo lo anterior pone de manifiesto el carácter público del concepto del Proceso, el cual refleja indudablemente, la actividad del titular del Órgano Judicial, encaminada al ejercicio de una función o cometido esencial del Estado conocida como la Jurisdicción, por virtud de la cual, el Proceso se actualiza como el conjunto de pasos o procedimientos, ordenados, sistematizados y concatenados, en donde intervienen las partes, los terceros y eventualmente los terceristas, como sujetos procesales que proyectan y estimulan al titular del Órgano Judicial, para que este aplique la ley general y abstracta al caso concreto, controvertido para solucionarlo y dirimirlo.

Consideramos importante señalar los principios constitucionales del proceso aplicables tales como:

Artículo 8° Constitucional: “Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa...” .

Artículo 14° Constitucional: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

del procedimiento y conforme al as leyes expedidas con anterioridad al hecho...”.

Artículo 16º Constitucional: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento...”.

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

Dichas disposiciones fundamentan todo lo relativo a los procedimientos tendientes a lograr la paz social mediante la composición justa de los litigios.

La Jurisdicción.- Como un concepto procesal fundamental, a transitado, al igual que el resto de la disciplina procesal, por una larga trayectoria de antecedentes históricos, doctrinas, teorías y en suma a evolucionado a la par, de la disciplina Procesal Civil en estudio.

Retomaremos las nociones Doctrinarias Clásicas, que establecieron las bases de esta función . Tal y como se desprende de los numerosos textos de los doctrinarios en la materia, la función de administrar justicia, en el Pueblo

Romano, al principio era una facultad inherente a la condición del Magistrado, por no existir un Poder Judicial autónomo, los Romanos consideraban en su Régimen de Organización Política y Derecho, que entre las funciones administrativas estaba implícita la de juzgar. En este sentido se atribuye, a Servio Tulio, la división primitiva, entre cuestiones públicas y las privadas, las primeras reservadas al Rey y las segundas delegadas a Jueces particulares.

Así para el procesalista Fernando Flores Trejo, afirma que: “el Magistrado Romano tenía dos potestades: el *imperium* o sea, la facultad de recurrir a la fuerza para imponer sus actos y la *iurisdictio*, es decir, declarar el derecho, o de administrar justicia”.¹³

De lo anterior, se desprende que muchos autores se limitaron a expresar en forma teórica que la jurisdicción: Es la facultad de decir el Derecho.

Para el Doctor Héctor Fix-Zamudio, la jurisdicción debe entenderse desde dos puntos de vista, uno formal o externo y el otro material o interno; el primero se debe entender a la jurisdicción como: “la función pública que tiene por objeto resolver las controversias jurídicas que se plantean entre dos partes contra puestas y que deben someterse al conocimiento de un órgano del Estado, el cual decide dichas controversias de manera imperativa y en una posición imparcial, (desde el otro punto de vista) la función jurisdiccional

¹³ Flores Trejo, Fernando., Jurisdicción y Competencia, Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, México, UNAM, 1990, p.12.

como una actividad pública se ha transformado de manera paulatina, de un procedimiento mecánico de aplicación de las normas legislativas, en una actividad de creación jurídica que otorga contenido a las propias normas legislativas a través de su interpretación e integración en los casos concretos de que conocen los tribunales y de esta manera adaptan de manera constante ... los preceptos normativos a los cambios cada vez más acelerados de las sociedades contemporáneas¹⁴.

Podemos concluir, que el concepto Jurisdicción debe ser entendido, respetando sus múltiples acepciones y disciplinas de convergencia y estudio, para establecer un criterio acertado a la disciplina que pretende interpretarlo. Sin embargo no podemos pasar como inadvertido el elemento de ser una función del poder público, específicamente del poder judicial, que se traduce en una potestad de aplicación de la norma jurídica durante la secuela procesal y que su vinculación con los elementos acción y proceso es tan estrecha que en ocasiones se traduce en una potestad de aplicación de la norma jurídica durante la secuela procesal y que su vinculación con los elementos acción y proceso es tan estrecha que en ocasiones se traduce en una dependencia absoluta.

¹⁴ *Idem.*, p.18.

1.5.-DOCTRINA MODERNA.

El Derecho Procesal, como una de las disciplinas más dinámicas de la Ciencia del Derecho, ha evolucionado en forma drástica desde la segunda mitad del siglo XIX y hasta nuestros días.

Las nociones clásicas de los conceptos Acción, Proceso y Jurisdicción apoyadas en los criterios y confusiones del Derecho Romano, dieron la pauta para que a través de los estudios críticos y evolutivos de los doctrinarios alemanes, se logrará un avance de la disciplina en estudio.

Así el Doctor Dante Barrios de Angelis, afirmó que: "el proceso es parte de un sistema objetivo: de una realidad invariable en su esencia, y variable en sus manifestaciones existenciales, de manera que, los mismos elementos, pueden presentarse al observar como formas distintas, según el lugar y la épocas considerados, y con la misma coherencia interna..."¹⁵.

Existe un punto de convergencia entre los estudiosos modernos de la disciplina es, que se deben incluir dentro de los conceptos clásicos de Acción, Proceso y Jurisdicción; los de Pretensión, Litigio, Procedimiento, Demanda, Excepción, Defensa, etc., dada la estrecha vinculación que todos ellos guardan entre sí.

¹⁵ Barrios de Angelis. Dante., La Acción, la Pretensión y la Defensa, en la concepción genético funcional del Derecho., Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, México, UNAM, 1990, p.12.

Pretensión.- Para el tratadista Jaime Guasp: “...por su estructura, es una declaración de voluntad por la cual una persona reclama a otra, ante un tercero supraordinado a ambas, un bien de la vida, formulando en torno al mismo una petición fundada, esto es, acotada o delimitada, según los acaecimientos de hecho que expresamente se señalen”¹⁶.

La definición de Guasp es desproporcionada al incluir en la Pretensión, solo la reclamación que una parte formula contra la otra, el fundamento de hecho de la misma. Esto es inexacto, porque una cosa es la Pretensión y otra su fundamento. El simple hecho de reconocer la existencia de Pretensiones infundadas o sin fundamento confirman la independencia de estos dos conceptos.

Por su parte el maestro Francisco Carnelutti, la Pretensión: “es la exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio”.¹⁷

Tal y como lo sostienen la mayoría de los doctrinarios contemporáneos, tenemos que los Códigos Procesales, desgraciadamente siguen confundiendo la Pretensión, con la Acción al grado de que en casi la mayoría de estos se habla de Acciones que en realidad y términos de la connotación jurídica de las instituciones son Pretensiones o hasta cierto punto modalidades de los Derechos Subjetivos.

¹⁶ Ovalle Favela. José., Op. cit., p. 166.

¹⁷ *Ibidem.*, p. 166.

Para el Doctor Héctor Fix-Zamudio: "la pretensión procesal constituye la manifestación de voluntad de las partes para exigir en su favor la prestación jurisdiccional y que en los diversos procesos concretos asume una diversidad de modalidades, y se manifiesta en las peticiones que las propias partes dirigen al juzgador, como contenido del ejercicio del derecho unitario de acción procesal, pero también del correlativo derecho de defensas..."¹⁸

De este último concepto consideramos pertinente disociar, lo que genuinamente debe entenderse por Pretensión, Derecho Subjetivo y lo relativo a la Tutela Jurisdiccional, ya que si bien es cierto, las Pretensiones Procesales corresponden a ambas partes y deben entenderse como una actividad de manifestarse, de un querer exteriorizado su finalidad inmediata no debe confundirse con la Tutela Jurisdiccional, ni mucho menos con el Derecho Subjetivo, ya que la Pretensión Procesal es la manifestación de que las partes en el Proceso con un contenido concreto, llámese Derecho de Defensa, y por ello la Pretensión al igual que la Acción les es dable a ambas partes en litigio pues sus intereses opuestos dan la pauta a tal afirmación.

Para la doctrina alemana, la Pretensión Procesal se define como la afirmación jurídica de un derecho insatisfecho y la exigencia judicial de su satisfacción.

¹⁸ Fix-Zamudio, Héctor., Op. Cit. p. 215.

Las diferencias entre la Acción y la Pretensión son importantes para justificar los extremos de su autonomía, retomaremos tres características:

PRETENSIÓN

-La Pretensión es un anhelo personal subjetivo.

-En la Pretensión el sujeto pasivo es el deudor de la obligación.

-En la Pretensión el contenido del derecho consiste en la pretensión que ha de cumplir el deudor.

ACCIÓN

-Es una instancia proyectiva, que se traduce en un derecho público.

-En la Acción procesal, lo es el Estado por conducto del órgano judicial y la parte contraria.

-La Acción tiene como contenido, una actividad constante de las partes, proyectadas hacia el juzgador.

Lo anterior pone de manifiesto que las diferencias entre la Pretensión y la Acción, las cuales no solo son de forma sino de fondo, en virtud de que, la Pretensión es autónoma e independiente de la Acción.

Litigio.-Una de las concepciones mas uniformes en cuanto a ésta institución procesal, es la doctrina del maestro Carnelutti, quien es citado y referido por varios autores contemporáneo como Cipriano Gómez Lara, Ovalle Favela, así como por Eduardo Pallares, los cuales recogen en forma genérica y uniforme las anotaciones intelectuales de este celebre procesalista y las desarrollan como parte inherente de sus conclusiones.

Una de las anotaciones importantes que es referida por los autores ya citados es la referencia que se hace del Litigio, el cual afirman tienen dos aspectos el material y el formal. El primero consiste en la pugna de intereses, y la segunda en la pugna de voluntades a que da lugar la Pretensión.

Eduardo Pallares hace una distinción del concepto de Litigio: "...Los elementos del litigio, son en la doctrina moderna del Derecho Procesal los siguientes: Sujetos, objeto o materia del litigio, las pretensiones del actor y del demandado dirigidas al órgano jurisdiccional, y las razones o argumentos en que se apoyan dichas pretensiones.

En la doctrina clásica se llama acción a la pretensión de actor, excepción a la pretensión del demandado, y causa o título de pedir las razones y argumentos en que el actor funda su demanda"¹⁹.

Así queda de manifiesto, que los doctrinarios clásicos confundían no solo la Acción con la Pretensión, sino al Litigio con la Acción, la Pretensión y con el propio Proceso. Confusión que ha quedado aclarada, en los términos del desarrollo evolutivo de la Doctrina Procesal, la cual ha llegado a interesantes conclusiones entre las que se destacan que el Litigio, no puede ni debe ser considerado como sinónimo de Proceso, ya que el continente es el propio Proceso y uno de sus elementos lo es el Litigio, entendiéndose por este último

¹⁹ Pallares, Eduardo.. Op. cit., p.541.

el conflicto de intereses entre las partes que se ven materializadas en las pretensiones.

Procedimiento.- Se ha utilizado como sinónimo de Proceso y Juicio, siendo que el Proceso debe ser entendido como una acepción estructural, y como toda una institución abstracta, la cual contiene al Juicio y al Procedimiento como plataformas esenciales de su conformación.

En tales términos y con las aportaciones de la investigación germana de fines del siglo XIX, y con la crítica de los maestros italianos, el Proceso surge como una disciplina procesal autónoma e independiente de otras ramas del Derecho, y cuya especificidad obliga al estudio profundo de cada una de las instituciones y elementos procesales que conforman a esta disciplina a efecto de establecer las diferencias que existen entre los diversos elementos que la conforman y así podemos fundamentar el hecho que el Procedimiento es una parte integrante del Proceso.

El Procedimiento puede entenderse como esa actividad de coordinación de actos y actuaciones procesales, que atienden a un fin común dentro del Proceso.

Así para algunos procesalistas "el procedimiento se enfoca a los hechos acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento concreto

del Proceso. El Procedimiento es la actualización concreta del Proceso. El Proceso es abstracto y el Procedimiento es concreto”²⁰.

Algunos autores procesalistas consideran que el término debe ser explicado en función del tiempo, de los actos y actuaciones procesales para que surtan efectos. El Procedimiento es el conjunto de actos jurídicos procesales, entendiéndose por estos últimos las manifestaciones de voluntad dirigidas a producir consecuencias de Derecho en el ámbito de lo procesal y que sumadas entre sí conforman al Proceso mismo.

Para Eduardo Pallares: “...el procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que esta sujeto, la manera de substanciarlo...”²¹.

Lo anterior conlleva a entender que el Procedimiento es el conjunto de actos y de actuaciones que se proyectan en el tiempo y en el espacio con la finalidad de producir consecuencias en el desarrollo del Proceso.

Competencia.- Es definida por los procesalistas contemporáneos, entre ellos el Licenciado José Martínez Ochoa, como los límites dentro de los que puede un Juzgador, ejercer la Función Jurisdiccional.

²⁰ Arellano García, Carlos., Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa, 1998, p. 5.

²¹ Pallares, Eduardo., Op. cit., p. 655 .

Briseño Sierra, quien considera a la Competencia, como la suma de atribuciones del órgano público, rompiendo en forma abrupta con el criterio clásico de la teoría del género y especie.

Para otros autores, la Competencia debe entenderse como la facultad que deriva de las leyes, y que esta dirigida a los órganos del poder quienes por razón de técnica jurídica, solo pueden conocer de determinados negocios, de acuerdo con las reglas fijadas en la propia ley.

Según Rafael de Pina como: "La competencia es la...idoneidad reconocida a un órgano de autoridad para dar vida a determinados actos jurídicos".²²

Para Chiovenda la Competencia debe ser entendida: "...como el conjunto de las causas en que, con arreglo a la ley, puede un juez ejercer su jurisdicción, y la facultad de ejercerla, dentro de los límites en que le esté atribuida".²³

En tales términos consideramos esta última acepción del vocablo Competencia, como una de las mas acertadas desde nuestro punto de vista, en virtud, de que la misma no limita ni fragmenta a la institución de la jurisdicción para explicar el concepto de Competencia, es susceptible de

²² De Pina, Rafael., Op. cit., p. 102.

²³ Citado por Pallares. Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, México. Ed. Porrúa, 1981, p. 162.

limitar al ser entendida como una facultad de ejercicio y de la actuación prevista por la Ley.

No obstante lo anterior, existe un discernimiento un tanto uniforme, entre los procesalistas contemporáneos respecto a los criterios que rigen y deben regir a la Competencia, estos son: Competencia por materia, territorio, cuantía, grado, turno y prevención. Criterios que han sido objeto de ser incrementados de acuerdo a las consideraciones subjetivas de cada autor, pero que genéricamente son los más aceptados por estos.

Defensa.-El Doctor Héctor Fix-Zamudio aborda el estudio de esta institución en forma comparativa y de vinculación con el concepto de acción y considera: "...que en un primer momento y desde el punto de vista de una perspectiva restringida, pudiese entenderse por defensa, la actitud opuesta al demandante o acusador, lo que no sería sino el otro lado de la cara del derecho de acción, y por ese motivo, afirma, no puede separarse en forma estricta de este último".²⁴

Pero el mismo autor, afirma que existe un segundo concepto, que parte de la idea de corresponder a ambas partes la Defensa, equivalente al debido proceso legal: "...ya que es por medio de esta última institución que ambas partes pueden hacer valer eficazmente sus derechos."²⁵

²⁴ Fix-Zamudio, Héctor., Op. cit., p. 219.

²⁵ Ibidem.

El citado autor, considera que el Derecho de Defensa, tiene como característica la bilateralidad, y se encuentra vinculado al Derecho de Acción. Pero ambos al enfoque contemporáneo de acceso a la justicia, así concluye afirmando que: "...el análisis del derecho de defensa en sentido amplio, es decir, como equivalente del debido proceso legal, nos lleva al estudio de las diversas garantías constitucionales y legales del derecho procesal".²⁶

Para otros autores, el Derecho de Defensa no debe ser entendido como un Derecho o potestad exclusivo de la parte demandada, debido a su carácter bilateral, por lo cual, lo sitúan como un Derecho Procesal Constitucional de garantía de defensa que le es dable a ambas partes dentro del Proceso.

Lo anterior emana del criterio sustentado por el procesalismo científico contemporáneo, el cual enmarca al Derecho de Defensa dentro de las garantías constitucionales de las partes en el Proceso, vinculándolo de esta forma al contenido del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Durante la contestación de la demanda encontramos una reacción activa del demandado dentro del Proceso, que se puede identificar como una actitud defensiva. Dentro de esta conducta el demandado puede tomar dos posibilidades, es decir, cuando el demandado combate el fondo, y su actividad

²⁶ Idem., p. 225.

entra en la función constitutiva de la causa, y la segunda, cuando se defiende del Proceso, atacando defectos en la relación procesal.

Excepción.- Para el Licenciado Abelardo Hernández Solís, conceptualiza como: "...una fórmula particular del derecho genérico de defensa, y sin duda la de mayor valor para la teoría general del proceso, en virtud de constituir una categoría fundamental en tanto que condensa el fenómeno de la simetría funcional generado por la actividad defensiva".²⁷

Para Hugo Alsina, considera que: "la palabra excepción tiene tres acepciones: a) en sentido amplio designa toda defensa que se opone a la acción; b) en un sentido más restringido, comprende toda la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo; c) en un sentido estricto, es la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo que el juez puede tomar en cuenta únicamente cuando el demandado lo invoca".²⁸

Las excepciones, deben ser consideradas como una manifestación del Derecho de Defensa que hace valer el demandado, en contraposición de las pretensiones que sustenta el actor, y así el Licenciado Abelardo Hernández Solís, considera que existen dos tipos: "A. Cuando del hecho esgrimido en la excepción, se postula la inexistencia del hecho constitutivo de la Pretensión.

²⁷ Hernández Solís, Abelardo.. Algunas consideraciones sobre las relaciones lógicas entre Pretensión, Defensa y Excepción., Memorias del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, México, Ed. UNAM, 1990, p. 239.

²⁸ Alsina, Hugo., según cita de Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa, 1981, p. 344.

En esta hipótesis, niega el demandado el hecho base de la Pretensión, pero no se trata de una negativa simple sino indirecta, es decir, oponiendo el demandado hechos cuya existencia es incompatible con la del hecho fundatorio de la Pretensión.

La decisión del caso remite, sin embargo, a un problema de prueba en sus modalidades de carga y valoración.

B. Si la excepción postula la desestimación de la demanda debido a que la pertinencia del hecho defensivo impide o extingue los efectos jurídicos del hecho invocados por el autor como fundante de su pretensión, aún sin negar la existencia y pertinencia de éste.²⁹

1.6.- ELEMENTOS DEL PROCESO CIVIL.

El doctrinario Ovalle Favela, señala que: "...si el proceso es un instrumento estatal para solucionar conflictos, es lógico que todo proceso tenga como antecedente y contenido un litigio. De igual forma, todo proceso se desenvuelve a través de una serie de actos y hechos procesales, los cuales tienen una realización formal, espacial y temporal, y que constituyen el procedimiento. Y por último, todo proceso tiene por objeto llegar a una

²⁹ Hernández Solís, Abelardo.. Op. cit.. p. 242.

sentencia que resuelva el conflicto, la cual es susceptible de ser realizada coactivamente, en caso de no ser cumplida voluntariamente por la parte condenada. De este modo, litigio, procedimiento, sentencia y eventualmente, ejecución se manifiesta en todo tipo de proceso”.³⁰

Así el celebre doctrinario menciona que se pueden considerar como elementos del Proceso Civil, tanto al Litigio, como al Procedimiento, a la sentencia y con la eventualidad de la ejecución, elementos que a nuestro juicio no siempre son constantes en el Proceso Civil, dada la eventualidad de las actuaciones de las partes, terceros, terceristas, del propio juzgador, puesto que no en todos los procesos se encuentra el elemento Litigio, entendiendo, como tal la pugna de intereses, y no necesariamente todos los procesos tienen que llegar a la fase de la sentencia, lo cual nos parece que constituye el sustento determinante por el cual no apoyamos esta corriente doctrinal.

Otro de los estudios que nos parece con mayor sustento doctrinal, es el desarrollado por el procesalista Becerra Bautista, quien rescata la importancia de la naturaleza de la relación procesal que se establece entre las partes como uno de los elementos inherentes al Proceso, el cual considera que, la relación jurídica procesal como elemento preponderante del Proceso Civil, surge en función de los derechos y obligaciones que tienen las partes dentro del

³⁰ Ovalle Favela, José.. Op. cit.. p. 7.

Proceso, elemento que se vincula de forma indiscutible a la relación entre los sujetos procesales, entendiendo como tales, al juez, las partes, los terceros y eventualmente los terceristas.

Lo anterior, nos permite distinguir que los sujetos, el objeto, la relación jurídica trilateral y los principios son los elementos que integran al Proceso Civil, ya que como tal se encuentra sustentado en la normatividad que rige su estructura, tramitación y validez.

Para Rafael de Pina, el abordar este elemento como parte integrante del Derecho Procesal Civil, requiere de una profunda comprensión de la importancia que contiene este elemento, y así afirma: "...negar la existencia de la relación jurídica procesal y oponerle la existencia de una situación jurídica procesal constituye un doble error. La existencia de la relación jurídica procesal es evidente. En cuanto a la situación procesal, no se puede afirmar la existencia de una situación jurídica en el Proceso, sino de situaciones que manifiestan precisamente la existencia de la relación jurídica procesal, y que se suceden, dado el dinamismo del Proceso, y cambian a medida que éste avanza hacia su meta."³¹

La relación jurídica procesal o triangular, no puede quedar desligada de los sujetos procesales, entendiendo como tales a las partes, terceros y

³¹ De Pina, Rafael., *Op. cit.*, p. 29.

terceristas quienes se vinculan entre sí y con el juez en su carácter de titular del órgano judicial para que constantemente se de la proyección y proyectividad que impulsa finalmente el Proceso, las partes en todo momento tienen el poder jurídico, frente al Juez de colocarlo en la necesidad jurídica de proveer, pero todo ello implica una actuación correlativa y proyectiva entre los sujetos procesales.

CAPITULO DOS.

ETAPAS DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL.

2.1.- ETAPAS PROCESALES.

Las acepciones del vocablo etapa, han sido definidas por los procesalistas como fase, estado, estadio, período, avance, desarrollo, concepciones que se encuentran relacionadas con el fenómeno del tiempo.

En tales términos y como se ha venido afirmando a lo largo de este trabajo de investigación, el Proceso es un fenómeno jurídico evolutivo, y se puede definir como el conjunto de procedimientos, ordenados, sistematizados y concatenados, en los que intervienen el juzgador, las partes, terceros y eventualmente terceristas, con la finalidad de someter una controversia, al primero de los mencionados, para que la dirima, mediante la aplicación de una Ley general al caso concreto, para solucionarlo, se debe entender que el mismo se encuentra integrado por fases y períodos que se encuentran vinculados entre sí y en orden cronológico.

Así el procesalista, José Ovalle Favela, afirma que: "todo proceso se desenvuelve a través de una serie de actos y hechos procesales, los cuales tienen una realización formal, espacial y temporal, y que constituyen el

procedimiento...De este modo, litigio, procedimiento, sentencia y eventualmente ejecución se manifiesta en todo tipo de proceso³².

El doctrinario Ovalle Favela, considera que las etapas que deben integrar al Proceso son las siguientes: Etapa preliminar, expositiva, probatoria, conclusiva, impugnativa y ejecutiva.

Por su parte el maestro Eduardo Pallares, realiza una clasificación afirmando: "desde el punto de vista lógico se puede clasificar en:

1.-La inicial en que las partes determinan las cuestiones litigiosas que ha de resolver el Juez en sentencia definitiva.

2.-Los procedimientos relativos a las pruebas y a las alegaciones que rinden y producen los litigantes, a fin de dar al juez el material suficiente para que pueda resolver el Litigio.

3.-La sentencia definitiva en la que se decidan las cuestiones litigiosas y en su caso, la ejecución de las mismas."³³

Otra de las clasificaciones de las fases del Proceso, es la que plantea el investigador Niceto Alcalá-Zamora y Castillo las clasifica de la siguiente forma:

"1.-Fase expositiva o polémica, en la que se refiere a la demanda, los documentos o copias que deben acompañarla, el traslado al demandado, la

³² Ovalle Favela, José., Op. cit. p. 7.

³³ Pallares, Eduardo., Op. cit., p. 544.

contestación de la demanda con la oposición de excepciones, en su caso la actitud de silencio;

2.-Fase demostrativa o probatoria, en la que destacan su carácter de no necesaria, pues no siempre se practica prueba cuando las partes se hallan de acuerdo con los hechos. En esta etapa el proceso se refiere a la existencia de normas generales de la prueba, a reglas sobre los medios de prueba en general, y a reglas sobre el valor de las pruebas;

3.-La Fase conclusiva o de alegatos.

4.-Fase de sentencia e impugnación, en la que la sentencia es considerada como el modo normal de concluir con el juicio, con inclusión de la ejecutorización de la sentencia o, en algunos casos con la interposición del recurso en segunda instancia;

5.-Fase de ejecución, en la que caben tres posibilidades: la ejecución voluntaria por el deudor; la vía de apremio, o sea la ejecución forzosa y la vía ejecutiva, o sea, el juicio de tal nombre."³⁴

Consideramos que la clasificación que realiza el Licenciado José Martínez Ochoa, es la más expositiva porque esquematiza las fases procesales, y a manera de conclusión decidimos integrar en un esquema el cuadro expositivo del procesalista antes mencionado.

³⁴ Ibidem.

D		DEMANDA
		POSTULATORIA CONTESTACIÓN
E		(fijación de la litis) EN SU CASO RECONVENCIÓN
		CONTESTACIÓN A LA
R		RECONVENCIÓN.
E	INSTRUCCIÓN PROBATORIA	ENUNCIACIÓN.
		OFRECIMIENTO
C		ADMISIÓN
		DESAHOGO
H		VALORIZACIÓN
		PRELIMINAR
O		ALEGACIONES
S		VALORACIÓN
PROCESO	JUICIO	SENTENCIA
I		
M		
P		FORZOSA
U		
G	EJECUCIÓN	
N		
A		VOLUNTARIA
T		
I		
V		
O		

Sin embargo, consideramos que tal y como es mencionado por los diversos autores, las Fases Procesales como son: Instrucción, Juicio y Ejecución. La Instrucción puede ser subdivida en: postulatoria, probatoria y alegaciones. El Juicio en: valoración y sentencia. La Ejecución en: forzosa y voluntaria. Pueden ser modificadas y no enteramente cumplidas en función del tipo de Proceso que se plantea, del tipo y naturaleza jurídica de la controversia.

2.2.- EL PROCESO ORDINARIO CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL.

Se suele utilizar el término de demanda como sinónimo de solicitud, suplica, exigencia, reclamación, etc. Esto desde el punto de vista general.

Así mismo se usa esta palabra para denominar tanto a la petición que se dirige a un órgano jurisdiccional solicitando su intervención, como al escrito o formulación verbal que se hace de dicha petición.

Para Rafael de Pina señala que es el: "acto procesal-verbal o escrito ordinariamente inicial del proceso en el que se plantea al juez una cuestión (o varias no incompatibles entre si) para que la resuelva, previos los trámites legalmente establecidos, dictando la sentencia que proceda, según lo alegado y probado".³⁵

³⁵ Citado por Arrellano García, Carlos., Op. cit., p. 129.

Demanda es: "el escrito inicial con que el actor basado en un interés legítimo, pide, la intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto".³⁶

Arrellano García considera que la demanda: "...es el acto jurídico procesal, verbal o escrito, por el cuál una persona física o moral, denominada actor, acude ante un órgano jurisdiccional a ejercitar su derecho de acción en contra de otra persona física o moral, denominada demandado o reo, con el objeto de reclamar las prestaciones que se enuncian".³⁷

En esta definición se especifica que se trata de un acto "jurídico" que se desarrolla en un Proceso, que esta demanda puede interponerse tanto en forma escrita como oral, aunque en los Juicios Ordinarios Civiles, como el nuestro caso, solo es por escrito.

Las demandas se clasifican en: orales o escritas, por su forma de expresión, y en principales o accesorias y estas últimas, a su vez, se subclasifican en reconventionales o incidentales. Las primeras son orales cuando se formulan por medio de la palabra hablada, y la escrita es la que se formula por medio de la palabra escrita; las segundas, es demanda principal la que no requiere de una demanda anterior y la accesoria sí. Estas últimas se subclasifican en reconventional (es la que presenta el demandado en el

³⁶ Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. México, Ed. Porrúa, 1981, p. 28.

³⁷ Arrellano García, Carlos. Op. cit. p.p. 129 y 130.

proceso principal en contra del actor en el mismo proceso) y en incidental (es la que abre un incidente).

De igual forma una demanda debe reunir una serie de requisitos los cuales también han cambiado a través del tiempo.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (CPC DF), en el artículo 255 nos da los requisitos formales que debe contener una demanda :

“I.- El tribunal ante el que se promueve;”

En este punto se deberá considerar que el citado ante quien se promueve tiene Jurisdicción y Competencia. También se estudiará si el asunto es Federal o Local. A continuación se observará la materia de la controversia para derivar si el órgano jurisdiccional puede conocer de ella. En seguida, se analizará la cuantía de lo reclamado. Deberá analizarse desde el punto de vista territorial si el asunto se halla dentro de la circunscripción geográfica del Tribunal ante el que se plantea la controversia.

“II.- El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones”.

El actor puede ser una persona física en pleno ejercicio de sus derechos civiles o una persona moral. En ambos casos deberán expresar y acreditar el carácter con lo que se apersona a un Juicio.

En cuanto al señalamiento de un domicilio para oír notificaciones tanto para personas físicas como morales, no se exige que sea el domicilio legal, solo se señala el domicilio con el fin de que en ese domicilio surtan efectos las notificaciones que se practiquen en ese juicio, en términos del artículo 34 del Código Civil para el Distrito Federal (CCDF). Dando cumplimiento con el deber que se deriva del artículo 112 del CPCDF. Si no se cumple con esta obligación, las notificaciones aún las de carácter personal se harán por Boletín Judicial.

“III.- El nombre del demandado y su domicilio;”

Se debe tener cuidado al señalar el nombre del demandado, el cual puede ser una persona física o una moral.

Pero la regla general debe señalar el nombre del demandado, pero el artículo 122 del CPCDF, permite instaurar una demanda en contra de persona incierta e ignorada. Es decir, que si el actor ignora el nombre del demandado o el domicilio, deberá indicar las causas y pedir el emplazamiento por edictos.

“IV.-El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios.”

En la demanda deberá indicarse las prestaciones que se reclaman a la parte demandada, las cuales deberán ser lo más clara y precisa posible, pues el juzgador no puede conceder lo que no se haya reclamado. Las prestaciones pueden ser de dar, hacer o de no hacer. Se habla de prestaciones accesorias las

cuales son, los intereses que se generan, los productos de los bienes, el pago de daños y perjuicios o incluso el pago de gastos y costas.

“V.- Los hechos en que el actor funde su petición en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos”.

Como se indica se debe narrarse claramente los hechos en que basa la Pretensión, anunciando así mismo las pruebas documentales relacionados con la controversia así como los testigos.

“VI.- Los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citas los preceptos legales o principios jurídicos aplicables”.

“Significa que la demanda debe llevar un capítulo de derecho que cite las disposiciones normativas que sirven de base a las prestaciones reclamadas y encauzan los hechos narrados hacia una resolución favorable a los intereses del demandante...”³⁸

“VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez”

Como se indica debe expresarse el monto del demandado.

³⁸ Idem., p. 149.

“VIII.- La firma del actor, o de su representante legítimo. Si estos no supieren o no pudieren pondrán su huella digital firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.”

Asimismo debe reunir otros requisitos como son el rubro donde se establece como precisión el nombre del actor y demandado, clase de juicio. En la práctica también se hace uso de los “puntos petitorios” que es una síntesis de la demanda y además se señala lugar y fecha.

Los autos que puede recaer a la demanda son los siguientes: De prevención es decir, si la demanda es obscura e irregular el Juzgador debe prevenir al actor que le aclare cornja o complete; de rechazo, es cuando habiéndose prevenido la demanda, no se desahoga la Prevención, se desecha. (contra esta determinación sólo procede el recurso de queja); de admisión, esta resolución la dicta el Juez, cuando la demanda a llenado los requisitos esenciales establecidos por la Ley.

Una vez admitida la demanda con los documentos y copias necesarias se le corre traslado al o los demandados y se les emplaza, donde se le hace saber que cuenta con un plazo legal para contestar la demanda .

Los efectos de presentación de la demanda son: interrumpir la prescripción, señalar el principio de la instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas.

Contestación: proviene del verbo latino *contestari*, "significa responder o sea, hacer frente a aquello que requiere una manifestación de voluntad expresa o tácita".³⁹

En la contestación a la demanda precisará la versión del asunto y hará referencia a todos y cada uno de los puntos de hecho y Derecho. En sí, la contestación es la respuesta que se da al escrito de demanda.

El artículo 260 del CPC, establece como requisitos:

" I.- Tribunal ante quien se contesta;

II.- Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y en su caso las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores;

III.- Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho así como sí los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos;

IV.- Se asentará la firma del puño y letra del demandado o de su representante legítimo. Si estos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un

³⁹ Ibidem., p. 181.

tercero en su nombre y a su ruego indicando estas circunstancias poniendo los primeros la huella digital;

V.- Todas las excepciones que se tengan cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer, simultáneamente en la contestación y nunca después a no ser que fueran supervenientes; dentro del término para contestar la demanda se podrá proponer la reconvencción en los casos en que proceda ajustándose al artículo 225 de este ordenamiento, y

VII.-Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes”.

Puede suceder que el demandado “la conteste o no la conteste. Si la contesta puede ser que se allane a ella, o que la niegue en todas sus partes; o que oponga excepciones o que además, reconvenga.”⁴⁰

“En el caso de la contestación “normal” el demandado debe contestar refiriéndose a cada uno de los hechos de la misma, ya sea confesándolo (diciendo que es cierto) o expresando que lo ignora por no ser hecho de su parte (diciendo que ni lo afirma ni lo niego).”⁴¹

Las actitudes que puede asumir el demandado es: Allanamiento que consiste en que el demandado se somete a las prestaciones del actos; oposición

⁴⁰ Dorantes Tamayo, Luis., Elementos de Teoría General del Proceso, México, Ed. Porrúa., 2000, 3ª ed., p. 126.

⁴¹ Ibidem., p. 305.

de Excepciones, es cuando el demandado no se limita a negar la demanda, sino que opone Defensas y Excepciones.

Las Excepciones son las Defensas que opone el demandado, para interrumpir el curso normal del Proceso o para dilatar la resolución del fondo del asunto en otro Juicio o para destruir totalmente las Pretensiones del actor. Pueden ser Excepciones Procesales y Sustanciales. Las primeras son aquellas que, si se declaran procedentes, destruyen definitivamente la Pretensión del actor de forma que ya no la pueda hacer valer con posterioridad, entre éstas están: la de pago, la de compensación, la transacción, la novación, la remisión de la deuda, y en general todas aquellas excepciones de extinción de las obligaciones, incluyéndose en esta clasificación la prescripción y el desistimiento de la Acción. Las segundas son las que dilatan el Procedimiento, aunque esto sólo cuando son declaradas procedentes.

La reconvenición es una demanda que opone a su vez el demandado en el Juicio principal contra el actor, de tal forma que se convierte en actor y el actor principal se convierte en demandado; la abstención total se da cuando el demandado no contesta la demanda dentro del plazo que la ley establece y en consecuencia se le declara rebelde.

Una vez que se ha formulado la demanda y se ha contestado se fija la *litis*, la cual de acuerdo a nuestro Código Procesal es una *litis* abierta, pues una

vez fijada, no se puede modificar de acuerdo al artículo 34 de la mencionada Ley. Estableciéndose así mismo las partes que concurran al Juicio. En cuanto es contestada la demanda y en su caso la reconvenición, el Juez señalará día y hora para la Audiencia Previa y de Conciliación, dando vista a la parte contraria de las Excepciones que se hubieren puesto en su contra.

Prueba: "...la palabra prueba proviene del adverbio latino *probe* que significa honradamente...*probandum*, que significa recomendar, aprobar, experimentar..."⁴²

El maestro Dorantes Tamayo define la prueba como: "el medio para demostrar la verdad o la falsedad de una proposición, o la existencia o inexistencia de un hecho o , excepcionalmente, de un derecho".⁴³

La prueba tiene el objeto de que el Juzgador se forme un Juicio exacto sobre la verdad de los hechos controvertidos, debe demostrar los hechos constitutivos de la demanda o de la contestación según el caso.

Para la carga de la prueba existen dos principios fundamentales al respecto: el primero se justifica con la máxima *onus probandi incumbit ei qui dicit* (la carga de probar corresponde al que afirma). El segundo principio lo encontramos en el artículo 281 de nuestro CPCDF : "Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones".

⁴² Idem. p. 317.

⁴³ Ibid.

Excepcionalmente el que niega debe de probar, según el artículo 282 del CPCDF:

I.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;

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

III.- Cuando se desconozca la capacidad;

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

Solo los hechos pueden ser objeto de prueba, y excepcionalmente el derecho, aunque hay ciertos hechos que no necesitan ser probados como: los no controvertidos, los que no tienen relación con el asunto, los hechos notorios, los presumidos legalmente, los imposibles. Estas pruebas tienen sus limitaciones, ya que solo pueden ofrecerse y admitirse aquellas que no sean contrarias a la moral y al derecho, pues el procedimiento esta regulado por la ley que forma parte de un sistema juridico basado en principios éticos.

De acuerdo con el artículo 289 del CPCDF son medios de prueba: “...aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos.”

Los medios de prueba son diversos dependiendo del medio empleado surgiendo pruebas de declaraciones de personas, de documentos, de reproducción de cosas, del examen directo del Juez de objetos relacionados

con el Proceso, de deducciones que el Juez o la Ley hacen de hechos comprobados, obteniéndose de estos los medios de prueba general que encontramos en el Código Procesal que son : la confesional, la testimonial, la pericial, la documental, instrumental científica, la inspección o reconocimiento judicial y la presuncional.

La fase de pruebas consta de varios periodos iniciándose con el ofrecimiento de pruebas, que se contarán a partir del día siguiente del auto que ordene abrir el juicio a prueba, el siguiente periodo es el de admisión o rechazo de pruebas, preparación de las pruebas y desahogo de las mismas. La valoración de las pruebas se reserva hasta la sentencia.

La confesional, en términos generales la confesión es una declaración.

Dorantes la define como: "el reconocimiento libre que hace una parte capaz de obligarse, de ser ciertos propios que le perjudican, susceptible de producir consecuencias jurídicas."⁴⁴

Lessonna la define: "La confesión es la declaración, judicial o extrajudicial (espontánea o provocada por interrogatorios de la parte contraria o directamente por el Juez), mediante la cual una parte, capaz de obligarse y con ánimo de proporcionar a la otra una prueba en perjuicio propio, reconoce

⁴⁴ Ibidem., p. 328.

total o parcialmente la verdad de una obligación o de un hecho que se refiere a ella y es susceptible de efectos jurídicos".⁴⁵

Esta declaración o confesión de las partes puede hacerse en los escritos que fijan la controversia o en diligencias especiales ante el Juez, que reviste formalidades, por las consecuencias legales que puede producir.

En cuanto a la absolución de posiciones es la diligencia especial que ya se menciono y de igual forma puede hacerla el actor o el demandado, donde el articulante es la persona que interroga y absolvente es la que contesta las posiciones. Estas se limitan a la fijación de la *litis*, pues se deben concretar a los puntos controvertidos.

La confesión se puede clasificar en: expresa o tácita.- expresa es la que se hace de formas clara y no deja lugar a dudas sobre la intención del que confiesa, tácita también llamada ficta surge de la no contestación de la demanda y de la no asistencia a la diligencia de absolución de posiciones con el apercibimiento de Ley, aun cuando comparezca se niegue a declarar, o cuando declara lo hace con evasivas. (artículos 266 y 322 del CPCDF); y por último espontánea o provocada.- espontánea es la declaración que se hace sin intervención de nadie. Provocada es la que se rinde a consecuencia de las posiciones que se articulan.

⁴⁵ Citado por Becerra Bautista. José., La Teoría General del Proceso aplicada al Proceso Civil del Distrito Federal., México, 1993, p. 72.

Cuando se ofrece esta prueba se debe pedir al Juez que cite al confesante para que el día y hora señalado comparezca a contestar las posiciones que se le formulen con el apercibimiento de que en caso de incomparecencia será declarado confeso.

La prueba instrumental, es preconstituida a base de instrumentos o documentos. Los primeros viene del latín *instrumentum*, que a su vez proviene de *instruere*: enseñar ; y los segundos en sentido amplio es toda representación material destinada e idónea para reproducir una determinada manifestación del pensamiento. Estos documentos son una declaración de la voluntad y fueron redactados precisamente para servir de prueba del acto jurídico realizado.

Los instrumentos pueden ser públicos o privados. Son instrumentos públicos los otorgados ante un funcionario público y tiene valor probatorio pleno y son instrumentos privados los otorgados por las partes sin intervención de un funcionario público y firmada por las partes.

En el Proceso pueden ser necesarios conocimientos sobre ciencias, artes, disciplinas, prácticas mentales especiales, etc., que el Juez no conoce, por lo que es necesario recurrir a personas profesionistas o no, que posean esos conocimientos a fin de que auxilien al Juez (artículo 293 del CPCDF).

Las personas que constan de estos conocimientos se denominan peritos. El peritaje es la manifestación de estas personas para auxiliar al Juez con sus

conocimientos para aclarar determinados hechos controvertidos. La Ley regula a estos peritos exigiendo título de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la que se va a oír su parecer si se requiere para su ejercicio (artículo 246 del CPCDF). Al ofrecerse la prueba debe señalarse nombre y domicilio del perito, cédula profesional, especificar la ciencia, arte técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse, los puntos sobre los que versara y las cuestiones que se deban resolver en la prueba.

Se contempla la facultad que tiene el Juez de designar un perito en rebeldía si los peritos de ambas partes no rinden su dictamen, así como la posibilidad de designar un perito tercero en discordia cuando los dictámenes emitidos resulten substancialmente contradictorios y no le aporten al Juzgador elementos de convicción. Esta prueba se encuentra revestida de una serie de formalidades dentro de nuestro CPCDF y que ha sido mencionada a groso modo.

El reconocimiento o inspección judicial es definido por Lessona como: "es el acto por el cual el Juez se traslada al lugar a que se refiere la controversia, o en que se encuentra la cosa que la motiva, para obtener, mediante el examen personal, elementos de convicción."⁴⁶

⁴⁶ *Ibidem.*, p. 82.

“Inspección Judicial es el examen sensorial directo realizado por el Juez, en personas u objetos relacionados con la controversia.”⁴⁷

Como se observa el reconocimiento o inspección no solo versa sobre el lugar de los hechos sino también sobre personas y objetos que lleven al juzgador a crearse elementos de convicción sobre los hechos controvertidos.

Cuando se ofrece esta prueba se debe determinar los puntos sobre los que va a versar y se debe solicitar a su Señoría que señale día, hora y lugar para que se lleve a cabo (artículo 254 del CPCDF).

Pueden concurrir las partes, representantes, abogados e incluso testigos o peritos si fueren necesarios. De la inspección se levantará acta, que firmaran los que a esta diligencia concurren, asentándose las observaciones del lugar, cosas o personas y las observaciones de peritos en caso de haberlos.

La prueba testimonial es la que se realiza por medio de testigos: “...consiste en la declaración prestada por terceros que no son partes en el Juicio pero que han percibido por sí mismos el hechos sobre el cual declaran, sea que lo hayan visto (testigos oculares) o que lo hayan oído (testigos auriculares).”⁴⁸

⁴⁷ Citado por Dorantes Tamayo, Luis., Op. cit., p. 332.

⁴⁸ Gómez Cendejas Emilio., Derecho Procesal Civil., Madrid, Ed. Porrúa., 1979, p. 123.

Dice el maestro Becerra Bautista que testigo es: "la persona ajena a las partes que declara en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, conocidos por ella directamente, a través de sus sentidos".⁴⁹

El testigo debe ser ajeno a la controversia sobre la cual declaró, no debe ser parte de ella aunque tenga vínculos de parentesco, amistad, subordinación, mando, etc. Y sobre todo debe tener un contacto directo a través de los sentidos para poder decir la verdad y cuando sean varios testigos pueden no estar de acuerdo con los detalles del hecho por no haberlos percibido o no poner atención en ellos pero no por eso se nulifica sus declaraciones, pues todos ellos pueden coincidir en el hecho fundamental sobre el que declaran.

El Juez exhortará a los testigos a que digan la verdad declarando bajo protesta de decir verdad previa advertencia que se les hace de las penas en que incurrirán los declarantes falsos. La persona que tiene contacto con los hechos controvertidos tiene obligación (*ex lege*) de declarar ante el Juez la verdad de los hechos. Las partes tienen la obligación de presentar a sus testigos y solo en caso de imposibilidad y bajo protesta de decir verdad podrán solicitar que les cite. También las mismas interrogarán al testigo con preguntas verbales, directas y con relación con los puntos controvertidos y no deben ser contrarias a la moral o al Derecho. Las preguntas deben ser claras y precisas, debiendo

⁴⁹ Citado por Dorantes Tamayo, Luis., Op. cit. p. 67.

procurar que en unas sola no se comprendan más de un hecho. Se puede objetar el dicho de un testigo en el acto del examen del mismo o dentro de los tres días siguientes a través de un incidente de tachas y su resolución se reservará para dictar sentencia.

Para que el Juez pueda emitir su resolución de la controversia debe, ante todo analizar el problema planteado, examinar los puntos controvertidos y analizar las pruebas ofrecidas por las partes para formarse un criterio de la verdad de los hechos, aunado a esto debe considerar su criterio para fundar su fallo. Esta deducción no sólo puede basarse en las pruebas aportadas, sino también en las omisiones de las partes, en las actitudes que estas tomen en el Proceso y el enlace de todos estos elementos llevará a una conclusión de cada prueba aportada. Estas deducciones hechas por el Juez constituyen la presunción legal. El Juez recurre a la prueba presuncional cuando existe ignorancia de determinados hechos, que pueden tener efectos jurídicos fundamentales o cuando las declaraciones expresas son ambiguas y no se revela directamente el ánimo del que declara, el Juez decide por medio de presunciones y deducciones. También la Ley supone hechos a través de deducciones lógicas que el Tribunal debe aceptar.

Las presunciones se clasifican en legales y humanas. (artículo 379 del CPCDF). Son legales, cuando la consecuencia es establecida inmediata y

directamente por la Ley. El que tiene a su favor la mencionada presunción solo debe probar el hecho del que la Ley deduce la consecuencia (artículo 380 y 391 del multicitado código procesal). Esta misma se considera dos aspectos, la primera, es que no admite prueba en contrario y la segunda sí, en este caso se invierte la carga de la prueba: el que debe probar que la presunción es falsa, es el que la niega (artículo 382 y 383 del CPCDF).

Son humanas, cuando el propio Juez deduce la consecuencia de un hecho probado (artículo 380 CPCDF).

Los alegatos son el análisis y argumentación que cada una de las partes hace respecto de la sentencia definitiva, manifestando que debe salir favorable a sus intereses en virtud de que las pruebas y elementos aportados demuestran sus pretensiones y la aplicabilidad de la norma invocada.

En los Juicios Ordinarios Civiles los alegatos se formularán una vez que se ha concluido la recepción de las pruebas, deben formularse en la Audiencia de Pruebas y Alegatos y quedarán asentados en el acta que de esta Audiencia se levante, alegando primero el actor y luego el demandado.

Haciendo contar en la misma, día, lugar y hora, autoridad que se celebra, nombre de las partes y abogados, peritos, testigos, intérpretes, nombre de las partes que no concurrieron, declaraciones de las partes,

conclusiones de los peritos, declaración de los testigos, resultado de la inspección, documentos exhibidos y finalmente los alegatos.

En todo proceso el fin es la obtención de una resolución del órgano jurisdiccional a la controversia que se planteo. La citación para la sentencia significa que las partes ya agotaron todas las fases procesales, que ya aportaron todos los elementos necesarios para crear en el Juez una convicción respecto de la verdad de los hechos controvertidos y el único que debe actuar es el Tribunal, las partes quedan obligadas a esperar dicha resolución o sentencia.

2.3.-EL PROCESO ORDINARIO CIVIL EN EL ESTADO DE MÉXICO.

En efecto, el Proceso se inicia por una demanda en que el particular pide un tipo de tutela jurídica que sólo el Juez puede dar efectivamente mediante la sentencia, pero entre la demanda y la sentencia se realizan una serie de actos dirigidos a obtener del Estado-Juez el acto vinculativo que otorga la tutela del Derecho sustancial a las partes contendientes. Todos estos actos sólo son posibles gracias a la acción que los impulsa y los mantiene en existencia.

Para el maestro Becerra Bautista la demanda debe entenderse como: "el escrito inicial con que el actor, basado en un interés legítimo, pide la

intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma substantiva a un caso concreto.”⁵⁰

Como se ve, esta definición puede aplicarse a toda demanda: lo mismo a la que inicia un juicio contencioso de conocimiento, que un ejecutivo, un procedimiento cautelar o uno de jurisdicción voluntaria.

El proceso civil (juicio escrito), en Estado de México se inicia con la demanda que debe contener los requisitos que marca el numeral 589 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México (CPC):

“... I. El Tribunal ante cual se promueve;

- II. El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;
- III. El nombre del demandado y su domicilio;
- IV. Lo que se pide, designándose con toda exactitud en términos claros y precisos;
- V. Los hechos en que el actor funde su petición numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión de tal manera que el demandado pueda preparar y producir su contestación y su defensa;
- VI. El valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez;
- VII. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando los

⁵⁰ Becerra Bautista, José., Op. cit., p. 30.

preceptos legales aplicables; y

VIII. El término de prueba que estime necesario el actor, en su caso, para demostrar su derecho.”

El Tribunal ante el cual se promueve el Juicio Ordinario Civil (juicio escrito), será determinado de acuerdo a la cuantía y a la división territorial, jurisdiccional, tal y como lo establece la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México.

Es indispensable expresar el nombre del demandado, en caso de que sea incapaz, debe hacerse mención de tal circunstancia en la demanda y expresar el nombre de quien lo represente. Se debe fijar con precisión la cosa que se demanda , de acuerdo con su naturaleza. La enumeración de los hechos demandados tiene por objeto coadyuvar mayormente a la claridad y orden en la exposición de los hechos y fundamentos de derecho para que pueda enterarse de ellos fácilmente. Y se cierra toda demanda con la frase “Protesto lo necesario”.

El emplazamiento significa dar un plazo, citar a una persona, ordenar que comparezca. Para el maestro Cipriano Gómez Lara: “el emplazamiento es el acto por el cual se le hace saber al demandado la existencia de la demanda

entablada en su contra por el actor y la resolución del juez que al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual deber ser contestada la misma”.⁵¹

La institución del emplazamiento cumple la garantía de Audiencia establecida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como también el Principio del Cumplimiento del Derecho Proceso Legal, que comienza con un emplazamiento correcto.

La contestación de la demanda, es una actitud que toma el demandado al ser emplazado, dicha actitud consiste en oponerse u objetar la pretensión o fundamentación de la pretensión del actor, igualmente, puede atacar algún aspecto que considere incorrecto o que no es válido dentro de la relación procesal. Puede ser verbal en los juicios que no son escritos. Conforme al artículo 599 del CPC: “...el demandado deberá formular la contestación refiriéndose a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos si son propios, o expresando los que ignore, por no serlo, o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. El silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscitó controversia.”

⁵¹ Gómez Lara, Cipriano., Teoría General del Proceso., México, Ed. Harla, 2001, 3ª ed., p.241.

“Las excepciones y defensas que tenga el demandado, cualquiera que sea su naturaleza se harán valer al contestar la demanda...”, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 600 del CPC.

Las excepciones son oposiciones que no desconocen o niegan la existencia de la razón o de los hechos y derechos en los que el actor pretende fundamentar su demanda. Sino que la contraponen nuevos o diferentes hechos y/o derechos, suficientes para excluir, desvirtuar o postergar, los efectos jurídicos pretendidos por el actor. Oposición que va más allá de la simple negación o desconocimiento de la razón o fundamento en que el demandante apoya su Pretensión.

La defensa como simple negación de la razón, hechos y/o derechos de la Pretensión del actor, no está reglamentada en nuestra Legislación, aunque en la práctica judicial se engloban las excepciones propiamente dichas y además las defensas. Para el maestro Couture, la posibilidad de aducir excepciones, cualquiera que sean ellas, fundadas o infundadas, oportunas o inoportunas, es, en sí misma, la garantía de la defensa en Juicio; y con este significado, la palabra Excepción tiene el equivalente de defensa, por lo que Excepción y defensa en juicio son sinónimos.

Existen diversos criterios de clasificación de las excepciones, tales como: Excepción sustancial o de fondo, se da cuando la actitud del demandado

implica una resistencia a la pretensión o al derecho sustantivo del actor; Excepción formal o procesal, se refiere únicamente a irregularidades o vicios del procedimiento, principalmente a la falta de presupuestos procesales, es decir, la incompetencia del Juez, la falta de jurisdicción, incapacidad procesal de las partes, litispendencia, conexidad de la causa; excepciones dilatorias son mencionadas en el artículo 513 del CPC:

- I. La incompetencia del juez;
- II. La litispendencia;
- III. La conexidad de la causa.
- IV. La falta de personalidad o de capacidad en el actor;
- V. La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esta sujeta la acción intentada;
- VI. La división;
- VII. La excusión;
- VIII. Las demás a que dieron ese carácter las leyes.”

A las Excepciones que califica la Ley como Dilatorias les da un trámite especial para su conocimiento, en algunos casos llega a calificar a ciertas Dilatorias como de previo y especial pronunciamiento, porque deben resolverse cuantos antes, ya que impiden el curso ulterior del Juicio; las otras Dilatorias simples, permiten que el Juicio siga su curso hasta el final, pero que

deben de conocerse al momento de sentenciar, antes o previamente a las otras Excepciones y de allí su carácter de Dilatorias.

Una Excepción es Dilatoria cuando la Ley Procesal la reglamenta como tal, y por exclusión, será Perentoria cuando dicha Ley Procesal no la reglamente como Dilatoria. Cuando se trata de Excepciones Dilatorias que expresamente la Legislación califica como de previo y especial pronunciamiento, se debe considerar tanto el contenido como el momento procesal en que debe resolverse. Tienen por objeto poner de manifiesto al Juez la existencia de cuestiones que impiden, que emita el pronunciamiento de fondo. Dándoles para tal efecto, un trámite especial; tomando en cuenta que el efecto de la interposición de la misma, es impedir el curso de la Acción por tal motivo deben resolverse de manera inmediata. De acuerdo con los artículos 514 y 603 del CPC:

- I. La incompetencia del juez;
- II. La litispendencia,
- III. La conexidad de la causa; y
- IV. La falta de personalidad o de capacidad en el actor.”

La sustanciación de las Excepciones se hará de acuerdo a lo establecido por el artículo 519 del ordenamiento citado, es decir, mediante un Incidente, cuyo significado proviene del latín *incidere* (sobrevenir), que es como se

designa a los procedimientos que se siguen dentro del Proceso para resolver una cuestión accesoria al Litigio principal. Esta resolución la emite el mismo Juzgador que está conociendo del Litigio principal y recibe el nombre de sentencia interlocutoria.

El Incidente es considerado en el CPC como de previo y especial pronunciamiento, de acuerdo a lo establecido al capítulo VIII del Título Sexto, se realiza de la siguiente forma:

Artículo 230: “Los incidentes que pongan obstáculo a la continuación del procedimiento, se substanciarán en la misma pieza de autos quedando, entre tanto, en suspenso aquél, los que no lo pongan se tramitarán en cuaderno separado”.

Artículo 232: “Promovido el incidente el Juez mandará dar traslado a las otras partes, por el término de tres días.

Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieren pruebas ni el Juez las estimare necesarias, se citará para dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba o el Juez la estimare necesaria, se abrirá una dilación probatoria de diez días, y se verificará la audiencia en la forma mencionada para la audiencia final del juicio.

En cualquiera de los casos anteriores, el Juez, dentro de los cinco días siguientes, dictará su resolución.”

La verificación de la audiencia se realizará de acuerdo al artículo 619 del multicitado Código:

“I. El Secretario leerá las constancias de autos que soliciten los interesados o que el Juez señale;

II. Alegará primero el actor y enseguida el demandado. También alegará el Ministerio Público cuando fuese parte en el negocio;

III. Sólo se concederá el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes...

IV.- Cuando una de las partes estuviere patrocinada por varios abogados no podrán hablar, por ella, más que uno sólo en cada turno;

V. En los alegatos procurarán las partes la mayor brevedad y concisión;

VI. No se podrá usar la palabra por más de media hora cada vez..

VII. Las partes, aun cuando no concurran o renuncien al uso de la palabra, podrán presentar apuntes de alegatos, antes de que concluya la audiencia. Los de la parte que no concurra o renuncie al uso de la palabra serán leídos por el Secretario.”

La Legislación otorga a las partes el Derecho de recurrir a la Sentencia Interlocutoria, que es la resolución mediante la cual se dictamina si son o no procedentes las excepciones interpuestas por el demandado.

Los medios de impugnación son: “actos procesales de las partes dirigidos a obtener un nuevo examen, total o limitado a determinados extremos, y un nuevo proveimiento acerca de una resolución judicial que el impugnador no estima apegada a derecho, en el fondo o en la forma, o que reputa errónea en cuanto a la fijación de los hechos”⁵²

En relación a las Sentencias Interlocutorias que resuelven el incidente mediante el cual se sustancian las Excepciones que forman artículo previo y especial pronunciamiento, el CPC, considera como impugnables los siguientes supuestos: Artículo 59: “Cuando lo reclamado no tenga un valor fijado en la demanda, deberá el juez ante quien se proponga fijarlo discrecionalmente atentas las condiciones del negocio, oyendo en caso necesario el parecer de un perito nombrado por él, con calidad de para mejor proveer, para fijar la competencia. Su resolución será apelable ante el tribunal que corresponda...”; el artículo 63. “... El juez que se estime incompetente puede inhibirse del conocimiento del negocio, siendo apelable con efecto suspensivo su resolución.”; el artículo 66. “El juez ante quien se promueve inhibitoria,

⁵² Ovalle Favela, José., Op. cit. p. 226.

mandará librar si lo estima procedente, oficio requiriendo al juez que se estime incompetente para que se abstenga de conocer el negocio. El auto que niegue el requerimiento es apelable;...”; el artículo 68. “Todo tribunal está obligado a suspender sus procedimientos luego que expida la inhibitoria, o luego que en su caso la reciba, igualmente suspenderá sus procedimientos luego que se promueva la declinatoria...”. La contravención a esta regla: “producirá la nulidad de lo actuado y la responsabilidad del juez”. (artículo 69); el artículo 255: “El proceso caduca en los siguientes casos...

IV...caducando el principal caducan los incidentes. La caducidad de los incidentes sólo produce la del principal cuando hayan suspendido el procedimiento en éste...”;

El artículo 259: “El juez se limitará a dictar auto teniendo por caducado de pleno derecho el procedimiento. Dicho auto es apelable con efecto suspensivo.” Son apelables las sentencias interlocutorias, cuando lo fuere la definitiva del negocio en que se dicte.

La apelación debe interponerse ante el Tribunal que haya pronunciado la resolución en un término de tres días, por tratarse de Sentencia Interlocutoria. Es importante mencionar una figura procesal, que ha sido considerada por algunos autores como un recurso, la aclaración o adición de sentencia. Según el artículo 216: “...aclaración o adición de sentencia

definitiva o que ponga fin a un incidente, y se promoverá ante el Tribunal que hubiere dictado resolución dentro de los dos días siguientes”, pero que resolverá sin que pueda variar la sustancia de la resolución y no admitirá recurso alguno.

Contestada que fuere la demanda y resueltas las Excepciones que fueren substanciadas en artículo de previo y especial pronunciamiento, el Juez abrirá el Juicio a prueba. Para Rafael De Pina la palabra: “prueba, en sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o la falsedad de una cosa”.⁵³

El Juzgador al valorar las pruebas aportadas y desahogadas por las partes tiene la obligación de buscar la verdad real, de lo que las partes afirmaron en sus respectivos escritos de demanda o contestación, para lo cual debe sujetarse a la verdad formal derivada de las partes que se hubieren aportado durante el Proceso.

Los medios de prueba son: los instrumentos con los cuales se pretende lograr que el Juzgador se cerciore sobre los hechos objeto de prueba. Estos instrumentos pueden consistir en objetos materiales –documentos, fotografías, etcétera- o en conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones –

⁵³ De Pina, Rafael., Op. cit. p. 127.

declaraciones de testigos, dictámenes periciales, inspecciones judiciales, etcétera.

La Legislación del Estado de México reconoce como Medios de Prueba, los siguientes en su artículo 281:

- I. La confesión;
- II. Documentos públicos;
- III. Documentos privados;
- IV. Dictámenes periciales;
- V. Reconocimiento o inspección judicial;
- VI. Testigos;
- VII. Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;
- VIII. Presunciones.”

El término de prueba no deberá exceder de treinta días y se dividirá en dos periodos comunes a las partes e improrrogables cada uno de ellos. Para la prueba de cada parte se abrirá un cuaderno separado que se agregará después a los autos. De cada prueba que se proponga por una parte, se dará conocimiento a la contraria y se recibirá con su citación. Por último, la

certificación del término de prueba deberá ser debidamente puntual y dejar claro el principio y el fin de cada periodo de dicho término.

Concluida la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes, se citarán desde luego para la Audiencia de alegatos dentro de los cinco días siguientes. Los alegatos son los argumentos que formulan las partes, una vez realizadas las fases expositiva y probatoria, con el fin de tratar de demostrar al Juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y son aplicables los fundamentos de Derecho aducidos por cada una de ellas, por la cual aquél deberá acoger sus respectivas pretensiones y excepciones al pronunciar la sentencia definitiva.

El maestro 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 partes".⁵⁴

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; en segundo término las partes también deben intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados y, en su opinión probados; en tercer término las partes

⁵⁴ Becerra Bautista, José, Op. cit. p. 134.

concluyen que, tomando en cuenta que los hechos afirmados se han probado y se ha demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de Derecho aducidos, el Juez debe resolverse en sentido favorable a sus respectivas Pretensiones o Excepciones.

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 y les comunica que procederá a dictar Sentencia.

CAPITULO TERCERO.

IMPORTANCIA DE LA AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN EN CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR.

3.1.- ANTECEDENTES.

En la practica procesal extranjera encontramos los antecedentes de la Audiencia Previa y de Conciliación. El propio Buzaid explica: “ la influencia de las aportaciones doctrinales del procesalismo moderno sobre las reformas legislativas verificadas en Austria y Portugal, que culminaron con la introducción de dos instituciones que han transformado y agilizado el proceso civil contemporáneo: la audiencia preliminar y el despacho saneador.”⁵⁵

Creemos que fue la revisión científica de estos principios fundamentales lo que influyó. De modo decisivo, en la elaboración legislativa de dos Códigos modernos: el Austriaco y el Portugués. El legislador comprendió que si los Presupuestos Procesales y las condiciones de la Acción pueden reunirse bajo la categoría de *requisitos de admisibilidad del juzgamiento de mérito*, y que tales cuestiones deben ser examinadas por el Juez *ex-officio*, una regla elemental de política legislativa aconsejaba que la verificación de tales elementos no fuese diferida hasta el momento de emitir la sentencia definitiva,

⁵⁵ Ovalle Favela. José., Derecho Procesal Civil., México, Ed. Oxford University Press, Harla.,2001, 3ª ed., p. 156.

cuando ya todas las pruebas hayan sido producidas, porque la falta de cualquiera de ellos, lejos de permitir la composición del conflicto de intereses, daría lugar a la terminación del proceso sin resolución de mérito. Habría apenas una *absolutio ab instantia*. Tales cuestiones, por su naturaleza, son previas y se contraponen, a la cuestión principal que es la de mérito. Ésta pertenece a las partes que al Juez, el cual debe circunscribirse al objeto fijado por el actor en la demanda, sin que pueda decidir fuera ni más allá de dicho objeto. Aquéllas (cuestiones previas) pertenecen antes al Juez que a las partes, el cual puede conocerlas de oficio, con independencia de la promoción de los interesados, porque sin la concurrencia de ellas no es lícito resolver sobre el fondo de la controversia.

La Audiencia Preliminar Austriaca tiene estuvo primero prevista en el *Reglamento Legislativo e gfiudizario per Affari Civili* (Reglamento Legislativo para los Asuntos Civiles) expedido por el Papa Gregorio XVI, el 10 de noviembre de 1834, en cuyo artículo 55, se establecía lo siguiente: "Todas las controversias relativas a la índole y cualidad del juicio promovido, a las cualidades que vengan atribuidas a las partes en el acto de la citación, a la legitimación de las personas, serán propuestas y decididas en la *primera audiencia*".

La Audiencia Preliminar propiamente dicha fue introducida en el *Código Procesal Civil Austriaco de 1895*, su obra de Franz Klein. En la audiencia preliminar el juez puede, entre otras cosas: "1) poner término a los procesos y sobre las excepciones de inadmisibilidad del proceso, de incompetencia, de litispendencia y cosas juzgada; 3) intentar la conciliación de las partes, y 4) determinar el objeto del proceso, con base en la pretensión o pretensiones del actor y las excepciones del demandado."⁵⁶

Franz Klein afirmaba que la finalidad de la Audiencia Preliminar era evitar que ya de en pleno debate oral se puedan presentar inconvenientes que obsten a una rápida solución y puedan alargar el procedimiento; para que se resuelva sin obstáculos, evitando interrupciones en el debate sobre el fondo de la controversia.

El *despacho saneador* surgió en el Derecho Portugués moderno, con el Decreto número 12 353, del 22 de septiembre de 1926, en cuyo artículo 24 se determinaba que el Juez emitiese despacho para conocer de cualquier nulidad, de la legitimación de las partes y su representación, así como de otras cuestiones que pudiesen obstar a la resolución sobre el fondo de la controversia. Posteriormente, el artículo 10 del Decreto número 18 552, de 3 de julio de 1930, determinó que el despacho saneador también sirviese para

⁵⁶ *Ibidem.*, p. 117.

que el Juez conociera de todas las otras cuestiones para cuya decisión el proceso le ofreciese los elementos necesarios.

El *Código de Proceso Civil Portugués, del 28 de diciembre de 1961*, atribuyó al despacho saneador los fines siguientes: conocer de las Excepciones que pueden conducir a la absolución de la instancia, así como de las nulidades procesales; decidir si procede alguna Excepción perentoria, cuando existan los elementos necesarios para ello, y conocer directamente la Pretensión, si la cuestión de fondo fuese únicamente de derecho y existiesen los elementos para decidirla, o aun de hecho, si el proceso contuviese todos los elementos para una decisión fundada.

El despacho saneador fue regulado también por el *Código de Proceso Civil Brasileño de 1939*, con el objeto de “expurgar el proceso de vicios y defectos y resolver las cuestiones previas, a fin de que el Juez decida el fondo de la causa”⁵⁷.

Las cuestiones principales que debía resolver el Juez, de acuerdo con el artículo 294 del ordenamiento mencionado, eran tres: la legitimación de las partes y su representación; el interés procesal, y las nulidades e irregularidades.

⁵⁷ *Ibidem.*, p. 118.

El *Código de Proceso Civil Brasileño de 1973* también prevé el despacho saneador para resolver sobre las siguientes cuestiones: condiciones de admisibilidad de la Acción y de validez del Proceso; práctica de la prueba pericial, y señalamiento de la Audiencia de Instrucción y Juzgamiento, así como determinación de las pruebas que se deben practicar en ella.

En la reforma llevada a cabo el 6 de agosto de 1984 a la *Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881*, se regula, en forma similar a la Audiencia Preliminar Austriaca, la comparecencia en el Juicio de menor cuantía, en la cual se deben tratar, entre otras, las siguientes cuestiones: intentar la conciliación de las partes, resolver sobre la procedencia del Juicio de menor cuantía; invitar a las partes para que aclaren y delimiten los términos del debate; subsanar, cuando fuere posible, los defectos de los escritos iniciales y los presupuestos procesales; en caso contrario, resolver el sobreseimiento del Proceso, y que las partes soliciten, cuando proceda, el recibimiento a prueba del pleito.

Dentro del Sistema Procesal Angloamericano, existen con funciones similares a la Audiencia Preliminar Austriaca, la *Summons for Directions*, creada en Escocia desde 1868 e introducida en Inglaterra en 1883; y el *Pre-trial*, puesto en práctica por el Tribunal Supremo de Boston en 1934 y difundido posteriormente en los demás Estados de la Unión Americana.

3.2.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN.

De acuerdo al maestro Buzaid, se puede afirmar que las cuestiones previas, pertenecen antes al Juez que a las partes, por que sin la concurrencia de ellas no es lícito resolver sobre el fondo de la controversia.

Los fines que pretende satisfacer la Audiencia Previa y de Conciliación son:

-Intentar la conciliación de las Pretensiones y Excepciones de las partes, como una forma de solucionar la controversia sin tener que agotar todo el proceso, evitando los gastos y costas, las dilaciones y las situaciones de incertidumbre que aquél trae consigo,

-No sólo examinar sino también resolver las condiciones de la Acción como las Excepciones y Presupuestos Procesales, a fin de sanear el Proceso de los defectos relativos a la válida constitución y desarrollo de la relación jurídica procesal,

-Fijar, en definitiva, tanto el objeto del Proceso (las pretensiones de la parte actora y las excepciones de la demandada), como el objeto de la prueba (los hechos controvertidos) y,

-Resolver sobre la admisión de las pruebas que se hubiesen ofrecido en los escritos iniciales, ordenando las medidas conducentes a su preparación.

El examen de la legitimación procesal de manera previa a la conciliación, debe tener por objeto asegurar que, en caso de llegarse a ésta, el convenio respectivo sea suscrito por partes con capacidad procesal o por sus legítimos representantes.

En cuanto a la conciliación que debe procurar el Juzgador, una vez que haya examinado las cuestiones relativas a la relación procesal; encomendar al conciliador expresamente adscrito al Juzgado, la preparación y las propuestas lógicas y alternativas de solución al Litigio a las partes en conflicto. Profundizaremos mas adelante, sobre la manera como opera esta figura.

Respecto a la regulación legislativa de la citada Audiencia, es necesario mencionar, su fuente de acuerdo a la terminología jurídica, y su diferencia con la clasificación de la misma.

La palabra fuente tiene tres acepciones: Formales, Reales e Históricas. Abordaremos la primera por ser aquella que conlleva un proceso de creación de la norma.

Dado que la representación de proceso implica la imagen de una sucesión de momentos, cada fuente Formal está constituida por diversas

etapas que se suceden en cierto orden y deben realizar determinados supuestos.

Las fuentes Formales del Derecho son : Legislación, Costumbre y Jurisprudencia.

En México, la Legislación es la más rica e importante de las fuentes del Derecho, Y se define como el “proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes.”⁵⁸

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en sus Artículos 71 y 72, norma el Proceso Legislativo, cuyo primer punto es indicar a quién corresponde iniciar leyes o decretos.

Desde el punto de vista de su ámbito especial de validez, es menester mencionar, que existen leyes generales (federales) y leyes locales (Estados y Municipios). De acuerdo al Artículo 40 de la Constitución antes mencionada, que establece: “Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental”, y el Artículo 41 dispone: “El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes

⁵⁸ García Maynéz, Eduardo.. Introducción al Estudio del Derecho.. México., Ed. Porrúa, 1994. 16ª ed., p. 52.

de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal...”.

Por la propia y especial naturaleza del Código Civil para el Distrito Federal, dada su aplicación a nivel local en materia común y su aplicación en materia Federal, surgen a partir de éste, dos Códigos de Procedimientos Civiles. El primero de aplicación exclusiva en el Distrito Federal y el segundo el Código Federal de Procedimientos Civiles, que como su nombre lo indica es para regular los procedimientos a nivel Federal.

Es de suma importancia resaltar que aún en el Código Federal de Procedimientos Civiles no se encuentra regulada la Audiencia Previa y de Conciliación, teniendo como consecuencia, probablemente que las Entidades Federativas no se interesen por incluirla en su reglamentación.

3.3.- EL ARTÍCULO 272-A DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

De acuerdo a la multicitada legislación que contempla a la Audiencia Previa y de Conciliación en su numeral 272-A al 272-F, adicionados con motivo de la reforma de 1986; procurando atender a: -Intentar la conciliación de las Pretensiones y Excepciones de las partes, como una forma de solucionar la controversia sin tener que agotar todo el Proceso, evitando los gastos y costas, así como también las dilaciones; situaciones de incertidumbre que aquél trae consigo. -No solo examinar, sino también resolver las condiciones de la Acción, las Excepciones y Presupuestos Procesales, a fin de sanear el Proceso de los defectos relativos a la válida constitución y desarrollo de la relación jurídica procesal. Del último caso, sólo por lo que se refiere a las "Objeciones" aducidas por las partes a los Presupuestos Procesales y a las Excepciones Dilatorias.

En algunos artículos del CPC DF reformados por el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 24 de mayo de 1996, se denomina a esta Audiencia: "Previa, de Conciliación y de Excepciones Procesales".

Sin embargo, el Decreto no reformó el Artículo 272-A en el que se conserva el nombre de Audiencia Previa y de Conciliación. Desde nuestro punto de vista hubiese bastado llamarla *Audiencia Previa*.

En el citado Artículo 272-A se prevé que una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvención (o declarada la rebeldía, como lo indica el Artículo 271, el primer párrafo), “el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una Audiencia Previa y de Conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el plazo de tres días”.

El Artículo 260, fracción V, párrafo segundo, del CPC DF (conforme al texto reformado en 1996), aclara que sólo se debe “dar vista” a la contraparte con las Excepciones que los autores de la reforma llaman procesales, incluyen tanto a las procesales como las Dilatorias; así como el objeto de “la vista” es para que la parte actora conteste dichas Excepciones y ofrezca las pruebas pertinentes. En el caso de ser admitidas por el Juez, deberán practicarse en la Audiencia Previa, de Conciliación y de Excepciones Procesales, al igual que las pruebas ofrecidas por la parte demandada (párrafo tercero del Artículo 36).

El segundo párrafo del Artículo 272-A: “Si una de las partes no concurre sin causa justificada, el Juez la 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 los sancionará de igual manera. En ambos casos el Juez procederá a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio”.

Señala las consecuencias de la incomparecencia de las partes a la citada Audiencia. Así como, la multa en la cual serán acreedores de acuerdo a la fracción II del Artículo 62: “ en las de primera instancia de ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal”. Además el Juez deberá examinar y resolver sobre las excepciones procesales aducidas por la parte demandada, con base en las pruebas que, en su caso, se hubiesen ofrecido y rendido.

El precepto en estudio no prevé expresamente las consecuencias de la incomparecencia de las partes en relación con la repetición o no de la Audiencia Previa, de Conciliación y de Excepciones Procesales. Sin embargo, dicha incomparecencia debe entenderse como una negativa a la conciliación, por lo que si han quedado examinadas y resueltas las Excepciones procesales que hubiese aducido la parte demandada, carecería de sentido volver a citar a otra Audiencia Previa.

El tercer párrafo del Artículo 272-A: “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 prepara y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el Juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada.”

El examen de la legitimación procesal de manera previa a la conciliación, debe tener por objeto asegurar que, en caso de llegarse a ésta, el convenio respectivo sea suscrito por partes con capacidad procesal o por sus legítimos representantes.

El convenio al que las partes lleguen en caso de conciliación, deberá sujetarse a la aprobación del Juez, en caso de ser otorgada la misma, el convenio tendrá la autoridad y eficacia de una sentencia firme, por lo que, si aquél es incumplido, la parte interesada podrá solicitar su ejecución, ya sea por medio del Juicio Ejecutivo o bien a través de la Vía de Apremio (Artículos 272-A, fracción VI, 444 y 501, párrafo final).

De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 36 del CPCDF: “Salvo la incompetencia del órgano jurisdiccional, las demás excepciones procesales, y las objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesales se resolverán en la audiencia previa, de conciliación y de excepciones procesales, a menos que en disposición expresa se señale trámite diferente.

De todas las excepciones que deben resolverse en la Audiencia se dará vista a la contraria por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga...”.

La incompetencia se sigue tramitando en las tradicionales vías declinatoria e inhibitoria, aunque sin suspensión del procedimiento.

El último párrafo del Artículo 272-A: “En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.”

El párrafo del artículo anterior tiene relación con el texto del numeral 36, del mismo Código, al prever que el Juez, también deberá examinar y resolver sobre cualquier otra Excepción procesal o Dilatoria que hubiese sido objeto de prueba previamente.

El artículo 272-E: “Al tratarse las cuestiones de conexidad, de litispendencia o de cosa juzgada, el juez resolverá con vista de las pruebas rendidas”.

Sin embargo, el Juez también deberá resolver todas las demás excepciones procesales y dilatorias con base en las pruebas practicadas. De

acuerdo al Artículo 272-F: “La resolución que dicte el juez en la audiencia previa y de conciliación, será apelable en el efecto devolutivo”.

En el caso que ordenen los Jueces y Magistrados aun fuera de la Audiencia, para el efecto de regularizar el procedimiento, tendrán la limitante de no poder revocar sus determinaciones.

3.3.1.- JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

La Jurisprudencia que a continuación mencionaremos es en relación a la existencia de la Audiencia Previa y de Conciliación dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en los Juicios Ordinarios Civiles.

1.-Menciona de manera breve de acuerdo al numeral 272-A del ya citado Código la obligación del Juzgador dentro de un litigio

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN. OBLIGACIÓN DEL JUZGADOR DE PROPONER ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN AL LITIGIO.

El artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles, estatuye la carga procesa al cabo una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvección; en que preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio, que en su caso pueden ser

en beneficio de las mismas, y si no lo hace así, su proceder es violatorio de dicho precepto.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 588/90. Héctor David Martínez Blanco y otro. 15 noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo VII-Enero. Tesis Aislada.

2.- En caso de que lo requiera alguna de las partes o ambas pueden comparecer por medio de representante legal.

AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN. PUEDEN LAS PARTES COMPARECER POR MEDIO DE REPRESENTANTE LEGAL.

El derecho de las partes en un juicio establecido en los artículos 46 y 272 A del Cíviles para el Distrito Federal, de asistir asesoradas a la audiencia previa y de conciliación, no implica prohibición alguna para que lo hagan por medio de representante que reúna los requisitos legales. Impedir que lo hagan así implicaría desconocer la figura de la representación.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo en revisión 1436/88. Josefina García Castillo. 27 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Luz María Perdonó Juvera. Secretario: Rodolfo Ortiz Jiménez.

3.- Se mencionan como medios anormales o extraordinarios entre ellos a la citada Audiencia para concluir un Juicio Civil.

TERMINACIÓN DE LOS JUICIOS CIVILES, SON LIMITATIVOS LOS MEDIOS LEGALES PARA LA.

Dentro del sistema jurídico contenido en los ordenamientos legales que regulan los procesos civiles en el Distrito Federal, se encuentra como principio general que, las

controversias sólo pueden concluir cuando se presente alguna de las situaciones previstas expresamente por la ley o que resulten claramente de su interpretación jurídica. El modo normal u ordinario que constituye la regla, consiste en el dictado o pronunciamiento de la sentencia definitiva dentro de la fase correspondiente; los modos que se han denominado anormales o extraordinarios, se encuentran dispersos, tanto en el ordenamiento procesal como en los sustantivos aplicables. Cabe citar como ejemplos de los primeros: el desistimiento de la demanda o el de la pretensión, contemplados en el artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; la caducidad de la instancia, establecida en el artículo 137 bis, de dicho código, la decisión de una cuestión preliminar sustancial o de una excepción dilatoria que tenga ese efecto, emitida antes de llegar a sentencia, como puede ser en la audiencia preliminar o previa y de conciliación a que se refieren los artículos 272-A y siguientes del citado código; y el sometimiento de la cuestión objeto del proceso al juicio arbitral, de acuerdo con los artículos del 609 al 636 del mencionado cuerpo legal. Dentro de los segundos se puede citar: la transacción, prevista en los artículos 2944 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal; la reconciliación de los cónyuges o la muerte de alguno de ellos durante el juicio de divorcio, previstas en los artículos 280 y 290 de dicho código, respectivamente; y el sobreseimiento que alude el artículo 3010 del propio ordenamiento, en los procedimientos de embargo precautorio, juicio ejecutivo o procedimiento de apremio contra bienes o derechos reales, una vez que se acredite en autos que se encuentran inscritos a nombre de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo se siguió el procedimiento, a no ser que se hubiera invocado contra ella la acción como causahabiente de la titular registral. De tal suerte que, si un juicio se da por concluido por un medio no previsto en los citados ordenamientos legales, ni que se desprenda de la interpretación jurídica de sus preceptos, como no podría ser la declaración de que el proceso "ha quedado sin materia", dichas resolución debe considerarse contraria a Derecho.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1949/88. Amparo Posada Alducin. 20 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Secretaria: Marcela Hernández Ruiz. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo III Segunda Parte-2. Tesis: Página: 821. Tesis Aislada.

3.-Existen excepciones, las cuales puede omitirse su resolución hasta la sentencia definitiva y evitar retardar el procedimiento.

COSA JUZGADA, EXCEPCIÓN DE. NO NECESARIAMENTE DEBE SER RESUELTA EN LA AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACIÓN.

Aun cuando la excepción de cosa juzgada está regulada por los artículos 35, 42, 272-A y 397 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ello no significa necesariamente que ésta deba ser resuelta en la audiencia previa y de conciliación, toda vez que en el supuesto de que la sentencia definitiva resulte adversa a los intereses de quien la hace valer, esa situación no le irroga perjuicio alguno, debido a que se trata de una violación que puede ser reclamable en vía de amparo directo, de conformidad con lo establecido por los artículos 159, fracción XI y 161 de la Ley de Amparo. Esto es así, porque los efectos de la resolución que desecha la excepción de cosa juzgada, se actualizan hasta que se dicta el fallo, toda vez que hasta ese momento se podrá apreciar si, con motivo de dicho desechamiento, se vulneran las defensas del afectado y se incurre en una violación procesal que trascienda el resultado de la sentencia, lo que hace evidente que ese tipo de resoluciones no tienen una ejecución de imposible reparación, más aún si tiene en cuenta que el desechamiento de que referida excepción no implica necesariamente que la sentencia deba ser contraria a los intereses del afectado.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN LA MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Improcedencia 336/91. IDAR, Sociedad Civil. 26 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario: Rogelio Saldaña Hernández. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo IX-abril. Tesis: Página: 468. Tesis Aislada.

4.- La mencionada Audiencia, debido a su importancia dentro del procedimiento, tiene sus lineamientos a seguir, y deben ser acatados por ambas partes.

AUDIENCIAS DE CONCILIACIÓN Y DE DEMANDA Y EXCEPCIONES VERIFICADAS EN FECHA DIVERSA DE LA SEÑALADA. VIOLACIÓN PROCESAL.

Resulta evidente, la violación procesal, cuando habiéndose fijado determinada fecha para la celebración de las audiencias de conciliación, demanda y excepciones, tal audiencia se verifique en fecha diversa de la originalmente fijada, pues al no concurrir por dicha circunstancia la parte demandada, se origina laudo condenatorio, sin importe la previa impugnación en amparo indirecto de tales actos, pues habiéndose sobreesido al respecto por tratarse de violaciones impugnables en amparo directo, no opera la causal de improcedencia aducida del artículo 73

fracción III de la Ley Reglamentaria, y tiene aplicación lo que determina el 159 fracción XI.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 233/70. Alen, S.A. 13 de noviembre de 1970. Unanimidad de votos.

Ponente: Federico Taboada Andraca.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 23 Sexta Parte. Tesis: Página: 15. Tesis Aislada.

3.4.- LA CREACIÓN DEL ARTÍCULO 605 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO.

Como es el caso que, aún no se encuentra regulada la figura jurídica de la Audiencia Previa de Conciliación para el Juicio Ordinario Civil (juicio escrito) dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Justificamos la propuesta de reglamentación para dicha figura jurídica en el Artículo 17: "...Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.... Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena

ejecución de sus resoluciones...". De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Y en el Artículo 151: "...quedan los Jueces facultados para llamar a las partes a Junta, cuando juzguen que hay ocasión propicia para intentar algún avenimiento que ponga fin al litigio." Del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Mismos que dan la pauta para establecer los medios necesarios para garantizar la aplicación de la Ley, la plena ejecución de las resoluciones judiciales y en el caso particular, la facultad para llamar a las partes a Junta, para intentar algún avenimiento.

Debido a que es una figura jurídica ampliamente conocida tanto por la doctrina como por la legislación mexicana, dados sus antecedentes que se remontan hasta mediados de 1800 y a la reglamentación, realizada por algunas Entidades Federativas que conforman la República Mexicana. La figura de la conciliación y depuración del proceso, no es ajena al Sistema Jurídico Mexicano, pero continua siendo omitida.

Es menester incluir la reglamentación de la Audiencia Previa y de Conciliación. Dentro del Libro Segundo, Título Cuarto del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Partiendo del artículo 605, y creando el artículo 605 bis, para evitar así el consecuente desorden de los numerales.

Porque es básico incluir la figura jurídica de la conciliación dentro del Proceso Ordinario Civil, para dar pauta a que las partes involucradas en la relación procesal, recapaciten, mediten y analicen la bondad que ofrece realizar un convenio ante la autoridad judicial, que de ningún modo permitirá acuerdos ventajosos para ninguna de las partes y se les dará la seguridad jurídica de que su acuerdo se respetará y se llevará a cabo con toda la fuerza de una sentencia.

La creación del artículo 605 bis del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México de la siguiente manera:

Artículo 605 bis: “ Se deberá señalar de inmediato fecha y hora para la celebración de la audiencia previa y de conciliación dentro de los nueve días siguientes que se halla contestado la demanda y, en su caso, la reconvención; dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubiesen opuesto en su contra, por el término de tres días.

Al no concurrir alguna de las partes sin causa justificada o bien ambas, será sancionada por el Juez por una multa establecida en la fracción II del artículo 134 de este código. En ambos casos el juez procederá a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio.

En caso de que ambas partes asistieran, 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 propondrá y preparará a las partes, alternativas de solución al litigio. Si se llega a un convenio, el Juez lo aprobará siempre y cuando sea legal teniendo el carácter y fuerza de cosa juzgada”.

Es importante hacer alusión a la aplicación que deberá tener la creación de un numeral bis para la existencia de la ya mencionada Audiencia, al caso concreto, porque dependerá de ello su éxito. Las características que deberán tenerse presente son las siguientes: -Serán llevadas a cabo las mencionadas Audiencias por los conciliadores.(profesionales en la materia). -Sin estar sujetos a las posibilidades presupuestales de los Juzgados. (es decir la creación de sus plazas). – Que los Juzgados se preocupen por su constante preparación y capacitación, creando conciencia del papel tan importante, que desarrollan dentro del procedimiento, evitando el desinterés y apatía , inclinados hacia la rutina.

De tal forma que la finalidad de la Audiencia Previa y de Conciliación, sea la de establecer instrumentos de saneamiento procesal y de proporcionar a las partes y al Juzgador la posibilidad de plantear y llegar a un acuerdo respecto de propuestas de solución al conflicto existentes entre los contendientes.

Cabe mencionar las recientes reformas a nuestro ya citado ordenamiento, en septiembre del presente año. Contempla por primera vez la Audiencia Previa y de Conciliación en su numeral 2.126 :

“Plazo de prueba.

Artículo 2.126: En la audiencia conciliatoria, si no se logra avenir a las partes o no asisten, y el negocio exige prueba, el Juez concederá un plazo común de cinco días para ofrecerlas y de quince para su desahogo, contados a partir del día siguiente si asisten las partes, o de que se notifique el auto.”

Es necesario que en la practica el Conciliador sea una persona Licenciado en Derecho, con capacitación en los diferentes casos para ejercer como tal; siendo el mediador entre las partes, que proponga conforme a Derecho y al realizar convenios, supeditarlos al marco legal.

De esa forma se evitarían errores que se observan en la practica dentro del Distrito Federal y cumplir con la eficacia que puede alcanzar esta nueva figura en el Estado de México.

Respecto a las Controversias del Orden Familiar, un numeral 2.138 en su primer párrafo menciona lo siguiente:

“Artículo 2.138. En los juicios del orden familiar podrá haber la fase conciliatoria, si lo considera el Juez.”

Desde nuestro punto de vista y por las razones que ya hemos manifestado, no coincidimos con este párrafo, debido a que evitaría cumplir con la finalidad de la figura de la Audiencia, se debe reglamentar no dejarse a criterio del Juez, ¿en que consistirá la aprobación de la misma?. ¿a caso pudiese ser que sin haberla agotado se deduzca que no tendría eficacia?.

Retomaremos la finalidad de la ya citada Audiencia, que es precisamente avenir a las partes, conciliar a las mismas por la persona que sea asignada en el Estado de México fungiendo como Conciliador. Insistimos debe ser reglamentada de manera general, no olvidando incluir figuras tan importantes como son las Controversias del Orden Familiar, donde no solo son parte en el litigio los esposos o concubinos sino también en la mayoría de los casos existen hijos, que también participan y forman parte del desgaste, tanto físico como moral. Sufriendo las consecuencias que se generen del mismo ya sean emocionales como económicas.

En consideración y protección a los hijos hace falta que los legisladores al agotar el proceso legislativo para la creación de nuevos ordenamientos legales, lo realizan contemplando todo el contexto de los miembros de la colectividad. Para que atienda a los intereses de los mismos ya que todos forman parte de la sociedad.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- La complejidad de los sistemas legales, la existencia de procedimientos notoriamente improcedentes y el exceso de trámites y requisitos procesales fomentan la inseguridad jurídica de los gobernados y el sentimiento de injusticia. Así mismo, la incertidumbre derivada de las normas inadecuadas constituye un problema que afecta el desarrollo del país e inhibe la iniciativa de los particulares.

SEGUNDA.- Debemos contar con ordenamientos legales que permitan aplicar, de manera pronta y expedita, la norma al caso concreto, velar porque nuestras leyes planteen soluciones justas; propiciar que las operaciones que deberían de ser ágiles y sencillas no se tornen difíciles o irrealizables, así como impedir la desigualdad entre las partes, derivada de circunstancias de índole económica.

TERCERA.- La importancia de conocer los antecedentes del ordenamiento Procesal Civil en nuestro país resulta una tarea de grandes dimensiones en atención de que sólo a través del conocimiento estricto de nuestros orígenes podemos emitir un juicio correcto sobre la codificación procesal actual.

CUARTA.- En torno a la naturaleza jurídica del Derecho Procesal Civil, se han desarrollado numerosas teorías y doctrinas por los especialistas de la materia, todas ellas vinculadas a los llamados conceptos procesales fundamentales. La naturaleza del mencionado Derecho, es privado porque al ser explicado se confunde con los derechos sustantivos, con la Acción y la función jurisdiccional, sin embargo, válidamente podemos rescatar que la naturaleza jurídica del Derecho Procesal es eminentemente pública, ya que la finalidad ulterior de es restablecer el orden quebrantado y el Estado de Derecho en una situación concreta, pero de igual manera se puede recatar la importancia de los conceptos Acción, Proceso y Jurisdicción, como piedras angulares de la estructura Procesal Civil, en virtud de que a través de estos conceptos, se desarrolla y explica la disciplina en estudio, su definición, objeto, y naturaleza.

QUINTA.- El objetivo de incluir la reglamentación de la Audiencia Previa y de Conciliación dentro del Juicio Ordinario Civil, tiene como finalidad: acelerar el Proceso; suprimir los incidentes de previo y especial pronunciamiento; dar pauta a la solución del conflicto mediante una conciliación, es decir, de manera casi inmediata; evitar un proceso largo y costoso; dejar a los litigantes mal intencionados sin herramientas para alargar procesos.

Para que de esa manera la sociedad confie en el sistema judicial mexiquense, teniendo los elementos para reclamar la aplicación de la Ley de una manera pronta y expedita.

SEXTA.- Se deben realizar estudios comparativos de las diversas estructuras del Derecho Procesal Civil que existen en los distintos Códigos Adjetivos Civiles de los Estados de la República, con la finalidad de conseguir la ambicionada unidad procesal.

SÉPTIMA.- La inclusión de la figura de la Audiencia Previa y de Conciliación en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México en las recientes reformas del pasado mes de septiembre del presente año permitirá en algunos casos la aplicación de la Ley de una manera pronta y expedita.

OCTAVA.- La persona que ejerza como Conciliador sea Licenciado en Derecho, que este capacitada realizar la tarea de avenir a las partes, intervenga y proponga conforme a Derecho. Y en la realización de convenios, se sujeten al marco legal.

NOVENA.- La celebración de la Audiencia ya antes citada, no debe estar sujeta a consideración o criterio del Juez para su celebración, ya que no se daría la oportunidad de resolver el Litigio, de manera pacífica, evitando el desgaste tanto físico como moral de las partes. Así como también proteger a

los hijos que en la mayoría de los casos no se consideran de manera directa, pero también son parte en el Litigio. Dependen de la resolución del Litigio su armonía, o bien el afrontar las consecuencias derivadas del mismo tanto emocionales como económicas.

BIBLIOGRAFÍA.

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Proceso Oral y Abogacía., En Estudios de la Teoría General de Historia Proceso., (1945-1972)., Tomo II, México, Ed. UNAM., 1974.

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto., Estudios de Teoría General de Historia, México, Ed. UNAM, 1945.

Alsina, Hugo., Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires, Ed. Editores, 1961.

Arrellano García, Carlos., Teoría General del Proceso, México, Ed. Porrúa, 1998., 14ª ed.

Arrellano García, Carlos., Practica Forense Civil y Familiar, México, Ed. Porrúa, 1998, 21ª ed.

Barrios De Angelis, Dante., La Acción, la Pretensión y la Defensa, en la concepción genético funcional del Derecho, Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, UNAM, 1990.

Becerra Bautista, José., El Proceso Civil en México., México, Ed. Porrúa, 1999, 16ª ed.

Bialostosky, Sara., Panorama del Derecho Romano, México, UNAM, 1985, 6ª ed.

Briseño Sierra, Humberto., Derecho Procesal, México, Ed. Cárdenas, 1970.

Briseño Sierra, Humberto., El Juicio Ordinario Civil. Tomo I, México, Ed. Trillas, 1992.

Briseño Sierra, Humberto., El Juicio Ordinario Civil. Tomo II, México, Ed. Trillas, 1992.

Couture, Eduardo., Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ed. De palma., 1958.

De Pina Vara, Rafael y José, Castillo Larrañaga., Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa, 2001, 24ª ed.

De Pina Vara, Rafael y José, Castillo Larrañaga., Derecho Procesal Civil, México, Ed. Porrúa, 2000, 25ª ed.

De Pina Vara, Rafael., Elementos del Derecho Civil Mexicano. Volumen I, México, Ed. Porrúa, 1963, 3ª ed.

Dorantes Tamayo, Luis., Elementos de Teoría General del Proceso, México, Ed. Porrúa, 1998,

Fix-Zamudio, Héctor., Los Problemas Contemporáneos del Poder Judicial, México, Ed. UNAM, 1986.

Flores Trejo, Fernando., *Jurisdicción y Competencia*, Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, México, UNAM, 1990.

Galindo Garfias, Ignacio., *Derecho Civil*, México, Ed. Porrúa, 2000, 9ª ed.

Gómez Cendejas, Emilio., *Derecho Procesal Civil*, Madrid, Ed. Porrúa., 1979.

Floris Margadant, Guillermo., *Derecho Romano*, México, Ed. Esfinge, 1982, 12ª ed.

García Maynez, Eduardo., *Introducción al Estudio del Derecho*, Ed. Porrúa, México, 1988 27ª ed.

Gómez Lara, Cipriano., *Derecho Procesal Civil*, México, Ed. Harla, 1990 5ª ed.

Gómez Lara, Cipriano., *Teoría General del Proceso*, Ed. Harla, 1990, 6ª ed.

Hernández Solís, Abelardo., *Algunas consideraciones sobre las relaciones lógicas entre pretensión, defensa y excepción.*, Memorias del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal., México, Ed. UNAM, 1990,

Ovalle Favela, José., *Derecho Procesal Civil*, Ed. Oxford, México, 1999, 8ª ed.

Pallares, Eduardo., *Derecho Procesal Civil*, México, Ed. Porrúa, 1965.

Petit, Eugene., *Tratado Elemental del Derecho Romano*, México, Ed. Nacional, 1953.

Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, México, Ed. Porrúa, 1999, 13ª ed.

Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil.*, Tomo II, México, Ed. Porrúa, 1991, 10ª ed.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ed. Sista, México, 2002, 14ª ed.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ed. Porrúa , México, 2002.

Código Civil del Estado de México.

Ed. Sista, México, 2002.

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Ed. Sista, México, 20002.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ed. Sista, México, 2002.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ed. Sista, México, junio del 2002.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ed. Sista, México, septiembre del 2002.