



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ACATLAN"

ALCANCES Y EFECTOS DE LA PREVENCIÓN DE LA
DEMANDA INICIAL EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE
MEXICO Y SU CORRELATIVO EN EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE.
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MAURICIO DIAZ GONZALEZ

ASESOR: LIC. JOSE MARTINEZ OCHOA



AGOSTO DE 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

* * * *

AGRADECIMIENTOS

A DIOS

Por estar siempre cerca de mí.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLAN**

Gracias por haberme brindado la oportunidad formar parte de su gloriosa historia y haberme permitido concluir mis estudios profesionales.

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

NOMBRE:

MAURICIO Diez Guayas

FECHA:

24 de Agosto 2004

FIRMA:

[Firma manuscrita]

A MI ESPOSA CLAUDIA

Esta tesis es en gran parte logro de ambos, ya que has sabido darle a mi vida la fuerza y el valor que necesito para salir adelante en todo aquello que de forma individual y en pareja hemos iniciado, Gracias amor por creer siempre en mí y en lo que hago. TE AMO.

A MIS HIJOS KARLA, MAURICIO Y CLAUDIO

Que aún pequeños han sido el motor que me alienta a seguir adelante, espero que este trabajo sea un ejemplo de que en la vida no existe mejor inversión que el estudio. CON AMOR PAPA.

A MIS PADRES

MAMA: sirva este trabajo como forma de agradecerte todas las horas de desvelo y atención que desde niño me has brindado, gracias por mostrar esa decisión y valentía tras la partida de mi padre de verdad gracias.

A ti PAPA (+) que donde te encuentres se que has de disfrutar esto tanto como yo, gracias por enseñarme que en la vida todo se consigue bajo una simple formula: trabajando.

Esta tesis es un homenaje para Ustedes.

A MIS HERMANOS ALFREDO Y EDGAR:

Que aún y cuando la vida nos ha llevado por diferentes caminos se que dentro de cada uno de nosotros existe esa unión que perdurara por siempre.

A MI ASESOR, MAESTRO Y AMIGO LIC. JOSÈ MARTÍNEZ OCHOA Y SU ESPOSA:

A quienes siempre tienen para quienes los conocemos un momento para escucharnos. Gracias por todo el apoyo brindado en la elaboración de este trabajo.

A MI SINODO

Gracias profesores por haberme brindado su tiempo en la revisión de este trabajo.

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:

Oscar, Melchor, Gabriel, Pablo, Julia va por ustedes.

AL SR. RUBEN VALENCIA RODRIGUEZ Y SU ESPOSA AMADA HERRERA ZAVALA

Gracias por apoyarnos cuando los hemos necesitado Claudia y yo

INDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES DEL PROCESO.....	5
1. Derecho procesal Romano.....	5
1.1. Legis Acciones.....	6
1.2. Sistema Formulario.....	8
1.3. Periodo Extraordinario.....	9
2.Derecho procesal en España.....	11
2.1.Fuero Juzgo.....	11
2.2.Ley de las Siete Partidas.....	12
2.3.ley del Enjuiciamiento Civil de 1855.....	14
3.Derecho Procesal Mexicano.....	14
3.1.Época Prehispánica.....	14
3.2.Época Colonial.....	20
3.3.Etapa Independiente.....	22
3.4.Época Contemporánea.....	24
CAPITULO SEGUNDO.-GENERALIDADES DEL PROCESO CIVIL.....	25
1.Proceso.....	25
1.1.Conceptos de Proceso Civil.....	30
1.2.Principios del Proceso Civil.....	30
2.Teorías relativas a la naturaleza jurídica del proceso.....	32
2.1.Teoría Contractual o Privatística.....	32
2.2.Teoría de la Relación Jurídica.....	33
2.3.Teoría que afirma que el proceso consiste en múltiples relaciones jurídicas.....	33
2.4.Teoría que considera al proceso como una institución jurídica.....	34

3.Tipos de Proceso.....	35
3.1.Atendiendo a su forma:.....	35
3.1.1.Oral.....	35
3.1.2.Escrito.....	36
3.1.3.Mixto.....	37
3.2.Por su impulso Procesal.....	37
3.2.1.inquisitivo	37
3.2.2.dispositivo.....	38
3.2.3.Mixto.....	38
4.Momentos del Proceso.....	39
4.1.Instrucción.....	41
4.1.1.Fase Postulatoria.....	42
4.1.2.Fase Probatoria	48
4.1.3.Fase Preconclusiva.....	54
4.2.Juicio.....	60
4.3.Medios de impugnación.....	63
4.3.1.Ordinarios.....	63
4.3.2.Extraordinarios.....	64
4.4.Ejecución.....	65
4.4.1.Voluntaria.....	67
4.4.2.Forzosa.....	68

**CAPITULO TERCERO.- MOMENTOS DE LA FASE POSTULATORIA DENTRO
DEL PROCESO CIVIL.70**

1.Fase postulatoria.....	70
1.1.Como se integra la litis.....	70
1.2.Fijación de la litis.....	71
1.3.Demanda y reconvencción.....	72
1.4.Contenido y elementos esenciales de la misma.....	75

CAPITULO CUARTO.- ANÁLISIS DE LA PREVENCIÓN DE LA DEMANDA.....	95
1.1.Efectos de la prevención de la demanda.....	95
1.2.Violaciones al principio de igualdad procesal.....	96
1.3.La suplencia de la deficiencia de la queja.....	101
1.4.Legalidad o ilegalidad de la prevención de la demanda.....	114
CONCLUSIONES.....	117
PROPUESTAS.....	119
BIBLIOGRAFÍA.....	121

INTRODUCCIÓN

La complejidad del proceso civil reviste un sin número de figuras jurídicas que las partes dentro del mismo utilizan para llegar a su conclusión.

De igual forma son muchos los principios que rigen al proceso dentro de los cuales se encuentran entre otros la igual en el proceso, principio del que parte la inquietud por realizar el presente trabajo de tesis.

Es bajo este principio, en donde encontramos una figura jurídica utilizada, a veces con exceso y otras de manera poco eficiente, como es la SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA, cuya denominación ha sido corregida por distintos autores a quienes les ha parecido más correcto denominarla SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, denominación que de igual forma consideramos mas acertada.

Ahora bien dentro del proceso civil encontramos que aún y cuando se ha recalcado por parte de la misma doctrina que no cabe la suplencia de la queja deficiente dado que las partes contendientes se encuentran en igualdad de circunstancias, una forma de suplir las omisiones de solamente una parte del proceso: el actor las encontramos en la figura de la prevención de la demanda inicial la cual encuentra su fundamento en los siguientes artículos.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 257 dispone:

Art. 257 CPC. D. F.- Si la demanda fuere oscura o irregular, o no cumpliera con alguno de los requisitos de los artículos 95 y 255, el Juez dentro del termino de tres días señalara con toda precisión en que consisten los defectos de la misma en el proveído que al efecto se dicte el actor deberá cumplir con la prevención que haga el Juez en un plazo máximo de cinco días contados a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación por boletín judicial de dicha prevención, y de no hacerlo transcurrido el término el juez la desechara y devolverá al interesado todos los documentos originales y

copias simples que se hayan exhibido, con excepción de la demanda con la que se haya formado el expediente respectivo. La determinación que se dicte con relación al primer párrafo de este artículo o cualquier otra por la que no se de curso a la demanda, se podrá impugnar mediante el recurso de queja, para que se dicte por el superior la resolución que proceda.

De este Artículo analizaremos hasta que punto se puede considerar como una suplencia de la queja deficiente, y trataremos de resaltar que por no darse un trato igual al demandado en cuanto a la oportunidad de subsanar sus omisiones al momento de contestar la demanda nos encontramos ante una violación al derecho de igualdad procesal entre las partes.

De igual forma el artículo 2.109 del Código de Procedimientos Civiles para El Estado de México refiere una característica similar a su correlativo en el Distrito Federal ya que apunta:

Art. 2.109 Si la demanda fuere oscura o irregular, el juez debe prevenir al actor, una sola vez, para que dentro de tres días la aclare, corrija o complete, señalándole específicamente sus defectos, apercibiéndole que de no hacerlo no le será admitida.

Es en ambos casos una prevención que solamente se le otorga al actor en el proceso, preguntándonos ¿no es acaso una oportunidad que debería otorgarse al demandado? o ¿Por qué es que se considera solamente a favor del actor y no del demandado si se supone están en igualdad de circunstancias? De esto trataremos en el presente trabajo de tesis, para que al final ver si es factible analizando ambos artículos y los principios rectores del proceso, proponer ya sea se deroguen los artículos señalados o en su caso hacer las adiciones pertinentes para que se respete la igualdad de las partes en el proceso.

Por lo tanto la hipótesis que se plantea en el presente trabajo es la siguiente:

¿No es acaso la prevención de la demanda inicial una actitud que asume el juez al momento de presentársele una demanda el cual viola el principio de igualdad entre las partes al no dársele la misma oportunidad al demandado?

En el primer capítulo daremos un breve repaso del proceso civil a través de las diferentes etapas del ser humano como sociedad organizada con la necesidad de crear mecanismos sociales y legales para la mejor convivencia de sus habitantes.

En un segundo capítulo tocaremos de manera mas especifica el proceso civil algunas definiciones y corrientes doctrinales que se han tomado para darle sentido al mismo analizaremos el proceso civil (ordinario) que se sigue en el Distrito Federal, esto por ser simplemente un punto de referencia. Pasaremos por las diferentes etapas del mismo y trataremos de encontrar una secuencia lógica del mismo, analizaremos los puntos de controversia con autores y daremos nuestros puntos de vista en aquellos aspectos en los que no estemos de acuerdo.

El tercer capítulo será en punto más concreto sobre como se integra la litis en el proceso, sobre la figura de la demanda, contestación de demanda y de la reconvencción, sus elementos modalidades y requisitos que señala el código para su admisión. Es aquí en donde encontraremos la prevención de la demanda por ser esta una de las actitudes que puede tomar el juez frente a una demanda inicial.

Por último en un cuarto capítulo analizaremos los efectos y consecuencias de la prevención de la demanda. Tocaremos todos lo relevante a la suplencia de la queja deficiente, analizaremos esta figura jurídica sus alcances y consecuencias legales y algunos aspectos doctrinales de la misma.

Expresaremos en que consiste el Principio de igualdad de las partes, que es la igualdad procesal, el principio de justicia y en fin todo lo relacionado al quehacer imparcial de dar justicia por parte de quien es su obligación impartirla

Y por último en este capítulo analizaremos sobre la legalidad o ilegalidad de la prevención de la demanda.

En capítulo por separado daremos las conclusiones que a juicio del tesista deben tomarse en cuenta para que la prevención de la demanda inicial no sea considerada como violatoria del principio de igualdad entre las partes en un proceso.

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES HISTORICOS.

1. DERECHO PROCESAL ROMANO

El sistema procesal Romano atravesó dentro de su historia jurídica por tres etapas, las cuales a pesar de haber coexistido en ciertos momentos, muestran cada una de ellas rasgos específicos.

La romanística moderna agrupa a dichos procedimientos en dos grandes grupos, el *ordo iudiciorum privatorum* y el *extraordinaria o cognitio*. El primero, incluyen al procedimiento de las acciones de la ley (*legis acciones*) y al procedimiento formulario (*per formulam*).

No se necesitan suficientes datos para afirmar que el procedimiento, se seguía para la defensa de los derechos de la monarquía: pero ya en la república, se utilizó el procedimiento de las *legis actionis*, el que, si bien es reglamentado por el Estado, tiene vestigios del sistema de la venganza privada. Son probablemente dos características las más importantes del pueblo romano, las de ser un pueblo jurista y guerrero. Muchas de las instituciones romanas perduraron a través de los siglos y muchas de ellas siguen aún vivas.

La historia de Roma se divide en tres etapas históricas que son:

- a.- La monarquía
- b.- La república
- c.- El imperio

Durante la monarquía que es una etapa primitiva de desarrollo histórico general del pueblo romano, es decir, en todos los ámbitos culturales y sociales, tenían la etapa de las acciones de la ley. Durante la República se presenta la etapa denominada del proceso formulario; y, en el imperio, surge el llamado proceso Extraordinario. Es decir, se tenían tres etapas de desarrollo histórico del proceso judicial romano, y las dos primeras pertenecientes a lo que se llamó el orden judicial privado, la última, perteneciente a lo que se ha denominado el orden judicial público.

Lo anterior puede explicarse de la siguiente manera:

ORDO IUDICIORUM PRIVATORUM = Acciones de Ley, proceso formulario.

ORDO IUDICIORUM PUBLICORUM = Proceso Extraordinario.

Tanto durante la vigencia de las acciones de la ley, como del denominado proceso formulario, o sea, durante la época del llamado orden judicial privado, se complan algunos aspectos auto compositivos. Se le llama orden judicial privado, porque las partes acudían primero ante el magistrado, funcionario público, y ante el que únicamente expedía una fórmula y las partes llevaban esta fórmula ante un juez privado que era quien resolvía. El proceso privado es una etapa donde el proceso presenta vestigios muy fuertes de auto composición y se asemeja al arbitraje. Y en el orden judicial público, las pretensiones y resistencias de los litigantes se presentaban ante el magistrado, funcionario público, este ya no expide la fórmula sino que toma nota de la posición de cada parte, conduce el proceso a través de algunos pasos y finalmente dicta la resolución. Cabe mencionar que en este proceso extraordinario ya se tienen características de los procesos judiciales actuales.

En el aspecto de que, un órgano del Estado conoce de los conflictos entre los particulares y los va conduciendo por etapas y finalmente a resolver el conflicto planteado.

1.1 LEGIS ACTIONES.

Son procedimientos rigurosos dentro de cierto ritualismo y religiosidad. Su fundamento es en la Ley de las doce tablas.

Las legis acciones tienen las siguientes características:

- a) Exclusivas de los ciudadanos romanos, y solo utilizables en Roma o dentro de una milla de la ciudad. Sólo sanciona derechos reconocidos por el iuris civile (nulla actio sine lege)
- b) Solemnidades formales y orales, y en desarrollo ritual prescrito por las doce tablas.

Divide el proceso en dos etapas: La fase *in iure*, que ventila ante el magistrado, y la fase *in iudicio* o *iudicem* ante el juez, quien debe ser un particular designado por las partes o el magistrado. La *litis contestatio* es el acto que cierra la primera etapa y que consta el proceder ante testigos. (*Testes*).

- c) Debido a la rigidez de las *legis actionis* y en vista de la necesidad de amparar situaciones no tuteladas por el *ius civile*.

El siguiente cuadro muestra la idea:

ACCIONES DE LA LEY DE CARÁCTER DECLARATIVO

- 1.- *Legis actio sacramento*
- 2.- *Legis actio per iudicis postulationem*
- 3.- *Legis actio per conditionem*

ACCIONES EJECUTIVAS

- 4.- *Legis actio per manus iniunctionem*
- 5.- *per pignoris capionem*.

En la *actio sacramento* las partes en litigio hacían una especie de apuesta y el perdedor debería pagarla. El monto de lo perdido se destinaba a los gastos del culto y en toda la teatralidad de esta acción era un verdadero reto entre las partes afirmando ambas de tener derecho sobre una cosa o sobre una persona.

La segunda de dichas acciones, la *postulationem* tenía como, objeto que el pretor, previo pedimento de las partes, nombrara a un juez o aun árbitro para dirigir el litigio. En la *actio per conditionem*, las partes, también ante el pretor afirmaban sus pretensiones y resistencias y, si el demandado lo negaba la pretensión del actor, entonces éste lo emplazaba para que dentro de treinta días compareciesen ambos ante el juez. Finalmente la *manus iniunctionem* en una acción ejecutiva que se ejercitaban personas, sobre la del deudor, el cual era llevado ante el juez por el acreedor, incluso por la fuerza si el deudor se resistía.

Esta forma primitiva, se llegaba a establecer una prisión particular por deudas de carácter privado y el sometido a la manus inicionem podía también ser sometido a consecuencia de ella a la esclavitud. Finalmente en la pignoris capionem, se tiene el antecedente de las ejecuciones sobre cosas. Existían antecedentes de la prenda y del embargo en las ejecuciones sobre de la ley. Se retenía la cosa, hasta que se hubiese realizado el pago para rescatarla, y hasta se podía llegar a la destrucción de la misma para el caso de incumplimiento.¹

1.2 EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO

El procedimiento formulario tiene las siguientes características:

a) La sustitución de las solemnidades orales por un documento escrito, la fórmula indicium en sentido estricto.

a) La litis contestatio, que sigue dividiendo las dos fases, tiene ahora carácter novatorio y fijatorio de la litis.

El procedimiento per formulam se extendió, hasta el siglo II pero aún antes, el magistrado, apoyando en su imperium, resolvía en algunos casos la controversia sin remitir las partes al juez privado.

d) Sanciona derechos que salen de la esfera del ius civile al crear el pretor las acciones pretorias. En oposición a los sistemas anteriores, normales u ordinarios, se designa a estos procedimientos extraordinarios. En la época imperial, con la concentración de poderes en manos del emperador y con la nueva organización administrativa y jerárquica, éste deviene la máxima autoridad judicial, quien delega en los magistrados dicha función, transformando así el procedimiento privado en público.

Al procedimiento de las acciones de la ley sólo tenían acceso los ciudadanos romanos patricios. Como el procedimiento de estas acciones estaba íntimamente ligado con las prácticas y con el espíritu religioso, entonces es fácil advertir que las mismas no eran

¹ Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, México 1995 p. 122 y ss.

accesibles, ni para los plebeyos ni mucho menos para los peregrinos o extranjeros. Al desarrollarse en Roma, es necesario idear otras formas o sistemas de solución de los conflictos a los cuales tengan acceso los plebeyos y no los romanos, es decir, también los peregrinos, la figura del pretor peregrino, había de ser determinante para crear el procedimiento formulario, el período formulario, que persiste casi sin alteración. La fórmula consiste en una instrucción escrita con la que el magistrado nombra al juez y fija los elementos sobre los cuáles éste deberá fundar su juicio por medio de la fórmula el pretor magistrado tiene una mayor posibilidad de adaptarla al caso concreto que se sometía a su consideración y es ahí cuando surge la institución de la equidad.

Las partes fundamentales de la fórmula eran la intentio, la Demonstratio, la Adiudicatio y la Condenatio.²

La Demonstratio como lo indica la palabra misma, es una enunciación del hecho, que constituye el fundamento de la litis, la intentio es aquella parte de la fórmula en la que el actor expone su demanda.

La Adiudicatio implica la potestad por la cual el juez debe de atribuir la cosa a alguno de los litigantes, la condena es la última parte de la fórmula, es decir; aquella con la que se llega a un resultado ejecutivo. Es entonces cuando surgen las prescripciones a favor del actor, a favor del reo y finalmente las excepciones como elemento condicional de la condena.

1.3 EL PERIODO EXTRAORDINARIO

Tal proceso aparece como una manifestación del orden judicial público. La característica principal del mismo es que mientras en las acciones de la ley y en el proceso formulario hay duplicidad de etapas, puesto que existe una primera ante el magistrado funcionario estatal y otra ante un juez particular o privado, por el contrario en esta tercera etapa esta duplicidad de etapas desaparece y queda una sola la cual se desarrolla ante un funcionario estatal, es decir frente a un magistrado ya que los jueces privados cayeron en

² Ibidem, ob cit p. 159 y 160 Gómez Lara Cipriano

descrédito y se da un robustecimiento del Estado Romano. Estas circunstancias permiten que en determinado momento histórico prevalezca el proceso extraordinario, con una sola fase, sobre el anterior proceso formulario.

El proceso que estuvo en vigor a partir del siglo II después de cristo, se llamo *cognitio extraordinaria* o *extraordinem*.

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

En aquellos tiempos, las cuestiones que surgían entre el Estado o un órgano del Estado como tal y un ciudadano particular, no se dirimían mediante el proceso bipartito ordinario, sino mediante un acto administrativo de un magistrado. Al modo de regular estas cuestiones se denomino *cognitio extra ordinem* es decir, fuera del proceso privado ordinario. Por tanto, el conocimiento *extra ordinem* coexistió con el proceso ordinario y normal. Por ese motivo se llamo extraordinario, por que es un proceso que apareció cuando existía el ordinario y normal. La diferencia aparente entre la *cognitio extraordinaria* y el proceso ordinario, consiste en la ausencia de la bipartición a la que hemos hecho referencia.

Otras características pueden indicarse:

a.- la acción ya derivada del derecho mismo pues en todo caso *est jus, est etiam facultas id in iudicio persequendi*, o sea si existe derecho, existe la facultad también de perseguirlo en juicio.

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

No existiendo ya pretores no podía hablarse ya de lagunas de las fórmulas, solo de lagunas del derecho. Tampoco podía hablarse de acciones *in personam* et *in rem*, sino de *jure in personam* et *in rem*. Finalmente no existió tal distinción entre acciones pretorianas y acciones civiles, pues ya todas eran iguales, por la igualdad del derecho todo el derecho era

imperial, puesto que formalmente derivaba de la voluntad del emperador. Quizá pueda decirse que ya la acción fue una y que debía haber desaparecido su pluralidad y su diversa denominación; pero esta conclusión se sacó muchos siglos después.

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

La jurisdicción en este tercer período se entendió ya por jurisdicción la facultan de decir el derecho en forma vinculativa en los casos concretos; facultades *dicendi jus auctoritative in casibus singulis*.

El acto en que se ejercía fundamentalmente la jurisdicción era la Sentencia.

Por tanto el Juez, ya es una persona pública, es decir, ya no es un ciudadano privado elegido por las partes. Entonces desapareció el carácter privado del derecho romano. No se trata ya de un arbitraje al cual las partes se someten por un contrato, sino que se trata de una potestad –potestad potestas jurisdictentis – que unilateralmente dirime la controversia existente entre las partes.

La sentencia pues no contiene ya una obligación privada sino un mandato de un órgano público.

c.- Los efectos de esta evolución puede sintetizarse en las siguientes conclusiones: la *vocatio in jus* no se hace ya en nombre del actor, sino por la autoridad del magistrado; la *litis constestatio* no es ya un contrato sino la simple narración y contradicción de los hechos y solo da lugar a una excepción dilatoria de *litispendencia*.

2. DERECHO PROCESAL EN ESPAÑA

2.1 FUERO JUZGO

España es una mezcla de influencias cèlticas, fenicias, griegas, romanas, visigodas y finalmente acabes. La Organización judicial exclusiva a los godos aparece en España, más que en los cuerpos de la legislación general, más o menos influidos por las ideas romanas en los fueros de las ciudades, donde el derecho se manifiesta con mayor espontaneidad.

El elemento germánico se incorpora al derecho español por la invasión de los pueblos germánicos del norte. Dos mundos antagónicos el germano y el romano, se encuentran frente a frente y sin interferencia coexisten durante dos siglos, pero al fundirse las dos razas, se creó una tercera sustancia separadora de las posibilidades de ambas. Y fue fruto de esa penetración, el fuero juzgo, que se considera como la fusión del espíritu romano, con un sello de humanismo y una grandeza filosófica. Sin embargo este cuerpo legislativo tuvo escasa aplicación, pues, al lado de el, un derecho popular y localista siguió rigiendo en la España medieval.

2.2 LEY DE LAS SIETE PARTIDAS

Desde el siglo XII hasta el comienzo del siglo XIX, el derecho romano tuvo que imponerse al tradicionalismo de los campesinos y de las clases feudales; encontró cierto apoyo en frecuente alianza con el derecho canónico. Éste había recibido más consistencia por la elaboración del decreto de graciano, y más tarde por las decretales, como una de las obras importantes bases jurídicas de la iglesia y como la iglesia acepto el derecho romano como derecho supletorio, esta alianza de los “dos derechos” logró cambiar el tono del sistema jurídico español de la edad media.

LA SIETES PARTIDAS fueron propuestas originariamente como una legislación modelo en la que los juristas y legisladores españoles podrían inspirarse para sus innovaciones o interpretaciones, pero un siglo después, bajo el régimen del bisnieto de Alfonso el Sabio, (o sea Alfonso XI) alcanzaron oficialmente en Castilla la categoría de derecho supletorio, mediante el ordenamiento de Alcalá. Estas partidas contienen una versión popularizada de normas romanistas, en mezcla con figuras de inspiración visigótica

feudal y canónica. En el curso de los siglos. Encontraron importantes comentaristas (Gregorio López, sobre todo) que mediante sus glosas acercaron las siete partidas más aún a las obras de los posglosadores.

Otras importantes legislaturas hispánicas de la edad Media eran el mencionado Ordenamiento de Alcalá de Henares (1348), que además de varias otras normas, sobre todo de derecho civil, penal, procesal y feudal, contenían un intento de jerarquizar las diversas fuentes del derecho medieval castellano, en la forma siguiente: primero debía aplicarse este ordenamiento mismo; luego los fueros real y locales (considerándose probablemente el Fuero Juzgo como supletorio de los locales) y, finalmente, las Siete Partidas, en silencio de los demás fuentes.

El hecho de la continuada utilización del derecho romano, a pesar de la prohibición de 1505, fue reconocido por una norma expedida, en 1713, por el consejo de castilla, que cuando menos intenta el papel del derecho romano al de ser derecho supletorio.

Como el derecho hispánico, en su desarrollo posterior a la conquista, seguía siendo un sistema supletorio del muy fragmento derecho indiano, es indispensable en un panorama de la historia del derecho mexicano, esbozar las grandes líneas del derecho peninsular desde la conquista (1519-1521) hasta el momento en el que los caminos del derecho mexicano y del español se separaba (1821). Así, debemos mencionar la Nueva recopilación, promulgada en 1567 bajo Felipe II (doce libros, con más de 4 000 leyes).

A partir de 1810, una rama especial del derecho español llegó a tener gran importancia para nuestro país: la rama constitucional. Durante la guerra de independencia entró España y el invasor francés (1808-1814) surgieron dos constituciones, la de Bayona y la que emana de la resistencia española (1810-1814), mejor llamada como la; LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ. En estas cortes trabajaron distinguidos delegados mexicanos, acostumbrándose a la practica parlamentaria que luego iniciaría en el México independiente, e imbuyéndose de argumentos acerca de la libertad del comercio, la separación de la iglesia y del Estado, etc., que más tarde jugaría un importante papel en la vida constitucional mexicana, pero en otro

punto de vista esta constitución de Cádiz era importante, pero Fernando VII, la derogó y solo tuvo vigor casi tres años. En 1820 la revolución liberal contra el régimen de Fernando VII obligó al monarca readmitir la Constitución de Cádiz y fue precisamente el miedo a esta obra liberal, es decir, “impía” y “peligrosa”, el que impulsó al clero y a las criollos mexicanos a forzar la independencia mexicana, utilizando como instrumento a Iturbide (1821). A partir de este momento, la interesante historia del derecho español deja de ser parte de la historia del derecho mexicano

2.3 LEY DEL ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1855

La Ley del enjuiciamiento Civil de 1855, es la principal fuente de inspiración de la gran mayoría de los Códigos de Procedimientos Civiles de los países hispanoamericanos. También se inicia una corriente moderna con la codificación de la Constitución de Cádiz de 1812, que dedica varios artículos a la administración de la justicia.³

3. DERECHO PROCESAL MEXICANO

3.1 ÉPOCA PREHISPÁNICA

DERECHO OLMECA

IX y I a.C. Poco y vago se sabe de los aspectos jurídicos de la cultura olmeca, la figura femenina no figuraba en un estatus importante dentro de la sociedad, pero es cierto que para construir sus esculturas motivaron la existencia de esclavos, sometida a una elite, en donde se dividen en dos clases una llamada conquistadores y la otra conquistados, dicha elite de los conquistadores eran principalmente los sacerdotes, fue un imperio de caracteres teocráticos (reyes-sacerdotes) con su centro en actuales estados de Veracruz, Tabasco, Oaxaca, Chiapas, Guerrero y Morelos.

³ De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, 8ª. Edición. Ed. Porrúa 1989. p. 35

DERECHO MAYA

IV y X d.C. El sector del derecho maya que mejor conocemos por las descripciones de los primeros observadores españoles es el derecho político del nuevo imperio. Es discutible hasta qué grado éste coincidían con el viejo imperio; el arte de éste nos de poco apoyo para saber si es lícita o no tal extrapolación. El nuevo imperio era una confederación de ciudades-estados, unidas por un lenguaje y una cultura comunes.

En cada ciudad-estado gobernaba un *halah uinic*, con la ayuda de un consejo de nobles y sacerdotes, dirigía la política interior y exterior del Estado, además podría nombrar a los *bataboob*, administradores y jueces con funciones militares y religiosas, de las aldeas adscritas a su ciudad-estado, en cada aldea había un consejo de ancianos, así como dos o tres consejeros municipales, responsables de los barrios de cada municipalidad.

Nobles, sacerdotes, comerciantes y artesanos fueron sostenidos por la gran masa de agricultores, que pagaban tributo al *halah uinic*, por debajo de esta clase se encontraba los esclavos, producto de las guerras, de la venta de niños, o seres que habían nacido como tales, también por ciertos delitos podían caer en la esclavitud (en tal caso a veces una esclavitud temporal, con el fin de indemnizar a la víctima). Se desarrollaron en la actual región de Piedras Negras, Palenque, Tulum y Chichén-Itzá

A).- EL DERECHO MAYA DE FAMILIA.

- Hubo ritos de pubertad, después de los cuales los adolescentes tenían que vivir hasta su matrimonio o hasta los 18 años en casas comunales
- El matrimonio era monogámico, se presenta una especie de poligamia sucesiva.
- Hubo un fuerte tradición exogámica: dos personas del mismo apellido no debían casarse.
- El novio entregaba ciertos regalos, ya que tenían el sistema del “precio de la novia”, que aún en algunas partes del territorio mexicano todavía se usa.
- La herencia se repartía entre la descendencia masculina
- Se usaba ya la figura jurídica del tutor para los menores de edad.
- Cada familia recibía una porción de tierra para su uso personal.

- La mujer ni siquiera podía entrar en el templo o participar en los ritos religiosos.

B).- EL DERECHO PENAL MAYA.

- El derecho penal era severo
- En el caso de infidelidad el marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital del ofensor, y a la mujer sólo era repudiada.
- En el caso de homicidio intencional se aplicaba la pena del Taleón
- El robo se sancionaba, grabándole en la cara de los ladrones el símbolo del delito.
- Un mérito del primitivo derecho maya era la diferenciación entre el dolo e imprudencia en materia de incendio y homicidio.
- El ahogamiento en el senote sagrado, era tan sólo alguno de los castigos.
- No había apelación, el juez, el *batab* decidía en forma definitiva y los *tupiles*, policías-verdugos, ejecutaban la sentencia inmediatamente, a no ser que el castigo fuera la lapidación por la comunidad entera.
- Había una responsabilidad de toda la familia del ofensor por los daños y perjuicios.

DERECHO CHICHIMECA.

Cultura que se desarrollo en el noroeste del país del actual territorio mexicano, entre el río Lerma, el lago de Chapala y el actual Durango. Su organización política era rudimentario, los cuales vivían dispersos en pequeños grupos de recolectores de tunas y vainas de mezquite, o dedicados a una agricultura primitiva, cada grupo tenía un jefe hereditario, y con fines militares o para migraciones colectivas solían formarse confederaciones transitorias.

- La organización de la familia llamaba la atención, el sistema de la “residencia matriarcal” en donde el hogar se forma alrededor de la madre.

Entre las clases sociales faltaba la de los sacerdotes. Aunque la existencia del luto y una antropología mágica indican que hubo, cuando menos, rudimentos de una vida religiosa, ésta de ningún modo produjo las impresionantes manifestaciones artísticas y teocráticas que

conocemos en otras culturas precortesianas. Los chichimecas adoptaron elementos de las regiones superiores que allí habían encontrado.

DERECHO AZTECA.

SIGLO X AL XV. Su poder radica en gran parte del centro del país (llegaba hasta los océanos pacíficos y atlántico, Oaxaca, Yucatán) y se caracterizó por ser netamente guerreros y conquistadores, es por eso que alcanzaron gran poder militar y administrativo en todas las regiones en que dominaban.

Su derecho se manifestó en la costumbre, y muy poco en códigos y a menudo íntimamente ligadas a la religión tan conocidas de todos los que no habían necesidad de ponerlas por escrito, sin embargo, la inclinación habitual de la gran masa indígena ante el poder de los miembros de la élite (el rey, los nobles, y en menor medida los sacerdotes y comerciantes) creó gran incertidumbre para la posición jurídica de los humildes.

A) EL DERECHO PÚBLICO AZTECA.

- El emperador azteca a menudo podía determinar quién sería el gobernante en las naciones aliadas. Este imperio no tuvo un derecho uniforme: la política azteca era la de no quitar a los pueblos subordinados su propia forma de gobierno o su derecho, lo importante es que el tributo llegara en forma convenida.
- Era pueblo agricultor, se vestían ya con tejidos, se organizaron en clanes, con autonomía, con un sistema de patrilineal y patrilocal, propiedad colectiva de ciertos terrenos, con propias tradiciones religiosas, leyendas sobre sus antepasados comunes, la costumbre de casarse dentro del *calpulli* (endogamia), dedicados a una misma profesión.
- La clase de nobles además de tener una base en la sangre tolteca, recibió un apoyo en el sistema de la tenencia de la tierra, en tiempo de la conquista la sociedad azteca

se encontraba en transición de la tierra de propiedad comunal a la propiedad privada.

- Obtuvieron un sistema judicial capaz de absolver la sorprendente litigiosidad de los indígenas, ayudaron a mantener orden administrativos en esta admirable estructura política, fundamentalmente neolítica.
- Al lado del rey, se formaron grupos de nobles, los cuales formaban grupos de consejeros permanentes.
- También a lado del rey se encontraba importantes grupos de presión (la nobleza y el sacerdocio), que dieron al ambiente político un color oligárquico, teocrático, e incluso gerontocrático.
- El “régime” de la propiedad del maíz pertenecido más bien al derecho público que al privado, ya que era la base del poder público.
- Las tierras pertenecían al rey en lo personal.
- Algunos productos de las tierras conquistadas eran para pagar los tributos y tenencias.
- Existían normas de comercio

B) SISTEMA AZTECA DE FAMILIA

- El matrimonio fue potencialmente poligámico. Había la costumbre de poderse casar con la viuda de un hermano, el matrimonio podría ser por tiempo indefinido.
- El divorcio era posible con la intervención de la autoridad en algunas de las causas como son; incompatibilidad, sevicia, incumplimiento económico esterilidad, pereza de la mujer, etc.
- El cónyuge culpable tenía que dar la mitad de sus bienes
- Los hijos se quedaban con el padre y las hijas con la madre
- La mujer tenía que esperar un tiempo para después casarse
- Existía el derecho de la patria potestad, el cual implicaba poder vender a los hijos como esclavos.
- En materia de sucesiones, la línea masculina excluía la femenina.

C) EL SISTEMA PENAL AZTECA

- El derecho penal de los aztecas es muy sangriento, y por sus rasgos sensacionalistas es la rama de derecho mejor tratado por los primeros historiadores.
- La pena de muerte se ejecutaba de forma tan cruel como, la quema en la hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento, muerte por golpes de palos, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo.
- Otras penas fueron la esclavitud, la mutilación, el destierro definitivo o temporal, la pérdida de ciertos empleos, destrucción de sus casas o encarcelamientos en prisiones que fueron de lenta eliminación.
- Las penas más ligeras fueron las de cortar o chamuscar el pelo.
- A veces, los efectos de los castigos se extendieron hasta los parientes de cuarto grado.
- Los autores y cómplices recibían el mismo castigo.
- El homicidio se castigaba con la pena de muerte, salvo que la viuda abogara por la esclavitud.
- La riña y las lesiones sólo daban lugar a indemnización.
- Se castigaba con la pena de muerte la homosexualidad de ambos sexos, violación, estupro, incesto y adulterio.
- Entre los delitos figuró la embriaguez pública o de los nobles dentro del palacio, se le pondrían la pena capital.

LA COMPETENCIA para conocer de los asuntos estaba dividida de la siguiente forma, hubo una jerarquía de tribunales aztecas comunes, desde el juez de elección popular, anual, competente para asuntos menores, pasando por un tribunal de tres jueces vitalicios, para asuntos más importantes, hasta llegar por un sistema de apelación, al tribunal monarca, que se reunía cada 24 días.

Paralelamente a la justicia azteca común encontramos la justicia especial para sacerdotes, asuntos mercantiles, asuntos de familia, delitos de índole militar, asuntos tributarios y asuntos relacionados con arte y ciencia.

EL PROCEDIMIENTO era oral mediante protocolo, el proceso no podía durar más de 80 días y los *tepanlatoanis* correspondían en grosso modo a la actual figura de Abogado.

LAS PRUEBAS eran, la confesional, testimonial, presunciones, careos, a veces documental y juramentos liberatorio.

SUPERVIVENCIA DEL DERECHO PRECORTESIANO

En algunas regiones de México han sentido poco la influencia de nueva civilización, traída por los españoles, ya como los indios de la sierra Alta de Chiapas, en Quintana Roo, algunas regiones remotas de Yucatán, Campeche, los Tarahumaras, Yaquis, los Seris, Coras, etc. Encontramos prácticas jurídicas consuetudinarias, cuya base se buscaría en balde en la legislación de las entidades en cuestión. El derecho precortesiano sobrevive, no al margen de la legislación oficial, sino incorporado a ella. Tratándose de este punto se debe tener cuidado de no considerar cualquier confidencia entre el derecho moderno y el precortesiano como producto de filiación entre ambos sistemas: muchas figuras del derecho nacen del sentido común en idénticas necesidades sociales, y no indicar que el sistema nuevo sea una promulgación de otro anterior. Aunque la corona española no quiso eliminar todo el derecho precortesiano, y autorizó la continuación de la vigencia de las costumbres que fueran compatibles con los intereses de la corona y del cristianismo (leyes de indias) la superioridad de la civilización hispánica impulsó a los mismos indios a abandonar a menudo innecesariamente sus costumbres, en beneficio del sistema nuevo.

3.2 EPOCA COLONIAL

El Derecho Colonial que rigió a México durante la dominación española estaba integrado por las siguientes normas: Legislación vigente en la Metrópoli, es decir el conjunto de las que podemos llamar leyes españolas o castellanas.

Las leyes de indias dadas especialmente para las colonias de América; El derecho consuetudinario de las indígenas que no fuese contrario a la religión ni a las demás leyes, y se dieron las siguientes:

Las expedidas especialmente para la Nueva España.

Las expedidas por la audiencia de México, que no obstante ser el tribunal Supremo de la Colonia, tenían facultades legislativas y políticas.

Ordenanzas expedidas por Hernán Cortés en 1519, en Coyoacán y Veracruz..

Ordenanzas generales expedidas en 1524 y 1525 que determinaban las facultades de los alcaldes (jueces) y los procedimientos judiciales que deberían seguirse ante ellos.

Respecto de la organización de los tribunales de la época de la dominación colonial, acudimos a la exposición que de ella hace el jurisperito Jacinto Pallares en el libro Poder Judicial, del cual transcurrimos lo siguiente:

Durante la dominación española fueron estableciéndose sucesivamente multitud de tribunales especiales para la administración de justicia, muchos de ellos revestidos también de funciones gubernativas en el ramo que estaba bajo la inspección. A la época que se publicaron las Ordenanzas de intendentes (1786), cuyo objeto fue unificar y organizar bajo un plan monstruoso todos los ramos de la administración pública, había en México los siguientes órganos de tribunales:

Juzgado de indios;

Fuero de Hacienda subdividido en muchos juzgados especiales fuero Común o Justicia real ordinaria;

Fuero eclesiástico;

Fuero de la bula de la Santa Cruzada;

Fuero de Diezmos y Primicias;

Fuero Mercantil;

Fuero de Minería;

Fuero de Mostrencos;

Fuero de la Acordada;

Fuero de la Santa Hermandad;

Fuero de la Inquisición;

Fuero de las residencias o de pesquisas y visitas;
Casos de corte y otros recursos al consejo de indios.

3.3.ETAPA INDEPENDIENTE

Cuando México conquistó su independencia siguieron teniendo fuerza de Ley en materia procesal, la recopilación de Castilla, el Fuero Real, el Fuero juzgo, el Ordenamiento real, y sobre todo, con gran autoridad los tribunales, las siete leyes procesales expedidas el 23 de mayo de 1837.

Posteriormente fue expedida por Comonfort la ley del 4 de mayo de 1857; y más tarde los Códigos de 1872 y 1884, inspirados en la Ley de Enjuiciamiento Española de 1855.

Después de 1884 se advierten nuevas orientaciones para mejorar la legislación procesal, habiéndose formulado diferentes iniciativas con este objeto, entre otras los anteproyectos elaborados por Francisco Solórzano, ninguno de los cuales logró éxito, si bien el segundo de ellos fue considerado como ponencia rechazada después por la Comisión encargada de la redacción del anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios federales, vigente en la actualidad.

La necesidad de reformar la legislación procesal para el Distrito Federal y territorios, contenida en el Código de 1884, era sentida en los medios jurídicos de México, desde muchos años antes de iniciada, pero en realidad, fue la publicación del Código Civil y esa necesidad respondían los proyectos redactados por el Licenciado Solórzano.

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

Como este proyecto no fue aceptado en un congreso de abogados a que se convocó la Secretaría de gobernación, esta dependencia oficial nombró una comisión que estuvo formada por dos representantes uno de la barra de abogados, el Licenciado José Castillo Larrañaga; uno de los jueces el Licenciado Luis Díaz Infante; y por el personal de los juzgados el licenciado Rafael Gual Vidal y distinguidos abogados.

Durante varios meses se trabajó en la formación de un nuevo proyecto, que fue concluido el 13 de Abril de 1932. Sometido a la aprobación del presidente de la República, la otorgó habiendo ordenado que se pasara a la comisión jurídica del Ejecutivo federal, porque a pesar de tener algunos aciertos, no dejaba notar una transformación del sistema procesal del Código de 1884.

Entre los párrafos salientes del dictamen se dice lo siguiente: Se desecha procedimiento oral por temor a los discursos, por condescender con la opinión del foro y por simpatía con el erario, pero ningún esfuerzo se hace.

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

En los últimos meses de 1963 el Congreso federal actuando con el Congreso Local del Distrito y territorios Federales, reformaron al citado código estableciendo la caducidad de la instancia y modificando la notificación por edictos.

Es necesario mencionar que el citado Código al igual que todas las leyes de nuestro país ha tenido diversas reformas de acuerdo a la época y las necesidades sociales.

3.4 ÉPOCA CONTEMPORANEA

Después de 1884 se advierten nuevas orientaciones para mejorar la legislación procesal, habiéndose formulado diferentes iniciativas con este objeto, entre otras los anteproyectos elaborados por don Francisco Solórzano, ninguno de los cuales logró éxito, si bien el segundo de ellos fue considerado como ponencia rechazada después por la comisión encargada de la redacción del anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito y Territorios Federales, vigente en la actualidad.

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

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

Como este proyecto no fuera aceptado en un congreso de abogados a que convocó la Secretaría de Gobernación, esta dependencia oficial nombró una comisión que estuvo formada por dos representantes el Lic. José astillo Larrañaga; uno de los jueces el Lic. Luis Díaz Infante; y por el personal de los juzgados el licenciado Rafael Gual Vidal y distinguidos abogados.

Durante varios meses de trabajo en la formación de un nuevo proyecto, que fue concluido el 13 de abril de 1932. sometido a la aprobación del presidente de la República, la otorgó habiendo ordenado que se pasara a la comisión jurídica del Ejecutivo Federal, porque a pesar de tener algunos aciertos, no dejaba notar una transformación del sistema procesal del Código de 1884.

CAPITULO SEGUNDO

1. GENERALIDADES DEL PROCESO CIVIL

1.1.-CONCEPTOS DE PROCESO.

La etimología es la ciencia encargada del estudio del origen o derivación de las palabras.

La palabra PROCESO etimológicamente proviene del latín proceses, de procederé lo cual significa avanzar, marchar, camino a seguir, trayectoria a recorrer hacia un fin propuesto, no de una sola vez sino de sucesivos momentos.

CONCEPTOS DOCTRINALES.

La doctrina son los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar reglas de su aplicación, cabe mencionar que la doctrina es una fuente formal del derecho que puede llegar a ser ley.

PROCESO. ALCALA ZAMORA, dice que la noción de este es de índole teleológica, y se “caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio”.⁴

Es por ello también que los procedimientos judiciales meramente declarativos y los de jurisdicción voluntaria no son propiamente procesos sino solicitudes que realiza el particular en asuntos en que se requiere necesariamente la intervención del juez.

Asimismo señala el concepto de procedimiento, y al respecto menciona, que aunque este vocablo tiene la raíz etimológica que el término proceso, su significado es más amplio que este: todo proceso implica un procedimiento, pero no todo procedimiento es un proceso.

⁴ ALCALA ZAMORA, Niceto, Proceso, Auto composición y Autodefensa. Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas México, 1991, p. 314.

El procedimiento es un conjunto de actos relacionados entre sí, que tienden a la realización de un fin determinado. Cuando este fin es de resolver litigios, el procedimiento implicara necesariamente un proceso.

A este respecto, ALCALA ZAMORA⁵, expresa que la noción del procedimiento es de índole formal, y se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una frase o fragmento suyo. EL PROCESO, genera algunas preocupaciones doctrinales en torno a la finalidad, a la causa, al objeto, al desarrollo, y a la naturaleza del proceso, por ello cual es necesario explicar estas ideas.

“El proceso tiene como finalidad institucional la constancia en el orden jurídico, es decir, el procurar su preservación, conservación y mantenimiento. Tiene como causal el no-orden; esto es, la interferencia, cosa evidente por sí ya que si imaginamos por un momento una sociedad sin interferencias, en que reine el orden, arrebataremos al proceso toda razón de ser. Y finalmente; tiene por objeto la vuelta al orden, forzando la ejecución de las actividades compatibilizadoras, ya al realizar una declaración, ya al actuar ejecutivamente en sentido estricto.

El objeto, resulta así emplazado, como ha de ser en buena lógica, entre la causa y su finalidad, sirviendo de puente entre una y otra.

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, alude a toda esta problemática con tres interrogantes: “Cómo es, qué es y para qué sirve, proponiendo el autor un hexágono en torno al acto procesal. El hexágono que rodea al proceso tiene los siguientes lados: 1. dónde: espacio; 2. para qué: finalidad; 3. cuándo: tiempo; 4. quién: sujeto; 5. qué: naturaleza; 6. cómo: forma.”

Restringiendo el concepto al campo jurídico, aunque no al judicial, también se habla de proceso, por ejemplo, al llamado proceso legislativo, al que se debería llamar o nominar

⁵ Op cit. Pag. 315, Alcala Zamora y Castillo

según el mismo autor como procedimiento legislativo, esto en atención a lo mencionado en que el proceso necesariamente tiene como finalidad el de resolver conflictos, esto por cuanto a que en el campo estrictamente jurídico procesal, podemos decir que proceso es el conjunto de actos jurídicos, relacionados entre sí que se realizan ante o por un órgano jurisdiccional, con el fin de resolver litigio este fin que se persigue es el que determina el proceso y por ende dado en el mal llamado proceso legislativo no resuelve propiamente un conflicto sino tiene como fin primordial el de elaboración de leyes y ordenamientos, por ello consideramos que a lo legislativo se le denomine como procedimiento y no proceso.

BECERRA BAUTISTA JOSE⁶, considera, que: “La palabra proceso equivale a dinamismo, actividad, etcétera. Al referir este vocablo a lo judicial, proceso significa la actitud jurídica de las partes y del juez tendiente a la obtención de una resolución vinculativa.”

Del concepto anterior, los actos se atribuyen a las partes y no se comprenden actos de terceros, los que con frecuencia participan como auxiliares, como llamados a juicio en su calidad de peritos o testigos o deduciendo un interés propio como terceristas.

Aunque en estricto sentido podemos decir que realmente se considera como partes del proceso todos los integrantes del mismo, ya sea los litigantes, terceros o terceristas que aun y cuando la resolución a estos últimos no beneficia o perjudica si son parte importante para la consecución del fin del proceso que es una resolución que resuelva el conflicto de intereses.

El autor italiano CHIOVENDA⁷, Giuseppe, se ocupa de definir el proceso en los siguientes términos:

“Es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (con relación a un bien que se presenta como garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria”

⁶ José Becerra Bautista, *El proceso civil en México*, Ed. Porrúa. S.A. México.

⁷ Chiovenda Giuseppe. *Curso de Derecho Procesal Civil*. Editorial Ibero Am/Harla. 1996, pag. 43

COUTURE EDUARDO J.⁸, Se expresa del proceso diciendo que las partes hacen valer la acción y la excepción para obtener la actividad de los órganos jurisdiccionales. La actuación de éstos, por su parte, se dirige a un pronunciamiento que diga el derecho en el caso discutido.

Pero advierte el mismo autor uruguayo:

“Entre la demanda y la sentencia media una larga serie de actos que constituyen el proceso.”

Según este criterio, otra vez se ve caracterizado el proceso por una pluralidad de actos, cuya realización esta en función de la finalidad ultima que es el pronunciamiento por el que se dice el derecho en el caso controvertido.

EDUARDO PALLARES⁹, en su acepción mas general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre si determinadas, relaciones de solidaridad o vinculación. Para que haya un proceso, no basta que los fenómenos o acontecimientos de que se trate, sucedan en el tiempo. Es necesario, además que mantengan entre si determinados vínculos, que los hagan solidarios los unos de los otros, sea por el fin a que tiende el proceso, sea por la causa generadora del mismo.

GOMEZ LARA CIPRIANO.⁻¹⁰ EL PROCESO, ES: “Un conjunto complejo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienen a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

El proceso es el resultado de una verdadera suma procesal, la cual nos atrevemos a esquematizar mediante la siguiente formula:

⁸ Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires 1958.

⁹ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 13a edición, Editorial Porrúa.2001

¹⁰ Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, México 2001. 7ª. Edición

$$A + J + A \text{ 3os} = P$$

La anterior formula comprende la suma procesal, y significaría que la acción más la jurisdicción, mas la actividad de terceros, nos da como resultado el proceso.

En realidad el proceso no es sino un conjunto complejo de actos del estado, de las partes interesadas es acción, en el sentido de la doble pertenencia de la misma, es decir la acción entendida como la actividad realizada por el actor y del demandado; y, finalmente, los actos de terceros, que son los actos de auxilio al juzgador o a las partes y que convergen, junto con la jurisdicción y junto con la acción, dentro del mismo proceso para llegar a un fin lógico y normal de este: La Sentencia.

GUASP, JAIME. El Proceso es: “Un instrumento de satisfacción de pretensiones”

JOSÉ CASTILLO LARRAÑAGA Y RAFAEL DE PINA¹¹, menciona que: “El proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente reglados, encaminados todos a obtener una determinada resolución jurisdiccional.”

Los mismos autores, con mayor precisión apuntan: “Esta pues, constituido el proceso por la serie de actos del juez y de las partes y aún de terceros encaminados a la realización del derecho objetivo.

Estos actos considerados en su aspecto exterior y puramente formales, constituyen el procedimiento.

RAFAEL DE PINA, el proceso es: “El conjunto de actos que tienen la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto mediante una decisión del juez competente.”

¹¹ De Pina, Rafael y José Castillo, *Derecho procesal*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990

Todos los autores coinciden de manera genérica en que el proceso es una serie de actos cuya finalidad confiere su unidad para constituir el proceso. Se alude a la regulación legal y la aplicación de la ley al caso concreto mediante el fallo legal y la aplicación de la ley al caso concreto mediante el fallo legal y la aplicación de la ley al caso concreto mediante el fallo jurisdiccional.

1.2.- DEFINICIÓN DE PROCESO CIVIL

De acuerdo con el punto anterior y tomando en consideración las definiciones anteriores podemos conceptualizar al proceso como:

“El proceso es un conjunto de actos ordenados, sistematizados, concatenados y vinculados del juez, de las partes en conflicto, de los terceros y en ocasiones de los terceristas, regulados por la ley adjetiva de la entidad y que tienen como finalidad la solución del litigio mediante la aplicación de una ley sustantiva de carácter general al caso concreto controvertido”

En consecuencia, si esta ley sustantiva de carácter general que se aplica al caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo es civil, por tanto el proceso será de naturaleza civil. De lo cual la definición de proceso civil será la siguiente tomando como base la definición de proceso.

“El proceso es un conjunto de actos ordenados, sistematizados, concatenados y vinculados del juez, de las partes en conflicto, de los terceros y en ocasiones de los terceristas, regulados por la ley adjetiva civil y que tienen como finalidad la solución del litigio mediante la aplicación de una ley sustantiva civil al caso concreto controvertido”

1.3.- PRINCIPIOS DEL PROCESO CIVIL

Como toda ciencia, el derecho y en particular el proceso civil se rige de principios a saber los cuales se precisan enseguida:

- EL PRINCIPIO DISPOSITIVO que rige en forma predominante pero no definitivo o absoluta al proceso civil, manifestándose en la siguiente forma:

El procedimiento debe comenzar por iniciativa de parte, el juez no puede instaurar por si mismo un proceso (materia civil)

El impulso del proceso queda conferido a la actividad de las partes en conflicto.

Las partes tiene el poder de disponer del derecho material controvertido, ya sea en la forma unilateral (por medio del desistimiento de la acción o mas correctamente de la pretensión y del allanamiento) o en forma bilateral (por medio de una transacción)

Las partes fijan el objeto del proceso a través de las afirmaciones contenidas en sus escritos de demanda y contestación de la misma. El juez no puede resolver más allá de lo pedido o fuera de lo pedido de las partes (la sentencia debe ser congruente con lo debatido en el proceso.)

Las partes fijan de igual manera el objeto de la prueba y, en consecuencia la actividad probatoria debe limitarse, por regla, a los hechos debatidos en el proceso. (Litis)

Solo las partes están legitimadas para impugnar las resoluciones del juzgador y la revisión de estas debe circunscribirse a los aspectos impugnados por las partes.

Por último la cosa juzgada solo surte efectos entre las partes contendientes en el proceso.¹²

- LA IGUALDAD DE LAS PARTES EN EL PROCESO, que no es sino una manifestación particular del principio general del constitucionalismo liberal, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley. Este principio, que implica la

¹² Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002. pag. 47.

igualdad de oportunidades procesales para las partes surge del supuesto de que todos los individuos son iguales ante la ley y ante el proceso.

- EL DE CONTRADICCIÓN, derivado del carácter dialéctico del proceso ... según Couture, este principio, cuya formula se resume en el precepto *audiatur et altera pars* (óigase a la otra parte) consiste en que salvo situaciones de excepción establecidas en la ley, toda petición o pretensión, formulada por una de las partes en el proceso, deber de ser comunicada a la parte contraria para que esta pueda prestar a aquella su consentimiento o formular su oposición”, agrega el autor que este principio implica, pues, el deber del juzgador de no resolver la petición de alguna de las partes sin otorgar una oportunidad razonable a la contraparte para que exponga sus propias consideraciones sobre la procedencia o fundamentación de tal petición y que este se extiende en general a todos los actos del proceso, excluyéndose solo aquellos actos de mero trámite que no afecten las oportunidades procesales de ambas partes, y aquellos que la ley señale expresamente.”

2.- TEORIAS RELATIVAS A LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO

2.1. TEORIA CONTRACTUAL O PRIVATISTICA

Se ha pretendido explicar que el proceso acudiendo al derecho privado y particularmente a la figura del contrato y del quasi contrato se expreso que entre el actor y demandado se establece un acuerdo de voluntades por el que se someten a la decisión de un juez, el conflicto o cuestión existente entre ambos, y que, por lo tanto, la cosa juzgada produciría su efecto jurídico respecto de las partes en base a ese acuerdo de voluntades pero respecto del demandado, la práctica demuestra todo lo contrario, pues el mismo no acude a él espontáneamente, sino constreñido a ese fin.

2.2. TEORIA DE LA RELACIÓN JURÍDICA.

Es la teoría que cuenta con mayores adhesiones procesales, se debe al jurista OSCAR VON BULOW.

Esta teoría fue transplantada a Italia por JOSE CHIOVENDA¹³, que la utiliza, a igual que el concepto de acción, como base de su construcción sistemática.

Según esta concepción, en el proceso se establece entre las partes y el juez un conjunto de derechos y obligaciones, es decir que se constituye en una relación jurídica de carácter autónomo, público y complejo. Esos derechos y deberes existentes entre los sujetos del proceso, difieren y son independientes de la relación del derecho sustantivo que pueden ligar al actor y del demandado y que es de naturaleza privada, distinta de la que crea o constituye con el proceso que es de derecho público porque con ella interviene un órgano de este carácter, con lo que bien se advierte la autonomía de ambas relaciones jurídicas.

Entre los autores que participan en esta concepción y que según adelanto no existe total acuerdo en la forma como se origina dicha relación jurídica. Para unos, ellas es de carácter lineal, es decir que se constituye solo entre las partes y frente al tribunal ; para otros que es angular, o sea entre el actor con el tribunal y demandado, con este último y viceversa, y por último para el mayor numero es triangular , o sea entre el actor, el demandado y el tribunal.

2.3. TEORIA QUE AFIRMA QUE EL PROCESO CONSISTE EN MÚLTIPLES RELACIONES JURÍDICAS.

Esta teoría ha sido objeto de un sin fin de críticas, particularmente por el jurista alemán JAMES GOLDSCHMIDT, creador de la teoría que sirve de título a este párrafo.

¹³ Chiovenda Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo I pág. 20

Sostiene este autor que entre las partes no existen propiamente derechos y obligaciones, puesto que el demandado no está obligado a comparecer y contestar la demanda.

De igual modo el juez, no se encuentra obligado frente a las partes a dictar sentencia, sino que tal deber podrá serlo frente al Estado que lo ha designado para administrar justicia. El proceso, según la concepción que se examina, constituiría una situación jurídica provocada por expectativas, posibilidades, cargas y liberación de carga.

La expectativa de una ventaja procesal, y en último término, de una sentencia favorable, la dispensa de una carga y la posibilidad de llegar a tal situación por la realización de un acto procesal, llegar a tal situación por la realización de un acto procesal, constituyen los derechos en el sentido procesal de la palabra.

2.4. TEORÍA QUE CONSIDERA AL PROCESO COMO UNA INSTITUCIÓN JURÍDICA.

En este sentido le corresponde al procesalista español JAIME GUASP¹⁴ haber concebido al proceso como una institución, la cual se entiende como un complejo de actividades relacionadas entre sí por el vínculo de una idea común objetiva, a la que figuran adheridas, sea esa o no su finalidad específica, las diversas voluntades, particulares de los sujetos y de quienes procede aquella actividad. Y al perfilar las consecuencias de la admisión de tal tesis, el autor las enuncia así:

El proceso es una realidad jurídica de tendencia permanente, pueden nacer y extinguirse procesos concretos, pero la idea de una actuación estatal de pretensiones fundadas sigue siempre en pie.

¹⁴ Jaime Guasp, Derecho Procesal, tomo I, pag. 16, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1968.

El proceso tiene el carácter objetivo, su realidad se determina, por la significación de la idea objetiva superior a las voluntades.

El proceso no sitúa a los sujetos que en el intervienen en un plano de igualdad o coordinación, sino que en un plano de desigualdad o subordinación; la idea jerárquica es también consubstancial con el concepto de proceso.

El proceso no es modificable en su contenido por las voluntades de los sujetos procesales, sino dentro de los límites reducidos que no pueden, en modo alguno, extenderse a la alteración de la idea fundamental del mismo. El proceso es adaptable a la realidad de cada momento.

3. TIPOS DE PROCESO.

3.1. ATENDIENDO A SU FORMA

3.1.1. ORAL

Para el maestro GOMEZ LARA CIPRIANO¹⁵ no podemos considerar en la actualidad un proceso netamente oral o escrito sino que nos basaremos en atención a los que prevalezca dentro del mismo, esto un proceso será oral cuando la mayoría de las actuaciones sean de palabra, por lo que un proceso oral deberá tener las siguientes características:

CONCENTRACIÓN DE ACTUACIONES.- este es considerado como de economía procesal y tiene como finalidad el obtener el mejor resultado con el menor esfuerzo, el ejemplo mas común de un proceso oral es por ejemplo cuando en una misma audiencia se cita a las partes para que expongan su demanda contestación a la misma, excepciones y defensas, pruebas alegatos y sentencia.

¹⁵ Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, México 2001. 7ª. Edición pag. 261

IDENTIDAD ENTRE EL JUEZ DE INSTRUCCIÓN Y EL JUEZ DE DECISIÓN.- esta característica aconseja que el mismo juez que ha recibido la instrucción sea el mismo que dicte la resolución, por que al dictarla él tendrá un pleno conocimiento de todo lo sucedido en el proceso.

INMEDIATEZ FÍSICA DEL JUEZ CON LOS DEMÁS SUJETOS PROCESALES.- esta consiste en la afinidad que guarde el juzgador con los sujetos procesales a tiempo de realizar los actos del proceso, es decir no es otra cosa que el contacto directo que, en el desenvolvimiento del proceso tenga el juzgador con los sujetos procesales. El juzgador ha de presenciar los actos que realicen en el proceso todos y cada uno de los sujetos procesales esto con la finalidad de que encuentre elementos eficaces para emitir su resolución.

RESTRICCIÓN DE LOS MEDIOS IMPUGANTIVOS.- esta característica consiste principalmente en que se limita los medios para recurrir un proceso durante todas sus etapas para que se llegue lo más inmediatamente posible a la sentencia, logrando con ello que el proceso sea mas fluido evitando con ello las “chicanadas”.

Sin embargo el citado autor considera que no existen dichos procesos orales en función de que aún y cuando fuere eminente la actuación oral, por el simple hecho de que exista un registro del expediente y precisamente se forme el mismo con las distintas actuaciones, ello quita la oralidad absoluta del proceso, característica que solo se alcanzo con el proceso primitivo llamado SALOMÓN, por lo que a juicio del actor y que el suscrito comparte en efecto no existe en ninguna legislación moderna el proceso oral.

3.1.2. ESCRITO

Contrario al anterior criterio el proceso escrito es aquel en el cual todo el recorrido del proceso consta en actuaciones por las diversas promociones y diligencias que presentan los litigantes y personal del juzgado así como los terceros que actúan dentro del proceso,

en la actualidad consideramos que el proceso en nuestro país tiene tal característica en consideración de que no existe un proceso el cual en su mayoría de recorrido sea asentado en actas o que forme de un expediente, salvo en ocasiones en que se realizan practicas o diligencias judiciales en las que únicamente se asienta el resultado como por ejemplo los careos en donde no se asienta literalmente todo lo que sucede durante el desahogo de la diligencia pero si el resultado final de la misma diligencia, otro ejemplo de ello es las prevenciones verbales que se daban con frecuencia hace algunos años en los juzgados del Distrito Federal, practicas que han caído en desuso por la peculiaridad de que se podía abusar de ellas.

3.1.3. MIXTO

Este tipo de procesos son aquellos en los cuales parte del proceso era oral y el otro escrito, y que en la actualidad en nuestro país podría tratarse del proceso ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, en donde las partes hacen uso de la palabra ante la autoridad para diversas actuaciones judiciales pero que siempre quedan plasmadas en una hoja en donde se lleva a cabo la audiencia respectiva, por ello también podemos considerar que en nuestro país existe este tipo de proceso el cual es en menor medida utilizado.

3.2. POR SU IMPULSO PROCESAL

3.2.1. INQUISITIVO

El proceso inquisitivo apareció en los regímenes de tipo absolutista, despótico o dictatorial. Estos procesos – según el maestro GOMEZ LARA CIPRIANO¹⁶ se caracterizan básicamente por una ruptura de la triangularidad de la relación procesal, puesto que el juzgado se ve investido de amplísimos poderes, a tal punto que no solamente lo convierten en sujeto parcial y suprapartes, sino que lo hacen igualmente parte del proceso. Dicho de otra forma el juzgado se ve como juez y parte dentro del proceso.

¹⁶ op cit pág. 9. Gómez Lara Cipriano

El tipo de proceso anterior daba lugar a múltiples injusticias sociales y era verdaderamente cruel con los juzgados en materia penal quienes contrario a nuestro sistema les correspondían a ellos acreditar que eran inocentes y no al estado demostrar su culpabilidad.

3.2.2.DISPOSITIVO

Tradicionalmente este proceso permitía a las partes disponer del proceso monopolizando su iniciativa e impulso, así como fijando su objeto, según los explica el maestro OVALLE FAVELA,¹⁷ quien agrega citando a diversos autores, que en este proceso el juez pierde sus amplísimos poderes que tenía en el proceso inquisitivo y se ve restringido su actuación procesal, hasta llegar a convertirse en un espectador pasivo del proceso, fortaleciendo con ello las partes sus derechos, lo que de igual manera creo muchas desigualdades e injusticias ante las clases débiles.

3.2.3.MIXTO (PUBLICISTA)

Con este proceso se trato de atenuar las desigualdades a las que había conducido el liberalismo característico del proceso dispositivo. Pero no se le dieron poderes, no se le volvieron a conferir, con el mismo propósito que le fueron conferidos al juzgador en el antiguo proceso inquisitorial; en cambio en el proceso publicista, el juzgador reconquista amplios poderes, pero se vale de ellos con fines de protección o tutela a los intereses de aquellas partes procesales que sean económicamente débiles, socialmente desvalidas y además, que corran el riesgo de estar mal defendidas o asesoradas. En el proceso publicista, las partes que se ven beneficiadas con esta tendencia proteccionista, derivada del empleo que hace el juzgador de los amplios poderes con que se ve revestido, son como es de suponerse los núcleos ejidales, los trabajadores y los obreros, los acusados en los proceso penales y los menores de edad entre otros.

¹⁷ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002. Pág. 8.

Esto se ha logrado a través de dos instituciones características de este proceso que son las diligencias para mejor proveer en tratándose de pruebas y la llamada suplencia de la queja. La prueba para mejor proveer, es aquella que consiste en la atribución dada al juez para ordenar el desahogo de pruebas, aún en el caso que las partes en el proceso no la hayan ofrecido.

La suplencia de la queja es la institución por la cual el juzgador tiene facultades de suplir, para corregir las deficiencias, los defectos en que el planteamiento de sus posiciones procesales incurran las partes o sujetos que se tratan de proteger en estos procesos publicistas. Esto es que el juez podrá subsanar las omisiones o argumentos de alguna de las partes. Este principio no tiene reconocimiento en las legislaciones procesales de cada estado, sin embargo en este trabajo de tesis se verá que la prevención de la demanda inicial que se le hace al actor para que aclare corrija o modifique la demanda cuando esta sea oscura o irregular, podría considerarse como una suplencia de la queja deficiente a favor del actor y que no opera así para el demandado lo que trae como consecuencia que en materias como la civil se viole el principio de la igualdad de las partes que están en la misma posición frente al proceso y sin que exista desigualdad de ningún tipo, ni económica ni social por ejemplo, esto será tratado ampliamente en el capítulo respectivo.

4. MOMENTOS DEL PROCESO.

Antes de iniciar con el desarrollo del proceso, es menester hacer hincapié que la doctrina dominante refiere que el proceso se divide en dos grandes fases una primera que es la de la Instrucción y una segunda fase, la de Juicio.

Sin embargo, en la práctica procesal, me permito manifestar que además de esas dos grandes fases, encontramos, por un lado, una fase que puede presentarse desde el inicio, durante y una vez concluido el proceso en su primer instancia, evidentemente me refiero a la Fase de Impugnación y hago mención que se puede dar ya sea desde el inicio, durante o una

vez concluido el proceso en su primer instancia, en atención a la resolución del órgano judicial que se va a atacar, de lo que dependerá el medio de impugnación que se haga valer.

Asimismo, otra fase que se puede presentar con carácter excepcional es la Fase de Ejecución, ello en virtud de que muchas veces no baste el obtener por parte del juzgador una sentencia a favor, sino que muchas veces y ante la actitud de incumplimiento por parte del contrario, dicha resolución tiene que ejecutarse en forma coactiva aún en contra de la voluntad de la parte que perdió el proceso.

De acuerdo a lo anterior, es pertinente exponer que el proceso se integra por fases de Instrucción, Juicio, Ejecución y por último la de Impugnación que puede presentarse durante el desarrollo de las fases anteriores y asimismo también se hace mención que cada una de las fases tienen asignado un objetivo específico dentro del proceso, según se analizará más adelante.

José Ovalle Favela,¹⁸ en su libro de Derecho Procesal Civil, expone el siguiente razonamiento

“...El recorrido o procedimiento a través del cual se desarrolla el proceso, se va concretando en una sucesión de actos y hechos que tienen una triple vinculación entre sí; CRONOLÓGICA, en cuanto a que tales actos se verifican progresivamente durante determinado tiempo; LOGICA, en razón de que se relacionan entre sí como presupuestos y consecuencias, y TELEOLOGICA, pues se enlazan en razón del fin que persiguen.

Desde un punto de vista teleológico, si bien todos los actos que integran el proceso comparten el objetivo final de este que consiste en la composición del litigio, tales actos también se encuentran orientados por

¹⁸ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002. Pág. 35

la finalidad inmediata que persigue cada una de las etapas en las que se desarrolla el proceso. Asimismo, desde un punto de vista lógico, la decisión con la cuál el juez resuelve el litigio y concluye el proceso –la sentencia-, presupone necesariamente la realización de una serie de etapas anteriores, a través de las cuales el juzgador esta en condiciones de conocer las pretensiones de las partes y de cerciorarse de la veracidad de los hechos afirmados por éstas, para poder llegar a dicha decisión sobre el conflicto sometido a proceso. Por último, desde un punto de vista cronológico, los actos procesales se pueden agrupar en etapas procesales, que tienen realización en plazos términos precisos.”

Por su parte Cipriano Gómez Lara, en su libro de Teoría General del Proceso¹⁹, expone la idea de Alcalá, Zamora y Castillo, de la siguiente manera:

“...Todo proceso arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia) de la que cabe derive un complemento (ejecución).”

De los razonamientos esgrimidos por los autores en cita, me permito reafirmar el concepto que de proceso se expuso en líneas anteriores.

4.1. INSTRUCCIÓN.

Luis Guillermo Torres Díaz²⁰, en su libro de teoría General del Proceso, expone el significado de la palabra instruir de la siguiente manera:

“...La palabra instruir en su significado usual es la de dar lecciones, ciencia o conocimientos y se deriva del latín instruere que significa construir.

¹⁹ Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso, UNAM, México, 2002. Pág. 50

²⁰ Luis Guillermo Torres Díaz. Teoría General del Proceso, Filiberto Cardenas Editor. México 1994 pag. 125

“La instrucción como etapa del proceso, tiene como objetivo ilustra, enseñar al juez cómo es el litigio, para que una vez conocido por él pueda resolverlo adecuadamente.”

Cipriano Gómez Lara,²¹ en su libro de Teoría General de Proceso, establece que la etapa de instrucción es aquella que se desenvuelve indudablemente dentro del proceso y asimismo da la siguiente definición:

“Es toda una primera fase de preparación, precisamente por eso se llama instrucción que permite al juez o tribunal la concentración de todos los datos, los elementos, las pruebas. Las afirmaciones y las negativas y las deducciones de todos los sujetos interesados y terceros, que facilitan, como se ha dicho, que el juez esté en posibilidades de dictar sentencia. En otras palabras, la primera gran fase de instrucción es aquella en las que las partes exponen sus pretensiones, resistencias y defensas y en que las partes, el tribunal y los terceros desenvuelven toda la actividad de información y de instrucción al tribunal, haciendo posible que éste tenga preparado el material necesario para dictar sentencia.”

Asimismo el autor en comento expone que la etapa de instrucción, como fase del proceso comprende a su vez las siguientes etapas:

- a) Etapa postulatoria
- b) Etapa probatoria
- c) Etapa preconclusiva (de alegatos o conclusiones de las partes).

4.1.1 ETAPA POSTULATORIA.

²¹ op cit. Gómez Lara Cipriano

Luis Guillermo Torres Díaz²², en su libro de Teoría General del Proceso, expone su idea de la fase postulatoria de la siguiente manera:

“La fase postulatoria tiene por objeto establecer los límites del litigio, es decir, mediante los actos que integran esta fase las partes plantean al juez la contienda que someten a su decisión, mediante la afirmación de los hechos que la constituyen y que se traducen en una pretensión ejercitada por el actor y una oposición a la satisfacción de dicha pretensión formulada en su defensa por el demandado.”

Asimismo, el autor en comentario expone los actos que integran la fase postulatoria:

- a) La demanda, escrito inicial del proceso, es mediante el cuál el actor en ejercicio del derecho de accionar, formula su pretensión contra el demandado ante el órgano jurisdiccional, narrando los hechos que les dan sustento e invocando el derecho que a su parecer, la tutela.
- b) La admisión de la demanda por el órgano jurisdiccional, cuando reúne los requisitos que en cada caso deba cumplir el actor según lo señalan las normas procesales positivas.
- c) El emplazamiento al demandado, acto mediante el cual la demanda se hace del conocimiento del demandado, con señalamiento del plazo que la ley le concede para contestar.
- d) La contestación de la demanda, acto por el cual el demandado asume ante el Juez y el propio actor la posición que estima adecuada frente a la pretensión, bien aceptándola, total o

²²Op cit. pag. 126 y 127, Luis Guillermo Torres Díaz

parcialmente, o en su defecto oponiéndose a ella, en cuyo caso hará valer excepciones y defensas.

- e) La fijación del debate, acto mediante el cual se determinan por el juez los hechos de la demanda y de la contestación que deberán ser objeto de comprobación procesal, por no haber acuerdo de las partes acerca del modo de su existencia.²³

- f) La contestación de la demanda, acto por el cual el demandado asume ante el juez y el propio actor la posición que estima adecuada frente a la pretensión, bien aceptándola, total o parcialmente, o en su defecto oponiéndose a ella, en cuyo caso hará valer excepciones y defensas.

- g) La fijación del debate, acto mediante el cuál se determinan por el juez los hechos de la demanda y de la contestación que deberán ser objeto de comprobación procesal, por no haber acuerdo de las partes acerca del modo de existencia.

Por su parte Cipriano Gómez Lara²⁴ en su libro de teoría General del Proceso, expone el razonamiento siguiente de la etapa postulatoria:

“En esta etapa, las partes en el proceso plantean sus pretensiones y resistencias, relatan los hechos, exponiendo lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran les son favorables. Esta etapa postulatoria por regla general, termina cuando ha quedado determinada la materia sobre la cuál habrá de probarse, alegarse y, posteriormente, sentenciarse.”

²³ op cit. Pag. 127 y 128 Luis Guillermo Torres Díaz

²⁴ Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso, UNAM, México, 2002.

Por otro lado, José Ovalle Favela,²⁵ en su libro de Derecho Procesal Civil, denomina a la fase postulatoria también como fase expositiva, polémica o introductoria de la instancia y expone la siguiente:

“Esta primera etapa tiene por objeto que las partes expongan sus pretensiones ante el juez, así como los hechos y preceptos jurídicos en que se basen. Esta etapa se concreta en los escritos de demanda y de contestación de la demanda, del actor y del demandado, respectivamente. En esta etapa, el juzgador debe resolver sobre la admisibilidad de la demanda y ordenar el emplazamiento de la parte demandada. En caso de que el demandado, al contestar la demanda, haga valer reconvencción, deberá emplazarse al actor para que la conteste.”

Es menester hacer hincapié que del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, con motivo de las reformas a dicho ordenamiento publicadas en el D.O.F., en fecha de 24 de mayo de 1996, se estableció un criterio innovador por cuanto hace a la fase postulatoria, toda vez que se impuso el deber del actor de enunciar las pruebas que ofrecerá en la secuela procesal una vez que tenga lugar la fase probatoria, pero limitando esa enunciación a las pruebas documental pública o privada así como la testimonial, deber que de igual forma se extiende al demandado.

Así las cosas el artículo 255, fracción V, párrafo primero, del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, establece lo siguiente:

TITULO SEXTO

Del Juicio Ordinario

Capítulo I

De la demanda, contestación y fijación en cuestión.

²⁵ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002 pág.42

ART. 255.- Toda contienda judicial principiará por demanda, en el cual se expresarán:

I.-...,

II.-...

III.-...

IV.-...

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.

Por otro lado el artículo 260, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, expone lo siguiente:

TITULO SEXTO

Del juicio Ordinario

De la Demanda, contestación y fijación en cuestión.

ART. 260.- El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I.-... ,

II.-...

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 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.²⁶

²⁶ código de procedimientos Civiles para el D.F. ed. Greca 2004.

Por su parte los correlativos en el Estado de México, textualmente disponen:

TITULO CUARTO

Juicios

Capítulo I

Del Juicio Ordinario

ART. 255.- Todo juicio iniciara con la demanda en la que se expresarán:

I.-...,

II.-...

III.-...

IV.-...

V.- Los hechos en que funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar y producir su contestación y defensa;

Por otro lado el artículo 2.115 del código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México, expone lo siguiente:

2.115. El demandado deberá contestar cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos, si son propios, o expresando los que ignore o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. El silencio y las evasivas harán que se tengan por admitidos los hechos sobre los que no se suscitó controversia

Así las cosas y de acuerdo con lo expuesto me permito hacer los siguientes comentarios:

1.- La fase postulatoria se conoce también como fase expositiva, polémica o introductoria de la instancia o fase de la litis.

2.- La fase postulatoria tiene por objeto establecer los límites del litigio, esto es, las partes en esta fase plantean sus pretensiones y resistencias, relatan los hechos, exponiendo lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran les son favorables, lo anterior a través de sus escritos de demanda y contestación a la misma, excepcionalmente la reconvencción y la contestación a ésta.

3.- En la fase postulatoria tienen lugar los actos siguientes: La demanda, la admisión de la demanda por el órgano judicial, el emplazamiento al demandado, la contestación de la demanda.

4.- En esta fase se fijan los puntos respecto de los cuales va a versar el proceso, esto es, la fase en la que queda determinada la materia sobre la cual habrá de probarse, alegarse y posteriormente, sentenciarse.

5.- En la fase postulatoria, y sólo en el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal se desprende un criterio innovador que se refiere a la enunciación de la prueba, mismo que establece el deber del actor al plantear la demanda, de enunciar las pruebas que en el proceso ofrecerá una vez que se habrá la dilación probatoria, deber que se extiende a su vez también al demandado al momento en que produce la contestación de demanda. Este deber se limita a las pruebas documental pública o privada, así como a la testimonial, criterio que se desprende de los artículos 255, fracción V, párrafo primero y 260 fracción III de Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal.

4.1.2. ETAPA PROBATORIA

Una vez fijada la litis con los respectivos escritos de demanda y contestación de demanda, excepcionalmente la reconvencción y contestación a la reconvencción, sigue la fase probatoria.

Luis Guillermo Torres Díaz²⁷, en su libro Teoría General del Proceso, expone la idea de la fase probatoria de la siguiente manera:

“En este momento del proceso las partes y el juez, normalmente auxiliados por terceros ajenos a la relación substancial debatida, se ocupa de establecer la verdad de los hechos por cada uno de ellos sostenidos como generadores de sus pretensiones y resistencias, atentos a la regla general de la carga de la prueba que prescribe, a cargo de cada parte, la demostración de sus respectivas afirmaciones.”

José Ovalle Favela,²⁸ en su libro de Derecho Procesal Civil, llama a la etapa probatoria también demostrativa y expone la siguiente idea:

“La etapa probatoria o demostrativa tiene como finalidad que las partes suministren los medios de prueba necesarios con el objeto de verificar los hechos afirmados en la etapa expositiva. La etapa de prueba se desarrolla fundamentalmente a través de los actos de ofrecimiento o proposición de los medios de prueba; su admisión o rechazo, su preparación y su práctica, ejecución o desahogo.”

Por su parte Cipriano Gómez Lara, en su libro de Derecho Procesal Civil,²⁹ expone que esta etapa, la etapa probatoria, se desenvuelve en los siguientes momentos:

- 1.- OFRECIMIENTO.
- 2.- ADMISIÓN
- 3.- PREPARACIÓN
- 4.- DESAHOGO.

²⁷ op. Cit. Pág. 129 Luis Guillermo Torres Díaz

²⁸ Op. Cit. Pág. 42 José Ovalle Favela

²⁹ Op. Cit. Pág. 20 Gómez Lara Cipriano

Sin embargo, es menester hacer hincapié que en la práctica procesal, de manera legal, modificatoria e innovadora a este criterio tenemos que en realidad la etapa probatoria se inicia con la FASE DE ENUNCIACIÓN DE LA PRUEBA, etapa o fase que no se suscita en la fase Probatoria propiamente dicha, pues éste criterio innovador que se desprende del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, con motivo de las reformas a dicho ordenamiento publicadas en el DOF en fecha 24 de mayo de 1996, se estableció dentro de la fase postulatoria, el deber para el actor de enunciar, en su libelo inicial, las pruebas que ofrecerá en el la secuela procesal, una vez que tenga lugar la fase probatoria, pero limitando esa enunciación a las pruebas documental pública o privada así como la testimonial, deber que de igual forma se extiende al demandado, al producir la contestación a la demanda, según se prevé en los artículos 255, fracción V, párrafo primero y 260 fracción III del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal.

Por lo que esta fase de ENUNCIACIÓN DE LA PRUEBA se ubica no en la fase probatoria sino en la fase postulatoria, precisamente en los escritos de demanda y de contestación a la misma.

Por otro lado, otra fase relacionada a la etapa probatoria, pero que se ubica en la etapa de Juicio, es la de VALORACIÓN DE LA PRUEBA, pues es en esta fase en donde el juzgador realiza tal operación con el objeto de determinar la fuerza probatoria de cada uno de los medios practicados en el proceso, tratándose en consecuencia de la operación por la cual el juez decide el valor de cada uno de los medios de prueba desahogados y esta operación la exterioriza el juez en la sentencia, en la parte denominada considerandos.

Del razonamiento anterior partimos de la idea que la etapa probatoria se integra de seis fases:

- 1.- La enunciación de la prueba y que se suscita en la fase postulatoria;

- 2.- El ofrecimiento de pruebas, que se suscita en la fase probatoria propiamente dicha
- 3.- La admisión de pruebas, que se suscita en la fase probatoria propiamente dicha.
- 4.- La preparación de las pruebas, que se suscita en la fase probatoria propiamente dicha.
- 5.- El desahogo de pruebas, que se suscita en la fase probatoria propiamente dicha.
- 6.- Valoración de las pruebas, que se verifica en la fase de juicio.

4.1.2.1. OFRECIMIENTO

Luis Guillermo Torres Díaz³⁰, en su libro de Teoría General del Proceso, expone el concepto de ofrecimiento de pruebas al establecer lo siguiente:

“Este es un acto a cargo de las partes y consiste en hacer saber al juez cuáles son los medios de prueba que proponen para demostrar las afirmaciones de hechos invocados en la demanda y la contestación, pidiendo sean admitidos..., este acto procesal está sometido a dos principios básicos que determinan su eficacia y son el de la Oportunidad y la Formalidad en el ofrecimiento de cada medio probatorio. El primero significa que cada medio de prueba debe ofrecerse en un determinado momento de la fase probatoria, y excepcionalmente del proceso, de manera que si transcurre el plazo dado para ello se pierde la oportunidad de ofrecer el medio de prueba con posterioridad. La segunda regla establece la forma que deben de asumir el ofrecimiento y cuya inobservancia origina el rechazo de la prueba.”

³⁰ op. Cit. Pág. 129 Luis Guillermo Torres Díaz

Cipriano Gómez Lara, en su libro de Teoría General del Proceso, expone la siguiente definición de ofrecimiento de pruebas:

“El ofrecimiento es un acto de las partes; son las partes que ofrecen al tribunal los diversos medios de prueba: documental, testimonial, confesional de la contraparte, etc. En este ofrecimiento, por lo común, la parte relaciona la prueba con los hechos y las pretensiones o defensas que haya aducido. El acto de ofrecimiento de pruebas consiste en proponer los medios de prueba que se consideren adecuados a fin de probar los hechos discutidos y discutibles.”

De lo expuesto anteriormente se puede concluir que el acto de ofrecimiento de pruebas es el acto de las partes a través del cual proponen al juzgador, dentro del plazo y con las formalidades a que alude la ley adjetiva civil de la entidad, los medios de prueba con los que pretenden acreditar las afirmaciones vertidas en sus escritos de demanda y contestación de demanda.

4.1.2.2. ADMISIÓN

Luis Guillermo Torres Díaz³¹, en su libro Teoría General del Proceso, expone respecto a la admisión de pruebas lo siguiente:

“Este acto corresponde al titular del órgano jurisdiccional y tiene por objeto resolver cual de los medios de pruebas propuestas por las partes son de aceptarse. La admisión de pruebas es un acto que está determinado por el ofrecimiento oportuno y formal de las prueba, así como la idoneidad del medio de prueba ofrecido para demostrar el hecho controvertido correspondiente.”

³¹ Op. Cit. Pág. 130 Luis Guillermo Torres Díaz

Cipriano Gómez Lara, en su libro de Teoría General del Proceso, expone la idea de la admisión de pruebas de la siguiente manera:

“La admisión es un acto del tribunal, a través del cual se está aceptando o se está declarando procedente la recepción del medio de prueba que se ha considerado idóneo para acreditar el hecho o para verificar la afirmación o negativa de la parte con dicho hecho. El tribunal, generalmente, puede rechazar o no admitir los medios de prueba, en varios supuestos: si dichas pruebas se ofrecen fuera de los plazos legales, o bien cuando no son idóneas para probar lo que la parte pretende.”

De lo expuesto anteriormente se puede concluir que esta fase debe denominarse de admisión o rechazó de pruebas, en virtud de que el acto de admisión de pruebas es el acto del juzgador a través del cual determina cuales medios de prueba ofrecidos por las partes han de aceptarse, pero también puede desechar los mismos si se ofrecen fuera de los plazos legales, o bien cuando no son idóneas para probar lo que la parte pretende.

4.1.2.3 DESAHOGO

Luis Guillermo Torres Díaz,³² en su libro Teoría General del Proceso, expone la idea del desahogo de pruebas de la siguiente manera:

“Con este acto se recibe materialmente en el juzgado la información que el medio de prueba proporciona y tiene lugar cuando se recibe la declaración a los testigos propuestos, conforme al interrogatorio formulado; la confesión de las partes, sujeta al pliego de preguntas; el dictamen de los peritos, una vez hechas las comprobaciones que el caso exige, la práctica de la inspección, etc. El desahogo de las pruebas pone fin a la fase probatoria.”

³² op cit. Pág. 131 Luis Guillermo Torres Díaz

Cipriano Gómez Lara, en su libro de Teoría General del Proceso³³, expone que debe entenderse por desahogo de la prueba de la siguiente manera:

“El desahogo de la prueba es el desarrollo o desenvolvimiento mismo de ésta. Así sí se trata de la prueba confesional, el desahogo consiste en el desarrollo y desenvolvimiento de las preguntas y respuestas respectivas, frente al tribunal que las debe ir calificando. Existen pruebas que por su naturaleza, tienen un desahogo automático, o que se desahogan por sí mismas, como las documentales, las cuales basta, en la mayoría de los casos, exhibir.”

Expone el autor en comentario que “... cuando se han agotado estas cuatro fases: ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas, concluye la etapa probatoria y se pasa a la preconclusiva” agrega que “...la valorización de la prueba no pertenece a la etapa probatoria, ya que esta evaluación, este grado de convicción de los elementos probatorios, debe desenvolverse en la sentencia, o sea, en la segunda etapa del proceso, que hemos denominado juicio.”

4.1.3. ETAPA PRECONCLUSIVA.

Luis Guillermo Torres Díaz,³⁴ en su libro Teoría General del Proceso, expone la idea de la fase preconclusiva:

“Esta fase, que cierra la etapa de instrucción, tiene por objeto que las partes precisen sus puntos de vista en relación con el sentido en que la sentencia definitiva debe ser dictada.”

Una observación precisa en cuanto a esta definición es que el autor en cita refiere a sentencia definitiva, lo cual es erróneo, pues la sentencia que resuelve el

³³ Op. Cit. Pág Gómez Lara Cipriano

³⁴ Op. Cit. Pág 131 y 132 Luis Guillermo Torres Díaz

proceso es de fondo o de primer instancia, más no así definitiva por ser susceptible de combatirse a través de los medios y recursos de impugnación y adquirirá la denominación de definitiva una vez que se hayan agotado los mismos.

En la etapa preconclusiva, es necesario hacer hincapié del estudio de tres conceptos que tienen lugar en el desarrollo de la misma, estos tres conceptos son alegatos, cierre de instrucción y por último citación para sentencia.

En ese orden de ideas, José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil,³⁵ llama esta fase conclusiva o de alegatos y expone lo siguiente:

“La fase conclusiva o de alegatos tiene por objeto que las partes formulen sus conclusiones o alegatos, precisando y reafirmando sus pretensiones, con base en los resultados de la actividad probatoria desarrollada en la etapa anterior. Argumenta el autor que esta etapa es conclusiva en un doble sentido: primero, en cuanto que en ella las partes formulan sus conclusiones o de alegatos, y; segundo en tanto que con ella concluye o termina la actividad de las partes en el proceso, amén durante la primera instancia.”

De lo que se desprende que en esta fase formulada las partes sus alegatos y el juzgador emite una resolución indicando que termina la actividad de las partes en el proceso y cita las mismas para el pronunciamiento de la sentencia que emitirá con motivo de la fase de juicio.

1. Alegatos.

Luis Guillermo Torres Díaz, en su libro de Teoría General del Proceso³⁶, establece que por alegatos debe entenderse lo siguiente:

³⁵ op cit. Pág. 42 Ovalle Favela José

“Constituyen la exposición fundada y razonada de los motivos por los cuales, desde el punto de vista de las partes, la sentencia debe ser favorable.”

Cipriano Gómez Lara, en su libro de Teoría General del Proceso³⁷, plantea la definición de alegatos de la siguiente manera:

“Los alegatos o conclusiones son una serie de consideraciones y de razonamientos que la parte hace al juez precisamente respecto del resultado de las dos etapas ya transcurrida, a saber: la postulatoria y la probatoria. Es decir, la parte le está enfatizando al tribunal que es lo que ella y su contraria han afirmado, negado, aceptado, etc., y por otra parte, que extremos de esas afirmaciones y de esas pretensiones, así como de resistencias, han quedado acreditadas mediante las pruebas rendidas y, en virtud de esa relación, entre las afirmaciones y la prueba, le están adelantando al juez, claro que en tono de petición, cual debe ser el sentido de la sentencia. Por ello, con acierto, puede considerarse que en un alegato o conclusión represente un verdadero proyecto de sentencia favorable a la parte que lo está formulando.”

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil³⁸, define los alegatos de la siguiente manera:

“Los alegatos son las argumentaciones 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 que son aplicables los fundamentos de derecho aducidos por cada una de ellas, por lo cual aquél deberá acoger sus

³⁶ op. Cit. Pág. 132 Luis Guillermo Torres Díaz

³⁷ Op. Cit. Pág. Gómez Lara Cipriano

³⁸ Op. Cit. Pág. 178 José Ovalle Favela

respectivas pretensiones y excepciones al pronunciar la sentencia definitiva.”

El autor en comento indica que Couture define los alegatos “de bien probado”, como anteriormente se les designaba:³⁹

“El escrito de conclusión que el actor y el demandado presentan luego de producida la prueba de lo principal, en el cual exponen las razones de hecho y de derecho que abonan sus respectivas conclusiones.”

Para Becerra Bautista, citado por Ovalle en su obra⁴⁰, expresa que los alegatos son:

“Las argumentaciones jurídicas a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las partes.”

De los anteriores se desprende que los alegatos son aquellas argumentaciones subjetivas que las partes hacen al juzgador aduciendo que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que son aplicables los fundamentos de derecho aducidos por casa una de ellas, por lo cual aquél deberá acoger sus respectivas pretensiones y excepciones al pronunciar la sentencia definitiva.

2. Cierre de instrucción

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

³⁹ op. Cit. Pág. 178 Ovalle Favela José

⁴⁰ op. Cit. Pág. 178 Ovalle Favela José

en el proceso y ordena que pasen los autos a su vista para dictar la sentencia que resuelva el proceso en primera instancia.

3. Citación para sentencia.

Luis Guillermo Torres Díaz, en su libro de Teoría General del Proceso⁴¹, expone el concepto de citación para sentencia de la siguiente manera:

“Es la resolución judicial dictada por el juez haciendo saber a las partes que la sentencia será pronunciada dentro del plazo legal: la citación para sentencia se hace de oficio por el juez en los casos en que se formulan alegatos verbales y a solicitud de parte cuando los alegatos se formulan por escrito. La citación para sentencia produce efectos procesales muy importantes como son el de suspender el impulso procesal de las partes, impedir que se promueva la recusación y obligar al juez a pronunciar la sentencia dentro del plazo de ley.”

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, expone la idea de la citación para sentencia de la siguiente manera:

“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.”⁴²

Asimismo, el autor en comento expone que entre los efectos de la citación para sentencia podemos enumerar los siguientes:

⁴¹ op. Cit. pág 134 Luis Guillermo Torres Díaz

⁴² Op. Cit. Pág. 181 Ovalle Favela José

1.- En primer termino, como se desprende de la noción expuesta, la citación para sentencia tiene como efecto dar por terminada la actividad procesal de las partes en la primera instancia, por lo que aquellas ya no podrán promover nuevas pruebas ni formular nuevos alegatos.

2.- En segundo lugar, si bien las partes no podrán recusar al juzgador antes de diez días de dar principio de audiencias y alegatos, sí podrán hacerlo después de la citación, en caso de que cambie la persona física que tenga a su cargo el juzgado.

3.- Después de la citación para sentencia ya no podrá operar la caducidad de la instancia, ya que ésta solo puede decretarse desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas y alegatos.

4.- Por último, el juzgador deberá pronunciar la sentencia definitiva dentro del plazo previsto en la ley adjetiva para tal efecto.

Eduardo Pallares.⁴³ En su diccionario de Derecho Procesal Civil, expone en que consiste la citación para sentencia de la manera siguiente:

“El auto del juez que declara que el juicio está en estado de sentencia, y lo hace saber a las partes.”

De lo expuesto anteriormente se deduce que la fase preconclusiva es la fase en que las partes formulan sus alegatos y el juzgador una vez recibidos los mismos decreta el cierre de instrucción dando por terminada la actuación de las partes dentro del proceso ante esa instancia y cita para sentencia a las mismas, la cual emitirá con motivo de la fase de juicio en el plazo que determine la ley adjetiva civil de la entidad de que se trate.

⁴³ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 13a edición, Editorial Porrúa.2001.pág. 154

El autor en comento también refiere al proceso aplicando el término juicio, lo cual es erróneo.

4.2. JUICIO

Luis Guillermo Torres Díaz, en su libro de Teoría General del Proceso, expone la idea de juicio de la siguiente manera:

“En esta etapa del proceso el juez se ocupa de resolver el litigio mediante el pronunciamiento de la sentencia que concederá la razón a quien haya acreditado tenerla.”⁴⁴

José Ovalle Favela, por su parte, en su libro de Derecho Procesal Civil, llama a la etapa juicio como etapa resolutoria y expone lo siguiente:

“En la etapa resolutoria, el juzgador, tomando como base las peticiones y afirmaciones de las partes, y valorando los medios de prueba practicados con anterioridad, emite la sentencia definitiva, en virtud de la cual decide sobre el litigio sometido a proceso. Con esta etapa termina de modo normal el proceso, al menos su primera instancia.”

Por su parte Cipriano Gómez Lara,⁴⁵ en su libro de Teoría General del Proceso, expone que la segunda etapa o parte del proceso, es el juicio, el cual define de la siguiente manera:

“El juicio entraña el procedimiento a través del cual se dicta o pronuncia la resolución respectiva.”

⁴⁴ op. Cit. Pág. 135 Luis Guillermo Torres Díaz

⁴⁵ Op. Cit. Pág. Gómez Lara Cipriano

Es necesario hacer hincapié que en la fase de juicio el juzgador realiza la operación lógica-jurídica determinante de la fuerza probatoria de cada uno de los medios de prueba para, después de ello, emita la sentencia que resuelva el proceso en esa instancia, en otro giro de lenguaje, el juzgador realiza lo que se conoce como Valoración de la prueba para posteriormente emitir la sentencia que resuelva el proceso en primera instancia.

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, establece el concepto de valoración de la prueba de la siguiente manera:

“La valoración de la prueba es la apreciación u operación que realiza el juzgador con el objeto de determinar la fuerza probatoria de cada uno de los medios practicados en el proceso. Se trata de la operación por la cual el juez decide el valor de cada uno de los medios de prueba desahogados. Está operación la exterioriza el juez en la sentencia, en la parte denominada considerandos.”⁴⁶

Es menester hacer hincapié que hay diversos sistemas de valoración de pruebas los que a continuación se explican.

A. Sistema de valoración de la prueba legal o tazado.

De acuerdo con José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, este sistema de valoración de la prueba, el juzgador debe sujetarse estrictamente a los valores o tasas establecidos, de manera apriorística en la ley para cada uno de los medios de pruebas; en este sistema el juzgador se limita a revisar si las pruebas se practicaron respetando las exigencias legales y a reconocerles el valor que, en cada caso, la ley señale.⁴⁷

⁴⁶ Op. Cit. Pág. 170 José Ovalle Favela

⁴⁷ ibidem. Pág. 170 José Ovalle Favela

En este sistema, la ley fija los únicos medios de pruebas que pueden hacer valer las partes y la eficacia misma de ellos.

B. Sistema de libre apreciación razonada, o sana crítica.

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, establece que de acuerdo a este sistema, el juez no se encuentra sometido a reglas legales establecidas en forma apriorística, sino que aprecia el valor de las pruebas según su propio criterio, de manera libre, pero ajustándose en todo caso a reglas de coherencia lógica y expresando, en forma razonada, los motivos de su valoración.

En este sistema libre, se deja libertad a los tribunales, tanto para determinar cuáles son los medios de prueba como respecto de la eficacia probatoria de los mismos así como la manera de producirlos.⁴⁸

C. Sistema de valoración de la prueba Mixto.

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, establece que en este sistema se combinan las dos anteriores, es decir, que señala determinadas reglas para apreciar algunas pruebas y otras las confía a la libre apreciación razonada del juzgador.⁴⁹

D. Sistema de valoración de la prueba Intima convicción.

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, establece que este sistema es una modalidad especial y diversa de las anteriores, propia de los jurados populares. Estos valoran de manera libre las pruebas, sin que estén obligados a expresar

⁴⁸ op. Cit. Pág. 170 José Ovalle Favela

⁴⁹ op.cit. pág. 170 José Ovalle Favela

los motivos de su apreciación, la cual no puede, por tanto, ser objeto de impugnación por las partes ni de revisión por otro tribunal.

Es aquel que deja a la conciencia de los jueces o jurados decidir sobre las cuestiones de hecho.⁵⁰

4.3 MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.

Como Expuse al comenzar el desarrollo del tema relativo a las fases que integran el proceso, la doctrina dominante plantea que éste se integra con dos fases la de Instrucción y la de Juicio.

También expuse que en la práctica procesal, podemos hablar que además de esas dos grandes fases, existen dos mas, una fase que puede presentarse desde el inicio, durante y una vez concluido el proceso en su primer instancia, esta es la Fase de impugnación y asimismo, otra fase que se puede presentar con carácter eventual es la Fase de Ejecución. En esa tesitura, corresponde ahora hablar de la Fase de Impugnación.

Los actos de los hombres están siempre expuestos a caer o incurrir en equivocaciones y en injusticias, lo cual trae como consecuencia que la falibilidad humana sea considerada como la razón justificativa de la impugnación.

Sin embargo, de lo anterior cabe hacer notar las siguientes observaciones:

1.- En la idea anterior se hace referencia a que la etapa de impugnación se da con posterioridad a la etapa resolutive o de juicio, lo cual no es acertado, ya que la fase de impugnación puede darse en cualquier momento del desarrollo del proceso, ya que en su inicio, durante o una vez concluido el proceso en su primer instancia, momentos en los que se

⁵⁰ obcit.pág. 171 José Ovalle Favela

puede dictar una resolución judicial que se considere incorrecta, ilegal, equivocada o irregular, o pronunciada sin apego a derecho y en atención a la cual obedecerá el medio de impugnación que en contra de las mismas se interponga, pudiendo ser este ya intraprocesal o extraprocesal.

Por ejemplo un acto impugnativo o que se presenta en la fase postulatoria se da cuando el juzgador deja de admitir una demanda, lo que da pauta a la interposición del recurso de Queja a que se contrae el artículo 1.393 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México y el artículo 723 para el Distrito Federal en su fracción I.

Otro acto en que se manifiesta la fase de impugnación, pero ahora durante el proceso se presenta cuando al ofrecer las pruebas con las que partes pretenden acreditar sus afirmaciones vertidas en sus escritos de demanda y contestación a la misma, el juzgador desecha ilegalmente alguno de estos medios de prueba, lo que da pauta a que de acuerdo con el artículo 1.259 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México, dicha resolución sea combatida mediante el recurso de apelación, de igual forma el artículo 298 último párrafo para el Distrito Federal, da pauta el citado recurso

Por mencionar otro ejemplo en que se manifiesta la fase de impugnación concluido el proceso en su primer instancia se da cuando el juzgador emite la sentencia que resuelve el fondo en primera de instancia la que si es contraria a los intereses de las partes en conflicto la combatirá con el recurso de apelación de acuerdo con lo previsto por el artículo 1.366 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México y 688 para el Distrito Federal, lo anterior a efecto de que el superior jerárquico del A que la modifique o revoque, mas nunca la confirme.

2.- Asimismo, la idea de Ovalle Favela, hace referencia a una sentencia definitiva dictada en la primera instancia, lo cual tampoco es acertado, en virtud de que se trata de una sentencia que resuelve el fondo del proceso en primera instancia y que por esa circunstancia, está sujeta a ser impugnada a través del recurso de apelación que al efecto prevé la ley

adjetiva civil de la entidad, por lo que debe denominarse sentencia de instancia o sentencia de fondo que resuelve el conflicto en la primera instancia.

3.- No sólo las sentencia pueden ser objeto de impugnación, sino en general, todas las resoluciones judiciales siempre y cuando la ley procesal no disponga expresamente que se trate de resolución impugnables o irrecurribles.

4.- Por último, en virtud de las observaciones realizadas anteriormente, la fase de impugnación no se materializa una vez concluido el proceso en su primer instancia, sino que puede suscitarse al inicio, durante y concluido éste en su primer instancia, lo anterior en atención a las resoluciones del juzgador y los medios de impugnación que en contra de las mismas se interpongan.

4.4 ETAPA DE EJECUCIÓN.

Cipriano Gómez Lara, en su libro *Teoría General del Proceso*, expone que el término ejecución presenta en la doctrina diversas significaciones a saber:

“La ejecución puede ser cumplimiento, promulgación, reglamentación, ejercicio de facultades, aplicación de normas, efectuación de ordenes, eficacia de los actos, etc.”⁵¹

Es menester señalar que la ejecución dependerá del tipo de resolución, esto es, no todas las resoluciones judiciales admiten una ejecución, porque los efectos que provocan en el mundo jurídico se dan por la resolución misma, como en el caso de la sentencia declarativa, esto es, aquellas que reconocen o declaran la existencia de una situación jurídica.

⁵¹ op. Cit. Pág. Gómez Lara Cipriano

En este orden de ideas, José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil expone que las sentencias en atención a su finalidad, pueden clasificarse en declarativas cuando se limitan a reconocer una situación jurídica ya existente, constitutivas cuando constituya o modifique una situación o relación jurídica; y de condena cuando ordena una determinada conducta a alguna de las partes.⁵²

Asimismo, Cipriano Gómez Lara, en su obra en cita expone el razonamiento siguiente:

“Mediante la ejecución que supone, por una parte, un desacato de parte del obligado a la sentencia, al sentido de la resolución dictada se hecha a andar la maquinaria estatal para que, incluso mediante el uso de la fuerza pública se imponga el sentido de la resolución, aun en contra de la voluntad del obligado.”

José Ovalle Favela en su libro de Derecho Procesal Civil, expone la idea de la ejecución de la siguiente manera:

“Otra etapa también de carácter eventual es la de ejecución procesal, la cual se presenta cuando la parte que obtuvo sentencia de condena acorde a sus pretensiones, solicita al juez que, como la parte vencida no ha cumplido voluntariamente con lo ordenado en la sentencia, tome las medidas necesarias para que ésta sea realizada coactivamente.”

José Ovalle Favela, en su libro de Derecho Procesal Civil, expone el razonamiento siguiente:

“...ante la sentencia, la parte que ha sido vencida en juicio puede asumir alguna de estas dos actitudes: cumplirla o no cumplirla. Con la actitud del cumplimiento voluntario se logra la satisfacción de las pretensiones de la parte vencedora, acogidas en la sentencia, y no se hace necesario

⁵² Op. Cit. Pag. 201 a 204. José Ovalle Favela

ningún acto procesal más. Termina aquí la actividad del órgano jurisdiccional, al realizar voluntariamente, la parte vencida, el contenido de la sentencia. En cambio, la actitud de incumplimiento de la sentencia de la parte vencida, hace necesario que el juez dicte, a instancia de la parte interesada, las medidas adecuadas para lograr la realización práctica del contenido de la sentencia, aun en contra de la voluntad de la parte vencida. Al conjunto de actos procesales que se realizan durante esta etapa eventual del proceso, se le llama ejecución forzosa o forzada – para distinguirla del cumplimiento voluntario – ó también ejecución procesal.⁵³

Del razonamiento vertido por Ovalle Favela, es menester aclarar que debe hablar de proceso, mas no así de juicio. Por otro lado hay ante la sentencia dos actitudes que la parte que perdió en proceso puede asumir, ya un cumplimiento voluntario, o en su defecto la ejecución forzosa.

1. Ejecución Voluntaria o cumplimiento voluntario.

José Ovalle Favela en su libro de Derecho Procesal Civil, entiende la ejecución voluntaria de la siguiente manera:

“La ejecución o cumplimiento voluntario de la sentencia se presenta cuando la parte vencida en proceso satisface las pretensiones de la parte vencedora acogidas en la sentencia y no se hace necesario ningún acto procesal más, terminando aquí la actividad del órgano jurisdiccional.”

2. Ejecución forzosa procesal.

⁵³ Op.cit. pág. 282 José Ovalle Favela

José Ovalle Favela, en su libro *Derecho Procesal Civil*, entiende la ejecución forzosa de la siguiente manera:

“La ejecución forzosa, forzada o procesal es pues, el conjunto de actos procesales que tienen por objeto la realización coactiva de la sentencia de condena, cuando la parte vencida no la haya cumplido voluntariamente. La ejecución procesal se refiere, fundamentalmente, a las sentencias de condena, ya que las sentencias declarativas y constitutivas requieren sólo generalmente de un cumplimiento administrativo.”⁵⁴

En este orden de ideas la ejecución de una sentencia de condena se puede llevar a cabo en el Estado de México por medio de la vía de apremio a que se contrae el artículo 2.157 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México y 500 y demás relativos del Código Procesal Civil para el Distrito Federal, vía respecto de la cual me limito a exponer que constituye el procedimiento para llevar a cabo la ejecución procesal o ejecución forzada, esto es, constituye el procedimiento para el desarrollo de la etapa final del proceso, la etapa de ejecución, sin hacer referencia al desarrollo práctico de la misma toda vez que en este apartado se hace referencia de manera general al desenvolvimiento de las etapas del proceso y un estudio detallado de la vía de apremio sería motivo de un capítulo especial.

Así las cosas de lo expuesto anteriormente, me permito establecer lo siguiente:

1.- No todas las resoluciones judiciales admiten una ejecución.

2.- La ejecución procesal se refiere, fundamentalmente, a las sentencias de condena, ya que las sentencias declarativas y constitutivas requieren sólo generalmente de un cumplimiento administrativo.

⁵⁴ op. Cit. Pág. 282 José Ovalle Favela

3.- Ante la sentencia, la parte que ha sido vencida en proceso puede asumir alguna de estas dos actitudes cumplir o no cumplirla lo que invariablemente es de carácter voluntario aún y cuando las resoluciones sean de carácter forzoso.

4.- Con la actitud del cumplimiento voluntario se logra la satisfacción de las pretensiones de la parte vencedora, acogidas en la sentencia y no se hace necesario ningún acto procesal más y en consecuencia termina aquí la actividad del órgano judicial, al realizar voluntariamente, la parte vencida, al contenido de la sentencia, dictando exclusivamente los acuerdos necesarios que así lo establezcan y ordenando en su caso la devolución de los documentos exhibidos y la remisión de los autos al Archivo Judicial para su resguardo.

5.- Con la actitud de incumplimiento de la sentencia por la parte vencida, hace necesario que el juez dicte, a instancia de la parte interesada, las medidas adecuadas para lograr la realización práctica del contenido de la sentencia, aun en contra de la voluntad de la parte vencida, lo anterior una vez que haya fenecido el plazo otorgado al vencido para que voluntariamente cumpla con lo ordenado en la sentencia de fondo.

6.- Es de observarse de acuerdo con lo anterior, que siempre habrá ejecución forzosa cuando la parte que perdió en proceso no cumpla voluntariamente la sentencia que decide la controversia, lo que dará pauta a accionar la actividad estatal a efecto de lograr el cumplimiento de la sentencia aún en contra de la voluntad de la parte vencida en proceso.

7.- La ejecución de una sentencia de condena se puede llevar a cabo en el Estado de México por medio de la vía de apremio a que se contrae el artículo 2.157 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México y 500 y demás relativos del Código Procesal Civil para el Distrito Federal, vía que constituye el procedimiento para llevar a cabo la ejecución procesal o ejecución forzada, esto es, constituye el procedimiento para el desarrollo de la etapa final del proceso, la etapa ejecutiva.

CAPITULO TERCERO. MOMENTOS DE LA FASE POSTULATORIA DENTRO DEL PROCESO CIVIL

1.FASE POSTULATORIA

1.1 COMO SE INTEGRA LA LITIS.

El concepto de litis que tienen los diccionarios especializados en derecho la derivan de lite que significa pleito, litigio judicial, actuación en juicio.

Los anteriores conceptos no satisfacen plenamente nuestras instituciones jurídicas, por que no es totalmente exacto que toda litis contenga un pleito o controversia, pues se omiten situaciones procesales como el allanamiento o la confesión total de la demanda y pretensiones entre otras. Por ello entendemos litis como el planteamiento formulado al órgano de jurisdicción, por los legítimos en el proceso, para su resolución.⁵⁵

El maestro EDUARDO PALLARES en su obra **DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL**⁵⁶ nos define la litis como sinónimo de litigio y que son las cuestiones de hecho y derecho que las partes someten ante un juez para su conocimiento y decisión.

Y agrega “ los procesalistas han distinguido a la litis en dos grupos la litis abierta y la litis cerrada, la primera consiste en la facultad que la ley concede a las partes para modificar la litis formada al iniciarse el juicio, posteriormente y hasta antes de citación para sentencia definitiva. La litis cerrada por el contrario solo puede ser modificada cuando hay excepciones supervenientes y en opinión del DR. GABRIEL GARCIA ROJAS y del autor, cuando el demandante encuentre documentos igualmente supervenientes y los haga valer como prueba”.

Por tanto la litis cerrada no puede ser modificada por las partes después de que la hayan fijado en los escritos correspondientes según lo prevé la ley.

⁵⁵ diccionario jurídico harla volumen cuatro “derecho procesal” colegio de profesores de derecho procesal de la UNAM. 1998, Pág. 122.

⁵⁶ pallares Eduardo, diccionario de derecho procesal civil editorial porrúa, México 1997 pag. 541

El Lic. Luis Guillermo Torres Díaz,⁵⁷ en su obra de Teoría General del Proceso, nos afirma que el litigio se forma por la pretensión que una persona tiene llamado pretensor para con otro llamado pretendido, este último al ser requerido puede asumir dos posturas admite y cumple con la pretensión del primero de los sujetos o la niega y se resiste al cumplimiento, es en ese momento en donde se integra realmente el litigio, por ello podemos definir dicha relación con esta ecuación:

$$\text{PRETENSIÓN} + \text{RESISTENCIA} = \text{LITIGIO}$$

Concluimos con todo lo anterior en que la litis es y se integra con la pretensión de una parte y la aceptación o resistencia de la otra, en donde el primero se le llama pretensor o actor y el segundo pretendido o demandado y que cuando no es posible cumplir voluntariamente ni encontrar solución a los reclamos entonces solicitan a un órgano creado por el Estado supraordinado a ambas partes para que dirima la controversia dictando una resolución la cual hará cumplir aún a costa de la voluntad de las partes.

1.2 FIJACIÓN DE LA LITIS

La litis en el proceso se fijan en la fase postulatoria, es decir con la demanda inicial, la contestación que se de a la misma y en su caso con la reconvencción y la contestación que a esta última se dé por las partes, y la que una vez establecida dentro de la contienda no podrá ser variada ni modificada, ya que sobre esta es en donde se centrara la fase probatoria, es decir las partes ofrecen y desahogan sus pruebas en función de la litis trabada, por ello pasaremos a describir los documentos sobre los cuales se sientan las bases para la fijación de la litis.

1.3 DEMANDA Y RECONVENCIÓN

⁵⁷ Op. Cit. Pág. 12 Luis Guillermo Torres Díaz

La demanda inicial y la reconvencción con sus consecuentes contestaciones generalmente es en donde se fija la litis en el proceso y a efecto de entender que significan tales libelos se dan las siguientes definiciones.

Proviene del latín *demandare* (de y mando), que tenía un significado distinto al actual: "confiar", "poner a buen seguro", "remitir".

La demanda es el acto procesal por el cual una persona, que se constituye por el mismo en parte actora o demandante, formula su pretensión -expresando la causa o causas en que intente fundarse- ante el órgano jurisdiccional, y con el cual inicia un proceso y solicita una sentencia favorable a su pretensión.

La demanda es el acto fundamental con el que la parte actora inicia el ejercicio de la acción y plantea concretamente su pretensión ante el juzgador. Conviene distinguir con claridad entre acción, como facultad o poder que tienen las personas para provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales a fin de que resuelvan sobre una pretensión litigiosa; pretensión, o reclamación específica que el demandante formula contra el demandado, y demanda, que es el acto concreto con el que el actor inicia el ejercicio de la acción y expresa su pretensión o reclamación contra el demandado. Esta distinción la resume Guasp en los siguientes términos: "Concedido por el Estado el poder de acudir a los tribunales de justicia para formular pretensiones (derecho de acción), el particular puede reclamar cualquier bien de la vida, frente a otro sujeto distinto, de un órgano jurisdiccional (pretensión procesal), iniciando para ello, mediante un acto específico (demanda), el correspondiente proceso, el cual tendrá como objeto aquella pretensión".

En el derecho romano, la demanda tuvo una evolución que la caracterizó primero como un acto verbal e informal y después escrito y formal. Así en la etapa de las *legis actiones*, la demanda era oral y privada: el actor se trasladaba personalmente con el demandado y lo invitaba (*in ius vocatio*) a que se presentara con él ante el magistrado. En el proceso *per formulas* la iniciación del proceso tenía lugar con la *editio actionis*, es decir, con la

especificación que el actor hacía de la actio de la cual se quería servir. En el periodo de la extraordinaria cognitio, se conservó la invitación privada del actor al demandado, pero ya no de carácter oral, sino a través de una litis denunciatio escrita. Por último, en el derecho justiniano, en lugar de la litis denunciatio, se introdujo el libellum conventionis, que era un documento escrito que contenía una exposición sucinta de la pretensión del actor y de su fundamento; en él, se precisaba la actio. Este documento era entregado al magistrado, el cual lo comunicaba, por medio de un funcionario llamado executor, al demandado, junto con la invitación a comparecer. El demandado contestaba a través del libellus contradictoris.

Es en el derecho español medieval donde se utiliza la expresión demanda, la cual es objeto de detalladas reglamentaciones, desde las leyes de Estilo hasta las Siete Partidas. En este sentido, Alcalá-Zamora sostiene que la expresión demanda tiene, en castellano, "el mismo origen e idéntico alcance procesal que sus equivalentes en francés e italiano; pero mientras en el lenguaje usual de España, ella y el verbo demandar casi nunca se emplean en la acepción de interrogar o preguntar, en Italia y en Francia conservan este significado, incluso en el área del proceso (por ejemplo: preguntas a partes, testigos o peritos), y por consiguiente, al vincularse entre nosotros a la idea de interpelación jurisdiccional, adquiere una precisión y una especificidad que en los otros idiomas latinos le falta".

Para JOAQUIN ESCRICHE, la demanda judicial es " el acto mediante el cual una persona invoca la autoridad de los tribunales para la defensa de un derecho", y agrega " es sin lugar a dudas la iniciación del proceso judicial".

Para Cipriano Gómez Lara⁵⁸ la demanda se define como el primer acto de ejercicio de la acción, mediante el cual, el pretensor acude ante los tribunales persiguiendo que se satisfaga su pretensión. Este acto debe desligarse del escrito material de demanda por que hay ocasiones en que ni siquiera es necesaria una demanda escrita, sino que puede haber una demanda meramente oral, por comparecencia, -como en el caso de alimentos por comparecencia en el Distrito Federal-, por cuyo medio, y en muchos procesos así se

⁵⁸ Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, México 2001 pág. 39

contempla, el actor simplemente se presenta de manera personal ante el Tribunal sin llevar ningún escrito y de viva voz la entabla.

Por su parte JOSE OVALLE FAVELA⁵⁹ maneja el concepto de demanda en los siguientes términos “ es el acto procesal por el cual una persona que se constituye por el mismo en parte actora o demandante inicia el ejercicio de la acción y formula su pretensión ante el órgano jurisdiccional – y agrega – La demanda es el acto procesal, por que precisamente con ella se va a iniciar la constitución de la relación jurídico procesal, con ella nace el proceso pero también se inicia el ejercicio de la acción.

RECONVENCIÓN. Una vez que se ha presentado la demanda y habiendo sido admitida por el juez, se procede al emplazamiento para lo cual el demandado al contestar la misma puede reconvenir al actor, es decir contra demandar en el mismo escrito, por lo cual se entiende como reconvencción lo siguiente:

Es, a decir de Couture según el maestro JOSE OVALLE FAVELA, la pretensión que el demandado deduce al contestar la demanda, por lo cual se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que se fallen las dos pretensiones en una sola sentencia. Es a decir del maestro OVALLE la actitud mas agresiva y enérgica del demandado, para lo cual deberá llevarse a cabo un nuevo emplazamiento y que a decir del actor es un acto procesal de preclusión temporal ya que la reconvencción debe hacerse valer al momento de contestar la demanda y nunca después.⁶⁰

De lo anterior se desprende que la reconvencción no es de ninguna forma una excepción sino que es el planteamiento de un nuevo proceso que ameritara en la etapa de sentencia un razonamiento y estudio por parte del órgano jurisdiccional para que se resuelva conjuntamente con la acción principal.

⁵⁹ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002.pág. 56

⁶⁰ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002.pág. 57

Para el autor CIPRIANO GOMEZ LARA⁶¹ la reconvencción es “ la oportunidad del demandado de plantear una nueva pretensión suya en el proceso en contra del actor inicial – y agrega – la reconvencción no es una defensa sino que el demandado no solo se limita a oponerse a la pretensión del actor, sino que también asume una posición de ataque; teniendo como requisitos para su procedencia los siguientes: a.- que exista un proceso previo en el que el actor reconvenccional haya sido emplazado y b.- que el órgano jurisdiccional que conozca de la reconvencción sea competente.

De las dos definiciones anteriores podemos concluir que la reconvencción es una facultad o derecho que concede la ley al demandado para que a su vez presente otra demanda en contra del actor o demandante, exigiendo prestaciones relativas a las mismas causas y motivos que dan origen al proceso y que formaran parte de la controversia.

1.4 CONTENIDO Y ELEMENTOS ESENCIALES DE LA MISMA

En el Derecho procesal civil por regla, la demanda debe ser formulada por escrito y en ella se deben expresar todos los elementos que señala el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los cuales conciernen a los sujetos, al objeto del proceso y al procedimiento mismo que se inicia. Por lo que se refiere a los sujetos, en la demanda se debe precisar: 1) el tribunal ante el que se promueve; 2) el nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones, y 3) el nombre del demandado y su domicilio.

Siendo necesario agregar además el carácter con el que se comparece a juicio, pues puede darse el caso que una persona física se presente como apoderado de otra similar o en su caso de una persona moral, por lo cual deberá de presentar el poder que así lo acredite, o en su defecto si le asiste una representación legal (en el caso de la patria potestad de los padres hacia los hijos), deberá de presentar los atestados o documentación necesaria para acreditar dicha representación.

⁶¹ Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, México 2001 pág. 73

Con relación al objeto del proceso, en la demanda se deben indicar los siguientes elementos: 1) el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios, es decir, la pretensión específica que tenga el actor contra el demandado (declarativa, constitutiva o de condena: objeto inmediato o directo), así como el bien o bienes sobre los que recaiga dicha pretensión (objeto mediato o indirecto); 2) el valor de lo demandado; 3) los hechos en que el actor funde su pretensión, dentro de este rubro es preciso señalar que deberán relacionarse los hechos narrados con los documentos que se presenten así como mencionar a las personas que estuvieron presentes en dichos acontecimientos para que en su oportunidad legal poderlos ofrecer como testigos ya que de lo contrario no serán admitidos en la etapa de admisión de las mismas y 4) los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales o los principios jurídicos aplicables. Con estos cuatro elementos se especifica la *petitum* (la pretensión) y la *causa petendi* (la causa de la pretensión).

Es preciso que dentro de la demanda e incluso la reconvencción podemos añadir un capítulo más que se trataría de las medidas precautorias o provisionales, las cuales son optativas para el promovente pero que sin lugar a dudas pueden ser parte dentro de la demanda, y que ha sido tan arraigado en algunos litigios (como son divorcios, pensiones alimenticias, etc.) que es difícil por no decir imposible entender una demanda de esos rubros sin el capítulo de dichas medidas provisionales o precautorias.

Por último, por lo que concierne al procedimiento mismo que se inicia, en la demanda se deben señalar: 1) la clase de juicio que se trata de iniciar, es decir, la vía procesal en la que se promueve, y 2) los puntos petitorios, es decir, el resumen de las peticiones específicas que se formulan al juez con relación a la admisión de la demanda y al trámite que deberá dársele posteriormente. Estos dos últimos requisitos no se exigen expresamente en el citado artículo 255 del Código Procesal Civil, pero se encuentran implícitos en el ordenamiento procesal.

Aparte de estos requisitos del contenido del escrito de demanda, éste debe hacerse acompañar de los documentos que fundan o justifican dicha demanda los que acreditan la personería jurídica de quien comparece a nombre de otro y las copias de la demanda y

documentos anexos, las cuales deberán entregarse al demandado, al momento del emplazamiento (artículos 95 y 96 del Código Procesal Civil).

Lo anterior resulta relevante en virtud de que los documentos que no se presenten al momento de presentar la demanda no se recibirán en ningún otro momento del proceso, salvo los que sean de fecha posterior o que ignore el demandado conocer o los que se refieran a hechos supervenientes.

Desde el punto de vista del documento en el que se contiene la demanda, se pueden distinguir cuatro grandes partes de ésta, a saber: 1) el proemio, que contiene los datos de identificación del juicio: sujetos del proceso, vía procesal, objeto u objetos reclamados y valor de lo demandado; 2) los hechos, es decir, la enumeración y narración sucinta de los hechos en que pretende fundarse el actor; 3) el derecho, o sea la indicación de los preceptos legales o principios jurídicos aplicables, a juicio del actor, y 4) los puntos petitorios.⁶²

Por excepción, el Código Procesal Civil permite que la demanda se presente verbalmente o "por comparecencia personal", en los juicios sobre controversias familiares, ante los juzgados de lo familiar (artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles), y en los juicios de mínima cuantía ante los juzgados mixtos de paz.

Las consecuencias de la presentación de la demanda son las siguientes: 1) interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios; 2) señalar el principio de la instancia, y 3) determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo (artículo 258 del Código Procesal Civil).

Después de todo lo anterior tenemos que el juez puede asumir ante la presentación de la demanda tres posturas.

⁶² Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002 pág. 41

ADMISIÓN.- en ello sin mayor preámbulo la autoridad admite la demanda y ordena el emplazamiento al demandado para que dentro del plazo que al efecto confiere la ley produzca su contestación.

DESECHAMIENTO.- aquí el juez ante el cual se presenta la demanda considera que no reúne los requisitos legales y los defectos son insalvables por ello desecha la demanda y ordena la devolución de los documentos al promovente.

PREVENCIÓN.- la autoridad al encontrar que la demanda es oscura o irregular previene al actor o demandante para que la aclare o corrija o incluso complete y una vez subsanada por el promovente se da curso a su petición y se ordena el emplazamiento.

Esto es en esencia lo medular del presente trabajo de tesis, ¿se respeta realmente la igualdad de las partes al momento en que solamente al actor se le permite modificar, aclarar o corregir la demanda sin que el demandado tenga la misma oportunidad legal para hacerlo?, es esto en lo que nos centraremos en el próximo capítulo.

Al ser la reconvencción como hemos manejado no una excepción sino una nueva demandada dentro de un mismo proceso, debe reunir los mismos requisitos para su admisión, y además los siguientes:

- debe promoverse al momento de contestar la demanda, no antes ni después.
- debe promoverse ante el juez que conoce de la demanda principal.
- debe procederse a un nuevo emplazamiento ahora al actor o demandado reconvenccionista.
- debe acreditar la personalidad con la que comparece a contestar la demanda y que servirá desde luego para promover la reconvencción.
- las pruebas servirán tanto para la contestación de la demanda como para la reconvencción que se opone.

FORMATOS DE INTERPOSICIÓN Y CONTESTACIÓN DE DEMANDAS

A continuación se presentan diversos formularios de demandas en distintas ramas.

Demanda de controversia de arrendamiento con solicitud de embargo

_____ VS

CONTROVERSIA DE ARRENDAMIENTO

C. JUEZ DEL ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO

_____, por mi propio derecho, señalando como domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones y demás documentos el ubicado en _____, de esta ciudad, autorizando para tales efectos la C. Lic. _____, indistinta o conjuntamente, ante usted con el debido respeto comparezco y expongo:

Demando al señor _____, con domicilio ubicado en _____, de esta ciudad, las siguientes:

PRESTACIONES

- La rescisión del contrato de arrendamiento de fecha _____, que tenemos celebrado para el local comercial o accesoria que se encuentra ubicada en _____, de esta ciudad.
- Como consecuencia de la rescisión del contrato, la desocupación del inmueble objeto del arrendamiento y la entrega de ésta a mí, el arrendador.
- El pago de la cantidad de \$ _____ (_____), por los meses de _____, del presente año, a razón de \$ _____ (_____), mensuales, pactado como pensiones rentísticas.
- El pago de la cantidad de \$ _____ (_____), por los meses de _____, del presente año, por concepto del

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

_____ % más sobre la renta convenida durante los _____ primero meses, por no entregarme el local arrendado al vencimiento del contrato.

- e. El pago de la cantidad de \$ _____ (_____), por los meses de _____, del presente año, a razón de \$ _____ (_____), mensuales, ya que se estipuló en el contrato que si no me entregaba el local arrendado, las pensiones rentísticas aumentarían a la cantidad descrita en este inciso, también solicito que me pague las rentas que se sigan venciendo hasta la total solución del presente juicio.
- f. El pago de la cantidad de \$ _____ (_____), por concepto de pena convencional por incumplimiento en el contrato base de la acción.
- g. El pago de los gastos y costas del juicio.

Mi demanda se fundamenta en los siguientes hechos y consideraciones de derecho:

HECHOS

1. Con fecha _____, celebré contrato de arrendamiento con el señor _____, respecto del local comercial o accesoria ubicada en _____, de esta ciudad.
2. Fijamos el término del arrendamiento por _____ forzoso para ambas partes y el precio de la renta en la cantidad de \$ _____ (_____), mensuales.
3. En la cláusula _____ del contrato de arrendamiento se pactó que, por no entregar al vencimiento del contrato del local o accesoria arrendada, el arrendatario pagaría _____ % más durante los _____ primeros meses sobre la renta convenida.
4. En la cláusula _____ del contrato de arrendamiento se pactó que si al término del plazo adicional que se menciona en el punto anterior continuaba el arrendatario ocupando el local arrendado, cubriría cada mes sucesivo por concepto de renta la suma de \$ _____ (_____), que sería incrementada en ciento por ciento por cada uno de los años que siguiera ocupando dicho local, hasta que lo desocupara y me lo entregara con todas las pertenencias que al local le correspondan.
5. En la cláusula _____ del contrato de arrendamiento, que exhibo, se pactó que el arrendatario pagaría _____ % sobre cada mensualidad de los meses en que no pagará el día estipulado, por concepto de gastos, cobranzas y demás trastornos derivados del atraso.

6. También se pactó que pagaría la cantidad de \$ _____ (_____) como pena convencional por incumplimiento del contrato.
7. Es el caso que la parte demandada ha dejado de pagar la renta de los meses de _____, del presente año, por lo que recorro a esta vía y forma.

SOLICITUD DE EMBARGO

Con fundamento en lo establecido por le artículo _____ en relación con el artículo _____ del Código de Procedimientos Civiles, pido se dicte auto de ejecución con efectos de mandamiento en forma, para que se requiera el pago al demandado y no haciéndolo en el momento de la diligencia de requerimiento, se le embarguen bienes de su propiedad bastantes y suficientes para cubrir lo reclamado, poniéndolos en depósito de la persona que se designe en el momento del embargo.

Al respecto, con fundamento en lo dispuesto por el artículo _____ del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ofrezco de mi parte las siguientes:

PRUEBAS

- I. CONFESIONAL, del demandado _____, en forma personal y no por conducto de apoderado, la cual deberá desahogarse al tenor del pliego de posiciones que oportunamente exhibiré. Solicito que se cite con los apercibimientos de ley al demandado.

Relaciono esta prueba con todos y cada uno de los hechos de la demanda.

Ofrezco esta probanza con la finalidad de acreditar que entre el demandado y yo existe relación contractual que él no cumplió, no obstante haber aceptado las cláusulas que se indican en el contrato.

- II. DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en el contrato de arrendamiento exhibido como base de la acción.

Relaciono esta prueba con todos y cada uno de los hechos de la demanda.

Ofrezco esta probanza con la finalidad de acreditar que entre el demandado y yo existe relación contractual que él no cumplió, no obstante haber aceptado las cláusulas que se indican en el contrato.

- III. PRESUNCIONAL DE ACTUACIONES, consistente en todo lo actuado en el presente juicio en tanto me beneficie.

Relaciono esta prueba con todos y cada uno de los hechos de la demanda.

- IV. INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES, LEGAL Y HUMANA, consistente en todo lo actuado en el presente juicio que me beneficie.

Relaciono esta prueba con todos y cada uno de los hechos de la demanda.

DERECHO

Por cuanto al fondo son aplicables los artículos _____ y demás relativos y aplicables del Código Civil para el Distrito Federal.

El procedimiento se rige por los artículos _____ y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal .

Por lo anteriormente expuesto y fundado, A USTED CIUDADANO JUEZ, atentamente pido se sirva:

PRIMERO. Tenerme por presentado en los términos de la presente demanda, para lo cual exhibo copias de los documentos para traslado.

SEGUNDO. Emplazar al demandado para que conteste dentro del término de ley.

TERCERO. En el momento oportuno, dictar sentencia definitiva, en la que declare la rescisión del contrato de arrendamiento base de la acción y condene al demandado a la desocupación y entrega de la localidad arrendada, y al pago de las prestaciones que reclamo.

PROTESTO LO NECESARIO

Demanda de divorcio necesario por adulterio

(si el demandado trabaja para una empresa)

VS

CIUDADANO JUEZ DE
LO FAMILIAR EN TURNO.

_____, por mi propio derecho, señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones el despacho ubicado en _____ de esta Ciudad, autorizado para oírlos al C. Lic. _____, ante usted con el debido respeto comparezco y expongo:

Que por medio del presente recurso, vengo en la VÍA ORDINARIA CIVIL y en apoyo de la causal _____ del artículo _____ del Código Civil para el Distrito Federal, a demandar del señor _____, quien puede ser emplazado en _____ las siguientes:

PRESTACIONES

- a. La disolución del vínculo matrimonial que nos une con fecha _____ bajo el régimen patrimonial de _____, contraído en _____, la ciudad de _____, ante el C. Juez _____ del Registro Civil, según consta en el acta correspondiente que tiene los siguientes datos _____ en virtud de que la suscrita y el demandado vivimos separados desde la fecha _____ habiendo transcurrido más de dos años sin que tengamos vida en común.
- b. La liquidación de la sociedad conyugal que constituimos con motivo del matrimonio (si es procedente).
- c. El pago de una pensión alimenticia para nuestros menores hijos del matrimonio de nombres _____.
- d. El aseguramiento de la pensión que sea fijada, conforme a la ley.
- e. La pérdida de la patria potestad sobre nuestros menores hijos del matrimonio de nombres _____.
- f. El pago de los gastos y costas que el presente juicio origine.

HECHOS

- I. Con fecha _____, contraí matrimonio civil con el demandado, bajo el régimen de _____, según lo acredito con el acta del registro civil que se anexa como documento base de la acción.
- II. Durante el matrimonio y vida en común, procreamos a _____ menores hijos de nombres _____, quienes cuentan actualmente con _____ años de edad, respectivamente, como lo demuestro con las actas de nacimiento que también se anexan como documentos base de la acción.

- III. Durante el matrimonio de vida en común, se adquirieron la casa ubicada en _____, la casa ubicada en _____, que funcionan como oficinas, según lo acredito con los instrumentos notariales que también se anexan como documentos base de la acción.
- IV. Es el caso que desde hace _____ días, tuve conocimiento que mi esposo sostiene relaciones sexuales con la señora _____, viviendo con ella como esposos a la vista de todo el mundo en el domicilio ubicado en _____. El mismo demandado en fecha _____, me dijo frente a mis menores hijos y a un testigo que estaba decidido a irse con su amante, tener relaciones sexuales con ella y no volver a verme jamás.
- V. Mi esposo ha procreado con la citada señora, a un hijo que responde al nombre de _____, según lo acredito con el con el acta de nacimiento que se anexa.
- VI. La disolución del matrimonio trae aparejada la disolución y liquidación de la _____ y en tal virtud, al estar debidamente acreditada la casual del adulterio que invoco, procede se declare la disolución y liquidación de la _____ conjuntamente con la disolución del vínculo matrimonial.

MEDIDAS PROVISIONALES

- I. Que en tanto dura el presente procedimiento se aperciba al demandado para que se abstenga de causar molestias a la suscrita y a los menores hijos del matrimonio.
- II. Poner a los hijos del matrimonio al cuidado de la suscrita.
- III. Fijar una pensión alimenticia provisional para la suscrita y los menores hijos del matrimonio y ordenar su aseguramiento.

PARA GARANTIZAR EL ASEGURAMIENTO DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA SI EL DEMANDADO TRABAJA PARA UNA EMPRESA

A efecto de lograr el aseguramiento de la pensión alimenticia solicito se gire oficio a la empresa donde presta sus servicios el demandado, denominada _____ ubicada en _____ para que del sueldo y demás prestaciones que percibe mi contraparte, le descuenta quincenalmente y a partir de la fecha, la pensión que se fije y sea entregada a la suscrita previa identificación, informando además, el monto de los mismos y la antigüedad en su empleo.

- IV. Apercibir al demandado para que se abstenga de causar perjuicios a los bienes de cada cónyuge y a los que integran la sociedad conyugal (si es procedente).

DERECHO

- I. Al fondo son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos _____ y demás relativos y aplicables del Código Civil Federal.
- II. Determinan el procedimiento los Artículos _____ y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles.
- III. Rigen la competencia el artículo _____, del Código de Procedimientos Civiles y el artículo _____, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior.

Por lo expuesto y fundado, A USTED CIUDADANO JUEZ, atentamente pido se sirva:

PRIMERO. Tenerme por presentada en la forma y términos del presente ocurso demandando del señor _____ las prestaciones enumeradas en el proemio de la presente demanda y exhibiendo copia simple de este escrito y de sus anexos para integrar el duplicado del expediente.

SEGUNDO. Darle entrada a mi demanda y en consecuencia con las copias simples exhibidas para el efecto ordenar se emplace y corra traslado a la parte demandada para que dentro del término que marca la ley pueda hacer uso de su derecho a contestarla, pidiendo que se autorice al C. Secretario de Acuerdos para practicarlo.

TERCERO. Decretar las medidas provisionales que solicito.

CUARTO. En su oportunidad dictar sentencia disolviendo el vínculo matrimonial que nos une y condenando al demandado al cumplimiento de las demás prestaciones enumeradas en el proemio de la presente demanda

PROTESTO LO NECESARIO

_____, _____ a _____ de _____.

FIRMA

Demanda por despido injustificado optando por la indemnización

Honorable Junta _____
de Conciliación y Arbitraje.

_____ por mi propio derecho, señalando para oír notificaciones en calle _____ y asignando como mi apoderado a en los términos de la carta-poder adjunta, muy atentamente expongo:

Vengo a demandar a _____ con domicilio en _____ o a quien resulte responsable de la fuente de trabajo ubicada en _____ lo siguiente:

a) El pago de la cantidad de \$ _____ (_____) por concepto de indemnización constitucional de tres meses de salario, a razón de un salario de _____ diarios, por causa del despido injustificado de que fui objeto.

b) El pago de los salarios vencidos desde la fecha del despido, que fue el día _____ hasta que se cumplimente el laudo que se dicte en este juicio.

c) El pago de la cantidad de \$ _____ (_____) por concepto de _____ horas extra, a razón de salario _____ que no me fueron cubiertas.

d) El pago de los salarios de _____ días de vacaciones correspondientes al período _____ que no disfruté no me fueron pagadas, sobre la base de mi salario aumentado con el veinticinco por ciento, conforme al artículo _____ de la Ley Federal del Trabajo.

e) El pago de la cantidad de \$ _____ por aguinaldo anual.

f) El pago de la cantidad de \$ _____ por concepto de prima de antigüedad.

g) El pago de la cantidad de \$ _____ por concepto de _____ (Si se reclama otra prestación debe relacionarse y fundarse en lo expuesto de hechos en la demanda).

HECHOS

I. Con fecha _____ de _____ de _____ entre a prestar mis servicios a la demandada, con el puesto de _____ consistiendo mis labores en _____.

Se me asignó inicialmente un salario de \$ _____ (_____) y a partir de _____ me fue fijado el salario diario de _____.

II. El día _____ sin causa justificada alguna, la demandada por conducto de _____ me notificó por escrito que quedaba despedido de mi trabajo a partir de la fecha de _____ invocando indebidamente la causa (o causas) de _____ por lo que reclamo los tres meses de salario de indemnización constitucional correspondiente a tal despido, así como los salarios vencidos desde la fecha de mi despido hasta que se cumplimente el laudo.
(En caso de que el trabajador no haya sido notificado por escrito del aviso de despido, cambiara la redacción)

III. Mi jornada ordinaria de trabajo era de las ____ a las _____ horas, de _____ a _____; pero durante los días trabajé de las _____ a las _____ horas; y en consecuencia, durante dichos días laboré tiempo extraordinario de las ____ a ____ horas, que asciende aun total de ____ horas extra, adeudándoseme por tal concepto la cantidad de _____ que reclamo.

IV. No disfruté ni me fueron pagadas las vacaciones correspondientes al período anual de _____ consistentes en _____ días, a razón de un salario de _____ aumentado con el veinticinco por ciento, que importan la cantidad de _____ cuyo pago reclamo (o bien, reclamar las vacaciones proporcionales conforme al artículo _____ de la Ley Laboral).

V. La demandada no me ha cubierto el aguinaldo correspondiente al periodo anual de ____ que asciende a la cantidad de \$ _____ (_____) que reclamo (o bien, el aguinaldo proporcional al tiempo trabajado en el año, conforme al artículo _____ de la Ley).

VI. Por concepto de prima de antigüedad, a razón de doce días de salarios por cada año de servicios, prestados a la demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo _____ de la Ley Federal del Trabajo, me corresponde la cantidad de _____ que reclamo.

DERECHO

Es competente esa H. Junta para conocer del caso, según previenen los artículos en razón de la materia el artículo _____ de la Ley Laboral, _____ Constitucional apartado "A" fracción XXXI, en razón al territorio bien establecido en el artículo _____ de la Ley Federal del Trabajo y demás relativos de la Ley Federal del Trabajo.

En cuanto al fondo, son aplicables el artículo _____ constitucional, y _____ y demás relativos de la Ley Federal del Trabajo.

Norman el procedimiento las disposiciones del título XIV, capítulo XVII de la Ley Código Laboral.

Por lo antes expuesto y con fundamento,

A esa H. Junta _____ con respeto pido se sirva:

Primero. Tenerme por presentado con este escrito en los términos del mismo, demandando a _____, reconocer la personalidad del apoderado designado conforme a la carta-poder adjunta; y tener por señalado el domicilio indicado para oír notificaciones.

Segundo. Darle entrada a la demanda, corriéndole traslado a la demandada con la copia simple que acompaño, notificándola y emplazándola para la audiencia de Ley, en el domicilio señalado.

Tercero. Dictar laudo en su oportunidad, declarando que han procedido las acciones que hago valer y, en consecuencia, condenar a la demandada de conformidad con las reclamaciones contenidas en esta demanda.

Conforme a derecho, protesto

Lugar y Fecha

Demanda de endosatario en procuración en vía ejecutiva en materia mercantil

C. JUEZ DE LO MERCANTIL EN TURNO
P R E S E N T E

_____ mexicano, mayor de edad, sin adeudos fiscales, señalando como domicilio para recibir notificaciones en el domicilio ubicado en _____ y, autorizando en los términos del artículo _____ del Código de Comercio a los Lic. y CC. _____ ante Usted comparezco para exponer:

Que soy ENDOSATARIO EN PROCURACION, del señor _____ tal y como se desprende del endoso anexo al fundatorio, vengo ante su Señoría en la VÍA MERCANTIL EJECUTIVA, ejercitada la Acción Cambiaria Directa, en contra de la señora _____, por los siguientes conceptos:

A. Por el pago de la cantidad de \$ _____ (_____) por concepto de suerte principal.

B. Por el pago de los intereses moratorios al ___% MENSUAL, desde que se constituyó en mora y hasta la total solución del presente negocio. Tal y como se pactó en el fundatorio.

C. Por el pago de los gastos, costas y honorarios profesionales que se generen por la tramitación del presente Juicio, de conformidad a la siguiente relación de hechos.

HECHOS

1. En esta ciudad con fecha _____ el ahora demandado suscribió un título de crédito (PAGARE) valioso por la cantidad de \$ _____ (_____) a favor del señor. En el cual se pactó como fecha de pago con fecha _____ y así mismo que si llegaba a incurrir en mora se cobraría el ___% mensual sobre la suerte principal, que es el caso que nos ocupa.

2. El caso es que no obstante, de haber requerido en múltiples ocasiones en forma extrajudicial tanto por mi endosante como su servidor a la señora _____ por el pago de las cantidades avaladas y los consecuentes cargos de las mismas, ésta se ha negado a efectuarlo, razón por la cual comparezco ante su Señoría a tramitar su cobro en la Vía Judicial.

3. Posteriormente con fecha _____, el señor _____ endosó en procuración el tan multicitado fundatorio, para lograr su cobro en la vía judicial.

DERECHO

En cuanto al fondo del negocio son aplicables los artículos _____ y demás relativos y aplicables de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Norman al procedimiento los artículos _____ del Código de Comercio.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, pido se sirva:

PRIMERO. Se admita la presente demanda en la vía y forma propuesta por estar ajustada a derecho.

SEGUNDO. Se dicte auto de admisión en forma de mandamiento, donde se ordene requerir de pago a la parte demandada por las prestaciones reclamadas y, en caso de no hacerlo en el momento de la diligencia, se le embarguen bienes de su propiedad, suficientes para garantizar el crédito reclamado, debiendo de quedar los mismos en depósito de la persona nombrada por el actor y bajo su responsabilidad; acto continuo, se procede a emplazar al demandado con las copias simples y apercibimientos de ley, puesto que de no

comparecer a dar contestación a la presente demanda en el término que se le concede, se le seguirá juicio en su rebeldía.

Igualmente le pido se autorice al C. Secretario para que haga uso de la fuerza pública y rompa cerraduras, en caso de ser necesario.

TERCERO. Substanciado el trámite del presente negocio, se dicte sentencia en la cual se condene al demandado al pago de las prestaciones reclamadas.

CUARTO. Se habiliten días y horas inhábiles para la práctica de la diligencia solicitada, en razón de existir el temor fundado de que el ahora demandado oculte sus bienes, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1065 del Código de Comercio.

QUINTO. Se me tenga, autorizando a los profesionistas señalados para recibir notificaciones para que en mi nombre y representación efectúen la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento que se ordene respecto de este escrito inicial de demanda.

El deudor directo puede ser requerido, embargado y emplazado en el domicilio ubicado en _____ numero _____ de esta Ciudad.

ATENTAMENTE

_____, _____ a _____ de _____

FIRMA

CONTESTACIÓN DE DEMANDA DE DIVORCIO

NANCY ESTELA CALDERON MARTÍNEZ

VS

CARLOS PÉREZ TELLO

DIVORCIO NECESARIO

C. JUEZ DE LO FAMILIAR

CARLOS PEREZ TELLO, por mi propio derecho, señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones el ubicado en _____ y autorizando para los mismos

efectos, a los LICs. _____, ante Usted, con el debido respeto comparezco y expongo:

Que vengo por medio del presente escrito a dar contestación a la improcedente demanda entablada en mi contra por la actora, NANCY ESTELA CALDERON MARTÍNEZ lo que realizo en los siguientes términos:

CONTESTACIÓN A PRESTACIONES

a).- Está prestación resulta improcedente en virtud de que no he dado motivo para que se me demande el divorcio necesario y si por el contrario la actora se conduce con mala fe y falsedad en los hechos que narra tal y como se acreditara en el momento procesal oportuno.

b).- Deberá condenársele a la actora al pago de está prestación en virtud de la falsedad de los hechos en que basa su demanda.

CONTESTACIÓN A HECHOS

1.-Este hecho es cierto y queda fuera de la litis, aclarando que el último domicilio conyugal que habitamos fue en calidad de arrimados en domicilio de mis padres el ubicado en calle SABINO N0. 58 COLONIA LOS REYES IXTACALA Tlalnepantla ESTADO DE MÉXICO tal y como se acreditará en su momento procesal oportuno.

2.- Este hecho es cierto y queda fuera de la litis.

3.- Este hecho es falso ya que la actora a la fecha cuenta con aproximadamente siete meses de EMBARAZO, producto de una relación adulterina lo que se acreditara en su momento procesal oportuno, lo anterior no obstante que desde el mes de febrero del año próximo pasado (2002) no cohabitamos ni hacemos vida en común, y a la fecha la actora se encuentra en estado de gravidez dado que se relaciono sentimentalmente con una

persona distinta al suscrito, concibiendo al producto con que ahora cuenta y está en el séptimo mes aproximado de gestación, dejando en claro desde este momento que no es hijo mío y si por el contrario producto de una relación fuera de matrimonio y adulterina.

POR ELLO PIDO DESDE ESTE MOMENTO SE DE VISTA AL MINISTERIO PÚBLICO PARA QUE MANIFIESTE LO QUE A SU DERECHO CONVenga CON RELACIÓN AL ESTADO DE GRAVIDEZ EN QUE SE ENCUENTRA LA ACTORA ASI COMO PARA QUE MANIFIESTE CON RELACIÓN AL POSIBLE DELITO DE DECLARACIONES FALSAS ANTE AUTORIDAD JUDICIAL YA QUE EL HECHO QUE SE CONTESTA LA PROPIA ACTORA MANIFIESTA BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE NO SE ENCUENTRA EMBARAZADA LO CUAL ES FALSO Y CONSTITUYE UNA DECLARACIÓN QUE SE AJUSTA AL TIPO PENAL MENCIONADO.

DE IGUAL MANERA SOLICITO A ESTE JUZGADO SE REQUIERA A LA ACTORA A EFECTO DE QUE SE PRESENTE AL LOCAL DE ESTE JUZGADO Y DEBIDAMENTE IDENTIFICADA RATIFIQUE EL CONTENIDO DEL HECHO 3 DE SU ESCRITO INICIAL APERCIBIDA QUE PARA EL CASO DE NO COMPARECER SE LE HARAN EFECTIVAS LAS MEDIDAS DE APREMIO PERTINENTES.

4.- Este hecho es cierto pero aclaro que las desavenencias y problemas conyugales se debieron a la conducta irresponsable, injuriosa e infiel de la actora para con el suscrito prueba de ello es que a la fecha cuenta con aproximadamente siete meses de embarazo producto de una relación adulterina.

5.- Este hecho es falso ya que como se acreditara en su momento procesal oportuno no fue en esa fecha en que decidimos separarnos dadas las conductas desleales e injuriosas de la actora.

6.- Este hecho es falso en cuanto a la fecha que alude el mimo ya que fue en distinta fecha donde tomamos la decisión de separarnos por diversos motivos imputables todos

ellos a la actora derivados principalmente de su infidelidad y conductas ofensivas hacia mi persona .

7.- Este hecho es falso además de que no se actualiza la causal de divorcio invocada dado que el suscrito no abandono el domicilio conyugal (ya que este nunca existió) sino que debido alas desavenencias entre las partes motivada por la conducta infiel, adúltera y ofensiva de la actora hacia mi persona decidí que era imposible vivir a su lado y optamos por separarnos mientras iniciábamos los tramites del divorcio .

CONTESTACIÓN A DERECHO

Resultan inaplicables los preceptos legales invocados por la parte actora en virtud de que el suscrito tal como lo acreditare en el momento procesal oportuno no ha dado motivo para el divorcio que solicita la actora y si por el contrario ha sido está quien por sus conductas desleales y ofensivas ha dado motivo a que más adelante en está misma demanda le reconvenga el divorcio necesario.

EXCEPCIONES Y DEFENSAS

1.- La de falsedad de los hechos en que la actora narra su demanda ya que no existió domicilio conyugal, vivimos juntos en domicilio distinto al que menciona en su promoción anexa y además de que a la fecha cuenta con siete meses de embarazo aproximadamente producto de una relación adúltera tal y como se acreditará en su momento procesal oportuno.

2.-La de falta de acción y derecho dado que el suscrito no he dado motivos para que se me demande el divorcio necesario que pretende hacer valer la actora .

3.- La de inaplicabilidad de la causal que alude consistente en la separación del domicilio conyugal por más de seis meses sin causa justificada, ya que en fecha distinta en efecto nos separamos dada, la conducta ofensiva e infiel de mi contraria hacia el suscrito

tal y como se acreditará en la fase probatoria correspondiente, además de que no se estableció domicilio conyugal alguno pues vivimos en calidad de arrimados en el domicilio de mis padres.

4.-La defensa genérica de SINE ACTIONE AGIS que afecta en su totalidad a toda la demanda que se contesta .

5.- Todas las demás que se desprendan expresa o tácitamente en la presente contestación de demanda.

Por lo expuesto y fundado:

A USTED C. JUEZ, atentamente pido:

ÚNICO.- Acordar Lo solicitado.

Protesto lo necesario

Fecha y firma

CAPITULO CUARTO

ANÁLISIS DE LA PREVENCIÓN DE LA DEMANDA

1.1. EFECTOS DE LA PREVENCIÓN DE LA DEMANDA

El Juez al momento de que le es presentada una demanda puede tomar las siguientes actitudes:

- admitir la demanda, ordenando emplazar al demandado para que este dentro del plazo de nueve días conteste la demanda incoada en su contra, con los apercibimientos legales correspondientes.
- desechar la demanda, en el caso de que exista una causa manifiesta de improcedencia que no sean subsanable ya sea un presupuesto procesal (incompetencia, por no ser la vía idónea etc.) o por que exista una prevención en la cual el actor o demandante no la desahogue en tiempo y forma requeridos por el Juzgador.
- prevención en la demanda, el juez puede prevenir al demandante cuando la demanda sea oscura o irregular, ya que contraviene la demanda inicial con lo dispuesto por los artículos 255, 95 y 96 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal o su correlativo en el Estado de México.⁶³

Los fines de la prevención de la demanda son los siguientes:

- para que el demandante aclare su demanda cuando algún punto sea ambiguo u oscuro caso en el cual deberá de hacer las aclaraciones pertinentes para que su demanda sea admitida.
- Para que el actor corrija su demanda inicial cuando algún punto de hecho o de derecho no sea acorde con lo solicitado o narrado.

⁶³ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México 2002. págs 64 y 65

- Para que el actor complete su demanda para el caso de que hubiere omitido algún punto o descripción de algún documento que se hubiere exhibido y que no se encuentre relacionado en ningún hecho de la demanda.

En todos estos casos de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles para El Distrito Federal deberá desahogar la prevención dentro del plazo de cinco días hábiles, con el apercibimiento de no hacerlo así será desechada la demanda.

De igual forma será desechada la demanda en el caso de que habiéndola desahogado en el plazo que le fue otorgado, no satisface los requerimientos hechos por el Juzgador.

1.2 VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL

La idea de igualdad ha sido, desde tiempos antiguos, una exigencia ética fundamental que ha preocupado profundamente a la ciencia política, a la filosofía moral, a la filosofía política, así como a la dogmática jurídica y a la filosofía de derecho. La idea de la igualdad dentro del mundo del derecho puede ser considerada en dos aspectos fundamentales: 1) como un ideal igualitario, y 2) como un principio de justicia. Estos dos aspectos de la idea de igualdad aparecen; como veremos, en la noción de 'garantía de igualdad' propia de la dogmática constitucional. El ideal igualitario se mantiene prácticamente inalterable desde la formulación de los estoicos: su postura básica era: "vivir con arreglo, a la naturaleza". Entre la naturaleza y la naturaleza humana hay una adecuación moral fundamental. La naturaleza racional del hombre le impone a éste actuar de conformidad con la *recta ratio*; común a todos los hombres. Esta *recta ratio*, emite mandatos que deben ser respetados por todos los hombres, puesto que son conformes a la naturaleza racional de todos ellos. Esta concepción trae como resultado el ideal de un derecho común a todos: un "derecho" para el género humano, cuya característica cosmopolita y universal se deja fácilmente sentir en la expresión '*ius gentium*' que los romanos harían célebre. En la filosofía estoica es donde se forjó el ideal ético de la humanidad: la igualdad de todos los hombres. Sobre la base de la naturaleza racional del ser

humano se proclama la igualdad de griegos, bárbaros, aristócratas, plebeyos, libres y esclavos. El corolario, de la recta ratio es, así, la idea de un derecho universal. un *ius natura humani generis*. El mérito (moral del derecho positivo depende de su correspondencia con el *ius communis generi humano*, propio de la naturaleza racional del hombre y cuyos principios constituyen el modelo del derecho positivo y de la justicia humana. Existen siempre dos derechos para el hombre: el derecho positivo de su ciudad y el derecho de la ciudad universal, igual para todos las costumbres son diversas múltiples; la razón es una. La *recta ratio* es una *politeia universal*.

La justicia, se identifica con aquel "derecho" superior de la razón. Este "derecho" único, de carácter racional, sería el antecedente de la teoría del derecho natural moderno la cual habría de influir decisivamente, en el constitucionalismo moderno. Con el ideal igualitario estoico surge un nuevo ideal político: los gobernantes deben conformar sus actos a esa *politeia universal*. La tarea inmediata consistió en buscar positivizar esos principios igualitarios y establecer un "estado de derecho racional". Esto, en buena parte, fue tarea de los *jurisconsultos romanos*.

El reclamo de igualdad jurídica fue una tesis considerada moralmente incontrovertible durante la Edad Media (mantenida en ocasiones por los dogmas del cristianismo: "todos los hombres son iguales ante Dios", "el hombre está hecho a imagen y semejanza de Dios"). La debilidad fundamental de tal exigencia estribaba en la inexistencia de instituciones que "garantizaran" la igualdad jurídica. Muchos fueron los intentos para garantizar este anhelo de igualdad. Bajo la influencia decisiva del *iusnaturalismo racionalista*, la Revolución Francesa buscó su consagración definitiva: en la Declaración Francesa de los Derechos del Ciudadano: "Los hombres nacen... libres e iguales en derechos".

El ideal igualitario se traduce así en un dogma del constitucionalismo moderno: "el derecho de todos los hombres para ser juzgados por las mismas leyes, por un derecho común, aplicable a todos. Un derecho compuesto por reglas generales anteriores y no por tribunales ni leyes creados ad hoc («cfr.» «aa.» 1o, 12 y 13 C).

La idea igualitaria está asociada con las instituciones republicanas y democráticas, en las cuales la participación igualitaria es condición indispensable. La idea de igualdad ha sido considerada, desde la antigüedad clásica, condición de la democracia -ideal político del mundo moderno-. La igualdad, sin embargo, no es la única exigencia que reclama el ideal democrático. Los problemas particularmente afectan la organización del Estado. Garantizar la participación igualitaria de los ciudadanos en el gobierno del Estado el acceso igualitario a la administración de justicia, compensar las desventajas materiales, determinar las relaciones entre la libertad y la igualdad son problemas que preocupan profundamente a la dogmática constitucional.

La igualdad, por otro lado, es considerada elemento fundamental de la justicia. En efecto, la justicia únicamente puede existir entre personas que son tratadas de la misma manera en las mismas circunstancias y cuyas relaciones, en tales circunstancias, son gobernadas por reglas fijas. Este tipo de problemas, como veremos, se encuentran más vinculados con el funcionamiento del orden jurídico.

El requerimiento de igualdad no significa: 'lo mismo para todos'. El requerimiento igualitario de la justicia significa que, por un lado, los iguales deben ser tratados igual y por otro, los desiguales deben ser tratados teniendo en cuenta sus diferencias relevantes. Los corolarios de la igualdad son la imparcialidad y la existencia de reglas fijas. La justicia requiere imparcialidad en el sentido de que la discriminación o el favor en el trato de individuos es hecho sólo en virtud de circunstancias, relevantes. Si un padre favorece a un hijo por encima del otro, sin fundamentos relevantes para tal discriminación, el trato es desigual y, por tanto, injusto. Si un hombre, por el contrario en cuestiones de hospitalidad, favorece a sus amigos por encima de los desconocidos, su conducta es injusta toda vez que no está realizando una función en que se requiera que sea imparcial (Stein). La igualdad requiere de reglas fijas porque su modificación, durante el proceso de valoración de las

circunstancias, altera, precisamente, las circunstancias en perjuicio o en beneficio de alguien. Esto es lo que convierte a las reglas fijas y a la imparcialidad en elementos indispensables para entender los problemas de la igualdad jurídica. Un juez, p.e., no debe favorecer a ninguna de las partes en virtud de que es rico pobre, bondadoso o mezquino. La justicia requiere del Juez que considere a las partes como "jurídicamente iguales" en el sentido de que las únicas diferencias que el juez puede considerar son aquellas que el derecho le exige tomar en cuenta y ningunas otras.

En términos generales puede decirse que si ahí donde se requiere de imparcialidad, los hombres son tratados de forma desigual, es, en principio, injusto; a menos que la diferencia de trato (el favor o la discriminación) pueda ser justificada (i.e., jurídicamente justificada).

La igualdad que garantiza el orden jurídico a los hombres no significa que éstos tengan siempre los mismos derechos y facultades. La igualdad así considerada es jurídicamente inconcebible: es prácticamente impensable que a los hombres se les impusieran las mismas obligaciones y tuvieran los mismos derechos sin hacer ninguna distinción entre ellos (menores, hombres, mujeres, alienados, extranjeros). La igualdad jurídica no es esencialmente diferente de la idea de igualdad como condición de justicia. El principio de la igualdad jurídica no significa sino que en las relaciones jurídicas no deben hacerse diferencias de trato sobre la base de ciertas consideraciones bien determinadas (p.e., la raza, el credo religioso, la clase social, etc.) (Kelsen). Este es un aspecto importante en la idea de la igualdad jurídica, si el orden jurídico (p.e., la Constitución) contienen una fórmula que proclama la igualdad de los individuos (igualdad jurídica, *ab obvo*), pero si no se precisa qué tipo de diferencias no deben hacerse, entonces la fórmula de la igualdad jurídica, sería normativamente superflua.

Establecer la igualdad jurídica significa que las instituciones que crean y aplican el derecho no pueden tomar en consideración, en el trato de individuos, diferencias excluidas por el orden jurídico; los órganos de aplicación sólo pueden tomar en consideración las diferencias "aceptadas" o "recibidas" por las normas de un orden jurídico.

El funcionamiento de la igualdad jurídica tal y como ha sido explicada corresponde fundamentalmente a la exigencia del principio de la aplicación regular de las normas jurídicas, conocido como 'principio de legalidad'.

Al crear límites en la creación y aplicación del derecho, el orden jurídico, garantiza que no existen diferencias de trato en virtud de ciertas diferencias relevantes, las cuales no deben ser tomadas en cuenta.

El artículo 398 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal en su Fracción III regulan el principio de igualdad procesal manifestando que “Los tribunales, bajo su más estricta responsabilidad, al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos deberán observar las siguientes reglas:

Fr. III.- Mantener la mayor igualdad entre las partes de modo que no se haga concesión a una de ellas sin que se haga lo mismo con la otra”

Por todo lo anterior podemos razonar fundadamente que dentro de la prevención de la demandada existe una clara violación al principio de igualdad entre las partes en función de que se permite exclusivamente al actor el aclarar, corregir y completar la demanda que ha entablado en ese momento sin que la parte demandada pueda, en los mismos términos, tener una oportunidad semejante, ello conduce necesariamente en una desigualdad procesal que en el último apartado de este capítulo analizaremos mas profundamente.

1.3 LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA

I. INTRODUCCIÓN Y ANTECEDENTES

Debemos señalar en primer término que la expresión “Suplencia de la deficiencia de la Queja”, no es gramaticalmente correcta, porque adolece de cacofonía o mal sonido; “suplencia de la deficiencia es una expresión disonante, pues contiene dos veces en palabras sucesivas la terminación encia; las reglas del lenguaje mandan evitar la inarmónica combinación de elementos acústicos”.⁶⁴

La expresión se considera impropia también en cuanto al fondo, porque en realidad lo que viene a suplirse o completarse es la queja misma, y no la deficiencia, porque no es ésta la que se completa, sino la cosa imperfecta o defectuosa.

Juventino V. Castro nos señala que “parecerá un mero juego de palabras el interrogar: ¿se suple la deficiencia de la queja, o se suple la queja deficiente?, pero esto en realidad tiene importancia y no es un juego de palabras. A pesar de que los textos legales hablan de la “suplencia de la deficiencia de la queja”, el concepto correcto lo es el de “suplencia de la queja deficiente”, porque si por deficiencia entendemos, como debe entenderse, omisión, y esta puede ser parcial o total, con la primera terminología tendríamos que concluir que puede suplirse la omisión de la queja, o sea la queja inexistente, y ello constituye un sistema oficioso -inquisitivo lo denomina la doctrina-, no aceptado en el juicio de amparo que se rige por el sistema acusatorio a petición de parte agraviada”.⁶⁵

No se trata, en efecto, como se ha afirmado de un mero juego de palabras, en el cual éstas se colocan en lugares distintos en la frase, pues debe quedar sentado que deficiencia no puede identificarse con omisión, sino con defecto o imperfección, una cosa es deficiente

⁶⁴ Trueba Olivares, Alfonso.-“La Suplencia de la Deficiencia de la Queja en el Juicio de Amparo”.- Colegio de Secretarios de Estudio y Cuenta de la S.C.J.N., A.C.- Cárdenas, Editor y Distribuidor.- México.- 1977.- pág. 5.

⁶⁵ Castro, Juventino V.- “La Suplencia de la Queja Deficiente en el Juicio de Amparo”.- Editorial Jus.- México.- 1953.- pág. 67.

cuando es incompleta, es decir, cuando algo le falta y no puede afirmarse que sea lo mismo deficiente que omiso, porque omitir es dejar de hacer.

Por otra parte, no existe uniformidad entre los autores respecto a la forma y términos como surge en el Derecho Mexicano, esta figura, por una parte Juventino V. Castro afirma que “nace súbita e inexplicablemente en la Constitución de 17, sin indicios de su fundamentación histórica o doctrinaria” y posteriormente afirma que no ha llegado a encontrar “un texto legal, nacional o extranjero, que en forma directa le anteceda, o principios jurídicos previos que la fundamenten”.⁶⁶

Por su parte, Armando Chávez Camacho afirma que, “la suplencia de la deficiencia de la queja nació en la Ciudad de Querétaro, capital del Estado del mismo nombre, una noche de 1917. Fueron sus padres, 139 ó 140 diputados constituyentes... la suplencia de la deficiencia de la queja no tiene historia, como sucede con las damas decentes y con los pueblos felices”.⁶⁷

Algunos consideran que sin desconocer la importancia de la monografía de Juventino V. Castro, en el campo del Derecho ninguna institución nace de modo súbito e inexplicado, sino más bien, brota cuando es oportuna y necesaria después de un largo período de gestación.

José María Lozano⁶⁸ se refiere a una sentencia de amparo durante la vigencia de la ley de 1869 que estableció: “...sucede algunas veces que por su ignorancia o error, el quejoso alega como violada una garantía individual que no lo ha sido, pero que el acto reclamado viola evidentemente alguna otra garantía diversa a la invocada. En tales casos la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en numerosas ejecutorias, la jurisprudencia de que el juez debe enmendar el error de la parte, y en tal virtud, conceder el amparo por violación de la garantía que realmente se hubiere violado”.

⁶⁶ Idem.

⁶⁷Chávez Camacho, Armando.- “La Suplencia de la Deficiencia de la Queja”.- Revista Jus.- Núm. 67.- Febrero de 1944.- pág. 89.

⁶⁸ Lozano, José María.- “Tratado de los Derechos del Hombre”.- Imprenta del Comercio de Dublan y Compañía.- México 1876.- pág. 478.

En ese sentido se pronuncia Alfonso Noriega⁶⁹, cuando afirma “por mi parte y con el fin de contribuir aún cuando sea con una hipótesis al esclarecimiento de los antecedentes de la institución, me atrevo a formular la siguiente idea: la suplencia de la queja deficiente, tiene su antecedente legal y doctrinal, en la suplencia del error, consignada desde la ley de 1882; los constituyentes de 1917 que en buena parte habían sufrido persecuciones y prisiones arbitrarias, conocían por haberlos experimentado en carne propia, los beneficios del juicio de amparo y con ello, las dificultades para hacer valer dicho remedio constitucional en su defensa, por su carácter técnico y formalista; en esa virtud, encontraron una forma de hacer accesible a los particulares la protección de la justicia federal, ampliando y perfeccionando la institución de la suplencia del error precisamente en materia penal, hasta hacerla extensiva a la suplencia misma de la queja en lo que se refiere a los agravios o conceptos de violación”.

Se apoya el maestro Noriega en el artículo 42 de la referida Ley de Amparo de 1882, que establecía: “La Suprema Corte y los Juzgados de Distrito en sus sentencias, pueden suplir el error o la ignorancia de la parte agraviada, otorgando el amparo por la garantía cuya violación aparezca comprobada en autos aunque no se haya mencionado en la demanda”.

El propio Ignacio L. Vallarta⁷⁰ que participó en la redacción de la referida ley de 1882, explica los antecedentes de la suplencia del error cuando se pregunta: “...¿sí el actor no prueba la violación de la garantía de que se queja, pero en los autos se encuentra acreditada otra, el Juez, invocando todo el rigor de la máxima, de que la sentencia debe ser conforme a la demanda, negará el amparo? ¿o supliendo la ignorancia, el error de la parte y favoreciendo su intención, lo puede conceder por la garantía violada, aunque de ella no se haya hablado en la demanda, aunque la parte no lo haya invocado?”.

⁶⁹Noriega Cantú, Alfonso.- “Lecciones de Amparo”.- Editorial Porrúa, S.A.- Cuarta Edición.- México 1993.- pág. 809.

⁷⁰Vallarta, Ignacio L.- “El Juicio de Amparo y el Writ of Habeas Corpus”.- Imprenta de Francisco Díaz de León.- México 1881.- pág. 264.

Vale destacar, sin embargo, que no debe confundirse la suplencia de la demanda deficiente, con la suplencia del error en que incurra el quejoso al citar los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados. El error que puede suplirse por la Suprema Corte, los Tribunales Colegiados de Circuito y los Jueces de Distrito, en los términos del artículo 79 de la Ley de Amparo, permite examinar en su conjunto los agravios y conceptos de violación, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda. En otras palabras, la suplencia del error no entraña, según Ignacio Burgoa⁷¹ “ni la alteración de los hechos, ni una modificación de los conceptos de violación, ni equivale a suplir propiamente la deficiencia de la queja”.

Un examen del cuadro general dentro del cual se comprende esta cuestión, conlleva a sostener que suplir la queja deficiente es, en resumen, una facultad otorgada a los jueces, para imponer, en ciertos casos, el restablecimiento del derecho violado, sin que el actor o quejoso haya reclamado de modo expreso la violación.

Como bien afirma Cipriano Gómez Lara⁷², “la suplencia de la queja entraña la posibilidad del juez o tribunal de traer al proceso los razonamientos o las argumentaciones no aducidas por una parte torpe o débil. Es decir, se viene a contrariar aquí el principio de sentenciar según lo alegado y lo probado. En verdad, hay cierta suplencia de la alegación, es decir, el tribunal puede introducir al proceso argumentaciones o consideraciones no aducidas por la parte”.

De lo anterior se deduce de manera indubitable, que la cuestión acerca de si el juez debe hallarse revestido de la potestad de suplir la demanda deficiente, se inscribe en la Teoría del Proceso y en particular en la extensión y límites del poder de los jueces, lo que se relaciona íntimamente con los principios dispositivo o inquisitivo.

⁷¹ Burgoa Orihuela, Ignacio.-“El Juicio de Amparo”.-Trigesimo cuarta Edición.- Editorial Porrúa, S.A.- México 1998.- pág. 299.

⁷² Gómez Lara, Cipriano.-“Teoría General del Proceso”.- Novena Edición.- Editorial Harla.- México.- 1996.- pág. 56.

Para Hugo Alsina⁷³ en realidad no existen sino dos tipos fundamentales de procedimientos, que responden a dos conceptos distintos, según la posición que se asigne en el proceso al juez y a las partes. Estos tipos o sistemas son: el dispositivo y el inquisitivo.

En resumen, podemos afirmar que según el principio dispositivo, a las partes corresponde no sólo la iniciativa sino el impulso del procedimiento y al juez el papel de un espectador que al final del litigio, dará la razón no siempre al que la tiene sino al que haya sido más hábil en exponer y demostrar sus pretensiones.

Alcalá Zamora y Castillo⁷⁴ afirma que “entre el juez espectador y el juez dictador, existe una distancia más que suficiente para erigir una figura intermedia del juez director del proceso, que es precisamente lo que supo crear Klein en Austria y la que de él adoptó Chiovenda para su prédica reformadora en Italia”.

En realidad la doctrina parece coincidir en la afirmación de que en el Juicio de Amparo ocurren los dos tipos de proceso al propio tiempo, si bien tanto la Constitución General de la República, como la Ley Reglamentaria cuidan de especificar los casos y requisitos para ubicarse dentro de uno o de otro, para los efectos del dictado de las sentencias.

II. EL PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO EN EL JUICIO DE AMPARO

En términos generales, puede afirmarse que el principio procesal de congruencia, puede enunciarse como aquel que estipula que la sentencia debe ser conforme a lo alegado y probado por las partes.

⁷³ Alsina, Hugo.-“Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”.- Ediar, S.A.- Buenos Aires
1963.- pág. 101.

⁷⁴Citado por Trueba Olivares, Alfonso.- Op. cit.- pág. 12.

Este principio respetado consistentemente en materia civil, resulta también utilizado y aplicado en todos los procesos judiciales y esencialmente está referido a la necesaria congruencia que debe existir entre lo planteado por las partes y lo resuelto por el juez.

Los amparistas mexicanos suelen denominar al principio procesal de congruencia como principio de “estricto derecho” y se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 190 de la Ley de Amparo, cuando afirma que: “Las sentencias de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, no comprenderán más cuestiones que las legales propuestas en la demanda de amparo; debiendo apoyarse en el texto Constitucional de cuya aplicación se trate y expresar en sus proposiciones resolutivas el acto o actos contra los cuales se conceda el amparo”.

El principio de estricto derecho no se establece directamente en la Constitución General de la República, sin embargo, interpretando a contrario sensu los párrafos segundo y tercero de la fracción II de su artículo 107 que prevén la facultad de suplir la deficiencia de la queja, debe inferirse que, fuera de los casos en que dicha facultad es ejercitable, opera el citado principio.

A virtud de él, dice Ignacio Burgoa⁷⁵ “El juzgador de amparo no tiene libertad para apreciar todos los posibles aspectos inconstitucionales del acto reclamado, sino que está constreñido a ponderar únicamente aquellos que se traten en la demanda de garantías a título de conceptos de violación, mismos que implican limitaciones insuperables a la voluntad judicial decisoria”.

III. SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA DE AMPARO

Para Juventino V. Castro, ésta es “una institución procesal-constitucional, de carácter proteccionista y antiformalista, y aplicación discrecional, que integra las omisiones parciales o totales de la demanda de amparo presentada por el quejoso, siempre a favor y

65 Burgoa Orihuela, Ignacio.- Op. cit.- pág. 296.

nunca en perjuicio de éste, con las limitaciones y bajo los requisitos señalados por las disposiciones constitucionales conducentes”⁷⁶.

Por su parte Héctor Fix Zamudio⁷⁷ al hablar de la suplencia de la queja afirma que “consiste en la protección por el juez del amparo, de las omisiones, errores o deficiencias en que hubiese incurrido el promovente al formular su demanda, protegiendo a la parte débil en el proceso y evitando la aplicación de leyes inconstitucionales”.

El principio de la suplencia de la queja deficiente se contiene en el artículo 107, fracción II, párrafo segundo de la Constitución General de la República, así como en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo.

El artículo 107 constitucional establece en su fracción II párrafo segundo que “En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución”.

Por su parte, el artículo 76 bis de la Ley de Amparo establece:

“Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta Ley establece conforme a lo siguiente:

- I. En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.
- II. En materia penal, la suplencia operará aún ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.
- III. En materia agraria, conforme a lo dispuesto por el 227 de esta Ley.

⁷⁶ Castro, Juventino V.- Op. cit.- págs. 59 y 60.

⁷⁷ Fix Zamudio, Héctor.- “El Juicio de Amparo”.- Editorial Porrúa, S.A.- México.- 1964.- pág. 403.

- IV. En materia laboral, la suplencia sólo se aplicará en favor del trabajador.
- V. En favor de los menores de edad o incapaces.
- VI. En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la Ley que lo haya dejado sin defensa”.

La exposición de motivos del citado artículo, que entró en vigor 15 días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación del día 20 de mayo de 1986, establece que:

“Sin lugar a duda, la aportación más valiosa de la iniciativa objeto del presente dictamen, reside en el establecimiento y definición del principio de la suplencia de la queja, ello con carácter obligatorio... se justifica plenamente la existencia de la suplencia de la queja, es decir, que el juzgador está facultado para no ceñirse ni limitarse a los conceptos de violación expresados en la demanda de amparo, sino que deba hacer valer, oficiosamente, en ciertos amparos, vicios y violaciones inconstitucionales de los actos reclamados.”.

“La iniciativa que ahora se dictamina, propone el establecimiento de la suplencia de la queja, ello con carácter obligatorio, lo que trae consigo una mayor protección de los quejosos y recurrentes y convierte en un instrumento más eficaz al juicio de amparo”.

Las comisiones dictaminadoras se refieren posteriormente a la evolución legislativa que ha seguido la deficiencia de la queja en los juicios de amparo, recordando que en el

texto original de la Carta Magna de Querétaro, solamente existía en materia penal, para los casos de violación manifiesta de la ley, cuando el quejoso había quedado sin defensa, o había sido juzgado por una ley no exactamente aplicable.

En efecto, el texto original de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos de 1917, establecía textualmente en su artículo 107, fracción II, 2º párrafo: “La Suprema Corte, no obstante esta regla, podrá suplir la deficiencia de la queja en un juicio penal, cuando encuentre que ha habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la Ley, que lo ha dejado sin defensa o que se le ha juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso, y que sólo por torpeza no se ha combatido debidamente la violación”.

Con posterioridad y en razón de la reforma de 19 de febrero de 1951, se incluyó la suplencia de la queja, en forma facultativa, para los amparos interpuestos en contra de actos fundados en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como la deficiencia de la queja de la parte obrera en materia de trabajo.

El 2 de noviembre de 1962, se publicó una importante adición, consistente en ordenar, la suplencia de la queja en los juicios constitucionales en materia agraria.

En virtud de la reforma de 20 de marzo de 1974, se autorizó la suplencia de la deficiencia de la queja en los amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces de conformidad con lo que dispusiese la Ley Reglamentaria del Juicio Constitucional.

Por último, en la misma fecha de la iniciativa, varios miembros del senado formularon otra referente a una importante reforma constitucional consistente en modificar la fracción II del artículo 107 de la Carta Magna, en el sentido de referir genéricamente los casos de la suplencia de la queja, a las disposiciones de la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo, a efecto de facilitar y ampliar los beneficios de aquella institución, de acuerdo con las

necesidades impuestas por el cambio social. Dicha iniciativa de reforma constitucional se publicó en el Diario Oficial de fecha 7 de abril de 1986.

1. Cuando el acto reclamado se funda en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta hipótesis aparece por vez primera, como hemos dejado señalado, en la reforma de 1951, en que se incluyó la suplencia de la queja, en forma facultativa para los amparos interpuestos en contra de actos fundados en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Es indispensable que el quejoso no haya hecho valer, o lo haya hecho de manera defectuosa la citada inconstitucionalidad de la ley en que se funda el acto reclamado.

Ignacio Burgoa⁷⁸ considera que las razones que determinan la consagración constitucional y legal de dicha facultad, consisten en que a través de su desempeño, el juzgador de amparo reafirma el principio de supremacía de la Ley Fundamental, frente a leyes que la jurisprudencia haya declarado opuestas a ella, evitando que la aplicación de ordenamientos legales secundarios en los actos reclamados lo quebrante y que su eficacia pueda ser nugatoria por una deficiente técnica jurídica de la demanda de amparo.

En la exposición de motivos de la reforma se estableció: “si ya el Alto Tribunal declaró que una ley es inconstitucional, sería impropio que por una mala técnica en la formulación de la demanda de amparo (y por extensión del escrito en que se entable el recurso de revisión), se afecte al agraviado, en cumplimiento de una ley que ha sido expedida con violación a la Constitución”.

Vale destacar que en esta hipótesis el quejoso no tiene la obligación de indicar en su demanda de amparo que los actos que combate se fundan en una ley declarada jurisprudencialmente opuesta a la Constitución. La sentencia puede establecer la

⁷⁸Burgoa Orihuela, Ignacio.- Op. cit.- págs. 301 y 302.

vinculación que exista entre dichos actos y la citada ley, para conceder al agraviado la protección federal.

2. MATERIA PENAL

La suplencia de la queja deficiente en materia penal, fue la primera en su tipo que se recogió a nivel constitucional. Hasta antes de la Reforma de 1951, se aplicaba solamente por la Suprema Corte de Justicia en sentencias definitivas, a partir de ese año la facultad se amplió a los Tribunales Colegiados de Distrito y Jueces de Distrito, cuando hubiese peligro de privación de la vida o afectación de la libertad personal del quejoso.

Podía desenvolverse en dos sentidos: por una parte, para reparar las violaciones manifiestas que hubiesen dejado sin defensa al quejoso, y por la otra, para remediar la inexacta aplicación de la ley, con base en el principio de *nullum delictum, nullum poena sine lege*, que como garantía individual consagra el párrafo tercero del artículo 14 de nuestra Ley Fundamental.

Vale la pena señalar que la facultad supletoria no sólo era procedente en errores “in iudicando” en que hubiese incurrido la sentencia definitiva reclamada, sino en los errores llamados “in procedendo”, es decir en los vicios de ilegalidad que se hubiesen presentado durante el procedimiento penal respectivo.

Debe destacarse también que no sólo operaba cuando los conceptos de violación de la demanda eran deficientes, sino también cuando no se expresaba ninguno.

3. EN FAVOR DE LOS MENORES DE EDAD O INCAPACES

Con motivo del Primer Congreso Nacional sobre el Régimen Jurídico del Menor, en el año de 1973, el Lic. Julio Patiño Rodríguez, en ese entonces Director Jurídico de la Presidencia, propuso adiciones a la fracción II del artículo 107 constitucional y 76 de la Ley

de Amparo, para incluir dentro de las hipótesis de la suplencia de la queja deficiente, a los juicios de amparo promovidos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces.

Esta reforma Constitucional, hubo de requerir también de la reforma a los artículos 78, 79 y 91 de la propia Ley de Amparo. El artículo 76 ya reformado, establecía que, “Podrá suplirse la deficiencia de la queja en los juicios de amparo en que menores de edad o los incapaces figuren como quejosos”.

Esta fracción como se observa, amparaba una suplencia de tipo potestativo, por lo que nuevamente se propuso su reforma en un Congreso llevado a cabo en mayo de 1976, la suplencia, se convirtió así en obligatoria al reformarse el párrafo respectivo quedando redactado de la siguiente manera: “deberá suplirse la deficiencia de la queja en los juicios de amparo en que los menores de edad o incapaces figuren como quejosos”.

Con base en una ejecutoria de la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁷⁹ y la reforma a la Ley de Amparo, en sus numerales 76 bis, fracción VI del artículo 91, así como la remisión de este último al artículo 78 en donde el juzgador recabará de oficio las pruebas en esta materia, queda constituido el régimen de la suplencia de la queja deficiente para menores o incapacitados.

4. En otras materias cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa

Esta última y novedosa fracción en materia de suplencia, parece no precisar de una explicación, pues su sola mención orienta la interpretación que de ésta puede hacerse, sin embargo, ha de establecerse el origen de su nacimiento en la reforma de 1986.

⁷⁹ Amparo Directo 2668/82. María Encarnación Godínez Hernández. 8 de junio de 1983. 5 votos. Informe de 1983. Tercera Sala.- pág. 32.

“La terminología con que está redactada salió de las frases utilizadas para la materia penal. Pero...para aplicarla a <...otras materias...> ¿cómo debemos entenderla? <una violación manifiesta de la ley>, significa que sea patente, clara y descubierta la infracción a un precepto legal. Por tanto, si hemos de guiarnos por una interpretación literal del precepto, cuando la contravención a la ley sea discutible, cuando sea al menos opinable, entonces no podrá suplirse la deficiencia de la queja”.⁸⁰

Las frases utilizadas para la materia penal fueron la fuente primaria de la fracción en comentario. En efecto, vale recordar que : “Los artículos 107, fracción II, de la Carta Magna y 76 de la Ley de Amparo determinan, entre otras cosas, que podrá suplirse la queja deficiente en materia penal cuando se encuentre que ha habido en contra del agraviado, a más de otra hipótesis, una violación manifiesta de la ley que lo ha dejado sin defensa”.

Habrá que precisar entonces la situación en que el quejoso ha quedado sin protección legal, determinar si la autoridad responsable infringió normas en perjuicio del quejoso, de tal alcance, que se determine que ha quedado indefenso. Al efecto, la Suprema Corte ha establecido que el supuesto de la fracción VI del artículo 76, no se da en el amparo contra leyes auto aplicativas, por no derivar el acto reclamado de un procedimiento jurisdiccional, y por tanto, resulta imposible que se de en su contra una violación manifiesta de la ley que le provoque indefensión⁸¹.

Por otra parte, queda la pregunta de si sólo las autoridades que conozcan del juicio de amparo, suplirán la deficiencia de los conceptos de violación en la demanda y no así las autoridades judiciales comunes. De imperar esta afirmación, explica Góngora⁸², nos encontraríamos ante el principio de estricto derecho en los tribunales comunes y suplencia en los tribunales de amparo, incongruente a todas luces con la finalidad de la impartición de justicia.

⁸⁰ Góngora Pimentel, Genaro.- Op. cit.- pág. 565.

⁸¹ Criterio del Tribunal Pleno. Gaceta núm. 49 de enero de 1992.- págs. 75 y 76.

⁸² Góngora Pimentel, Genaro.- Op. cit.- pág. 567.

1.4. Legalidad o ilegalidad de la prevención de la demanda.

Por principio de cuentas debemos de precisar que la prevención de la demanda que contemplan los artículos siguientes:

Art. 257 CPC. D.F.- Si la demanda fuere oscura o irregular, o no cumpliera con alguno de los requisitos de los artículos 95 y 255, el Juez dentro del termino de tres días señalara con toda precisión en que consisten los defectos de la misma en el proveído que al efecto se dicte el actor deberá cumplir con la prevención que haga el Juez en un plazo máximo de cinco días contados a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación por boletín judicial de dicha prevención, y de no hacerlo transcurrido el término el juez la desechara y devolverá al interesado todos los documentos originales y copias simples que se hayan exhibido, con excepción de la demanda con la que se haya formado el expediente respectivo.

La determinación que se dicte con relación al primer párrafo de este artículo o cualquier otra por la que no se de curso a la demanda, se podrá impugnar mediante el recurso de queja, para que se dicte por el superior la resolución que proceda.

Así como su correlativo en el Estado de México (2.115) no pueden considerarse como ilegales en virtud de que encuentran sus sustento en el derecho positivo vigente, pero si es importante resaltar que de acuerdo a lo que analizamos dentro del principio de igualdad de las partes podemos sustentar validamente que dichos artículos son violatorios de dicho principio, pues como hemos dejado precisado el hecho de que ante la autoridad judicial tratándose de procesos civiles, se llegue a un conflicto, la suplencia de la queja deficiente no es procedente, solo para los casos de algunos conflictos del orden familiar en donde si operaría como en el caso de alimentos o alguno otra controversia del orden familiar, por lo cual y al estar las partes en igualdad de circunstancias deben tener trato igual, es decir los mismos derechos procesalmente hablando esto preservando que el derecho que tiene una parte le sea concedida a la otra.

Por ello consideramos que no es de ninguna forma ilegal la prevención de la demanda, sin embargo insistimos es violatoria del principio de igualdad entre las partes.

Sin embargo debemos considerar que la prevención de la demanda inicial tiene un fin u objeto y efectos que en ambos casos se dan a cada quien en su función procesal al juez, al actor y al demandado. Así los fines que persigue dicha figura procesal, son los siguientes:

- para que el demandante aclare su demanda cuando algún punto sea ambiguo u oscuro caso en el cual deberá de hacer las aclaraciones pertinentes para que su demanda sea admitida.
- Para que el actor corrija su demanda inicial cuando algún punto de hecho o de derecho no sea acorde con lo solicitado o narrado.
- Para que el actor complete su demanda para el caso de que hubiere omitido algún punto o descripción de algún documento que se hubiere exhibido y que no se encuentre relacionado en ningún hecho de la demanda.

Esto en primera instancia es una relación que se da propiamente entre el juez y parte actora, que forma indirecta repercuten en el demandado. Ahora bien cuales son los efectos de dicha prevención.

- Para el actor el de que su demanda vaya perfectamente relacionada en cuanto a las prestaciones, hechos y derecho invocado y que cada uno vaya sustentado por los documentos y pruebas que le servirán para acreditar su acción.
- Para el demandado el efecto es que pueda al momento de que haya sido emplazado el poder contestar una demanda lo suficientemente clara que le permita ofrecer una contestación eficaz y sobre todo no se le deje en estado de indefensión.
- Para el Juez es de suma importancia ya que con dicha prevención tendrá los elementos necesarios para emitir una sentencia que le permita resolver el conflicto que se le ha planteado, esto es que la verdad legal sea lo más aproximado a la verdad real.

- Y por último y que atañe a los tres sujetos principales del proceso es decir juez actor y demandado, el efecto es el de fijar perfectamente la litis, que es sobre la cual se dictada la sentencia correspondiente.

Por ello es de considerarse que además de que la prevención de la demanda inicial es violatoria del principio de igualdad procesal por no otorgársele el mismo derecho al actor que al demandado, es indispensable se le otorgue –ese derecho procesal- por otro motivo fundamental, pues como ya vimos dentro de los efectos están el de fijar la litis correctamente y proporcionarle al juez los elementos para que se dicte una sentencia lo mas acorde a la verdad real, por esto y en función de que con una prevención a la contestación de la demanda se perfeccionaría algún punto oscuro de la misma que sería trascendental en la posible fijación de la litis y para la posterior fase de prueba que redundaría en que la función del juez de dictar resoluciones que resuelvan conflictos sea mas eficaz.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La suplencia de la queja deficiente es una institución procesal de carácter proteccionista y antiformalista, que opera siempre a favor del quejoso que ha incurrido en una omisión o imperfección en la presentación de los agravios, que pueden ser subsanados por el juzgador y que se autoriza en ciertas materias y determinadas circunstancias.

SEGUNDA.- Con base en lo anterior podemos advertir que tanto en el distrito federal como en el Estado de México, la facultad que otorga la ley al Juzgador para que al momento de presentar la demanda el actor se le prevenga para que la aclare, corrija o complete si bien no puede considerarse como una suplencia de la deficiencia de la queja si en algunos casos favorece al actor haciéndole saber los errores que comete al plantear su demanda inicial.

TERCERA.- Tanto en el Distrito Federal como en el Estado de México, considero que el prevenir al actor para que aclare, corrija o complete su demanda sin que dicha oportunidad se de al demandado es violatorio de la garantía de igualdad en el proceso.

CUARTA.- Para subsanar la violación al principio de igualdad en el proceso considero se debe de legislar para que la misma oportunidad que tiene el actor para aclarar corregir o completar su demanda le sea otorgada al demandado, esto sin que desde luego se varíe el fondo del negocio principal del proceso.

QUINTA.- no existe antecedente hasta antes de la constitución de 1917 sobre suplencia de la queja deficiente y por ende no existía antes de ello artículos dentro de los códigos de procedimiento civiles antecedentes de la prevención de la demanda con fines de ampliación, mejora o corrección de la misma.

SEXTA.- En la actualidad se ha llevado a un extremo desmedido el uso de la prevención de la demandada en virtud de que no existe su suficiente regulación y ha pasado entre los

abogados litigantes como una consecuencia natural de la presentación de la demanda inicial, sin tomas en consideración la trascendencia de la misma en el éxito o fracaso de una acción que se intente.

SÉPTIMA.- Es necesario adicionar en los artículos que conocen sobre la prevención de la demanda para darle igual derecho al demandado de ampliar, corregir o completar su contestación de demanda.

OCTAVA.- a mi juicio es importante que prevalezca la prevención de la demanda con los efectos que contempla la ley procesal civil, la cual deberá hacerse extensiva al demandado en tratándose de la contestación de demanda procurando con ello la igualdad de las partes y sobre todo para que el juez tenga los elementos suficientes para que se dicte una resolución acorde entre la verdad real y la legal.

NOVENA.- Es también importante recalcar que la prevención de la demanda inicial en ciertos casos favorece al demandado ya que el juzgador al prevenir al actor para que perfeccione su demanda, da la pauta a su contrario para que tenga los elementos suficientes para realizar una eficaz contestación de demanda y no se le deje en estado de indefensión.

PROPUESTAS

PRIMERA.- Se propone se adicione el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal para quedar como sigue:

Art. 257 CPC. D.F.- Si la demanda fuere oscura o irregular, o no cumpliera con alguno de los requisitos de los artículos 95 y 255, el Juez dentro del termino de tres días señalara con toda precisión en que consisten los defectos de la misma en el proveído que al efecto se dicte el actor deberá cumplir con la prevención que haga el Juez en un plazo máximo de cinco días contados a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación por boletín judicial de dicha prevención, y de no hacerlo transcurrido el término el juez la desechara y devolverá al interesado todos los documentos originales y copias simples que se hayan exhibido, con excepción de la demanda con la que se haya formado el expediente respectivo.

De igual forma en tratándose de la contestación de la demanda el juez prevendrá a la parte demandada para que dentro del plazo de cinco días contados a partir de que surta efectos la notificación hecha por boletín judicial que tenga por contestada la misma, para que aclare, corrija o complete su escrito respectivo a la contestación, esto cuando no reúna los requisitos que marca el artículo 260 de este Código, apercibido que para el caso de no hacerlo se continuara con el procedimiento con las consecuencias legales que sobrevengan de dichas irregularidades.

La determinación que se dicte con relación al primer párrafo de este artículo o cualquier otra por la que no se de curso a la demanda, se podrá impugnar mediante el recurso de queja, para que se dicte por el superior la resolución que proceda.

SEGUNDA.- Se propone la creación del artículo 2.1151 en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, el cual tendría el siguiente contenido:

Art. 2.1151 Si la contestación de la demanda no cumpliera con los requisitos que marca el artículo anterior, el juez prevendrá al demandado para que dentro del plazo de tres días aclare, corrija o complete la misma, apercibido que para el caso de no hacerlo seguirá el procedimiento con las consecuencias legales de dicha omisión.

Consideramos que las reformas anteriores que se proponen permitirían la igualdad entre las partes en el proceso, y permitirían al juez llegar al esclarecimiento de los hechos que están sujetos a controversia y emitir con ello una resolución lo más justa posible.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Arellano García, Carlos. *Práctica Forense Civil y Familiar*. Editorial Porrúa, 11a. Edición. 2002.
- 2.- Ledesma Mondragón Abel y Pérez Nieto Leonel, *Introducción al Estudio del Derecho*. Editorial Harla, México 1997.
- 3.- De Pina, Rafael y José Castillo, *Derecho procesal*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990.
- 4.- Planiol, Marcel y Georges, Ripert. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1983.
- 5.- Ovalle Favela José. *Teoría General del Proceso*, Editorial Harla, 5ª. Edición. 2001.
- 6.- Arellano García, Carlos. *Derecho Procesal Civil*. 7ª. Edición Editorial Porrúa. 2001
- 7.- Mateos Alarcón, Manuel. *Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal*. Cárdenas Editor y Distribuidor, primera reimpresión 1991.
- 8.- Galindo Garfías, Ignacio. *Derecho Civil Primer Curso*. 16a. Edición 2003. Editorial Porrúa
- 9.- Magallon Ibarra, Jorge Mario. *Instituciones de Derecho Civil Tomo In. Derecho de Familia*. 1a. Edición, 1988. Editorial Porrúa.
- 10.- Carnelutti, Francesco, *Como se hace un Proceso*. Editorial: Ediciones jurídicas Europa – América, Buenos Aires Argentina, 1973.
- 11.- Carnelutti Francesco, *Instituciones del Proceso Civil*. Trad. Santiago Sentís Melendo. Bs. As. 1959.
- 12.- Couture, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires 1958.
- 13.- Ovalle Favela José. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Harla, México 2002.

- 14.- Gómez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, México 2001. 7ª. Edición.
- 15.- Arellano García Carlos. Juicio de Amparo, editorial Porrúa, edición 2003.
- 16.- Chiovenda Giuseppe. Curso de Derecho Procesal Civil. Editorial Ibero Am/Harla. 1996.
- 17.- Becerra Bautista, José Teoría General del Proceso aplicado al proceso civil en el Distrito Federal, Editorial: Porrúa, 1996,
- 18.- Becerra Bautista, José. El Proceso civil en México, editorial: porrúa, 1996.
- 19.- Burgoa Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. 34ª. Edición. 2000.
- 20.- Morineau Iduarte, Martha, Iglesias González, Román. Derecho Romano, editorial: Harla, 1995.
- 21.- Trueba Olivares, Alfonso.-“La Suplencia de la Deficiencia de la Queja en el Juicio de Amparo”.- Colegio de Secretarios de Estudio y Cuenta de la S.C.J.N., A.C.- Cárdenas, Editor y Distribuidor.- México.- 1977
- 22.- Noriega Cantú, Alfonso.- “Lecciones de Amparo”.- Editorial Porrúa, S.A.- Cuarta Edición.- México 1993.
- 23.- Gómez Lara, Cipriano.-“Teoría General del Proceso”.- Novena Edición.- Editorial Harla.- México.- 1996.-
- 24.- Fix Zamudio, Héctor.- “El Juicio de Amparo”.- Editorial Porrúa, S.A.- México.- 1964
- 25.- Alsina, Hugo.-“Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”.- Ediar, S.A.- Buenos Aires
- 26.- Castro, Juventino V.- “La Suplencia de la Queja Deficiente en el Juicio de Amparo”.- Editorial Jus.- México.- 1953
- 27.- Luis Guillermo Torres Díaz. Teoría General del Proceso, Filiberto Cardenas Editor. México 1994

BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTARIA

- 1.- Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 13a edición, Editorial Porrúa.2001.
- 2.- Baqueiro Rojas, Edgard. Derecho Civil, Colección de Diccionarios Jurídicos Harla, volumen 1, Editorial Harla.
- 3.- Legislación de Amparo Editorial Sista México 2003.
- 4.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, Editorial Sista, México 2003
- 5.- Agenda Civil, Editorial Greca. 2003.
- 6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa 2003.
- 7.- Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial: UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1996.
- 8.- Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho, 1995,
- 9.- Chávez Camacho, Armando.- "La Suplencia de la Deficiencia de la Queja".- Revista Jus.- Núm. 67.- Febrero de 1944.