

BREVE EXPOSICIÓN DEL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS *

Fernando FLORES GARCÍA

1. *A guisa de prólogo*

En mi ya larga carrera académica, en no pocas ocasiones se me ha concedido el alto honor de designarme ponente, si mal no recuerdo desde el jueves 18 de febrero de 1960 al verificarse el Primer Congreso Mexicano de Derecho Procesal y las Segundas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal¹ donde desarrollé el apasionante tópico, y para el que suscribe, uno de sus preferidos, *La implantación de la carrera judicial en México*,² y luego, durante más de 30 años, en foros locales mexicanos e internacionales, hasta el más reciente al que se me invitó en la Ciudad Eterna, el 11 de septiembre de 1991,³ abordando temas de derecho constitucional, de derecho procesal, de didáctica jurídica, principalmente.

Sin embargo, es en esta oportunidad de la celebración del XIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal y de las XIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, quizá por la responsabilidad de tener la coordinación general de ambos eventos; y, sobre todo, por haber sido el autor del Proyecto de Código Procesal para el estado de Morelos y ser propuesto para presentar la ponencia oficial

* Ponencia para el XIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal (9 al 12 de agosto de 1992, Cuernavaca, Morelos).

¹ Facultad de Derecho de la UNAM e Instituto Mexicano de Derecho Procesal, *Memoria del Primer Congreso Mexicano y Segundas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal*, México, 1960-1961.

² Flores García, Fernando, *La implantación de la carrera judicial en México*, en la obra citada, nota 1, así como en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-diciembre, 1960, tomo X, núms. 37-40, pp. 355-373.

³ Flores García, Fernando, *Prova e giudizio*, Congresso Internazionale, "Un Codice Tipo di Procedura Penale per L'America Latina", Roma, Italia, 1991, 106 pp.

sobre ese importantísimo, debatido y enigmático documento prelegislativo, que mi inquietud y preocupación han adquirido proporciones graves. En efecto, el proyecto es *importante* porque puede, al recibir la informada, difícil y formal venia de los poderes Ejecutivo (al lanzarlo como iniciativa) y Legislativo (al discutirlo y en su caso al aprobarlo) trascender a la calidad de ley vigente con los atributos de generalidad, no retroactividad, heteronomía, ordenar conducta externa, bilateralidad, coercitividad, etcétera, ni más ni menos que para componer instrumentalmente los conflictos de intereses de trascendencia jurídica civil del histórico y progresista estado de Morelos.

También resulta *debatido* el proyecto porque es sabido que toda propuesta nueva y ojalá que avanzada (por lo menos con la tendencia de seguir la corriente actual del procesalismo teórico; y, antes que nada, las experiencias prácticas ya observadas) siempre encuentra resistencia entre los juristas de buena fe, pero con respetables opiniones disímboles (la unanimidad de criterios jurídicos es casi una utopía), o de los profesionales acostumbrados inveteradamente a no cambiar sus prácticas o, quizá, de algunos renuentes a renovar su estudio o siquiera la lectura de una moderna disposición legal.

El proyecto es al propio tiempo *enigmático* para todos, aun para los hacedores de la norma, ya que será la realidad, la práctica (eso sí, llevada al cabo con buena disposición para su acatamiento) la que nos conduzca a su calificación de idónea y valedera para solventar las pretensiones resistidas civiles (al decir carnелutiano) en el estado de Morelos.

Por esas poderosas razones; y, naturalmente, por conocer mis limitaciones personales, me atrevo a comparecer ante esta ilustrada audiencia de conocedores del derecho, máximos exponentes en la ciencia procesal en este país y en el mundo, que por ventura han aceptado nuestra cálida invitación y han acudido a participar en estas reuniones, para hacer converger su sapiencia y sus buenos propósitos y oficios en aras de la superación de los problemas adjetivos y sustanciales civiles de esta hospitalaria tierra morelense.

2. Antecedentes y consultas previas

Recibido el honroso encargo de redactar un nuevo Proyecto de Código Procesal Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos en septiembre del año próximo pasado, procedí a estudiar el vigente

EXPOSICIÓN DEL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL CIVIL 23

Código de Procedimientos Civiles para esta entidad federal.⁴ De inmediato emprendí la tarea de elaborar y de analizar cuadros comparativos entre varios cuerpos legales que se tuvieron a la vista como son: el Proyecto de Código Procesal Civil debido al prestigiado procesalista sudamericano Eduardo J. Couture;⁵ el Código Federal de Procedimientos Civiles mexicanos,⁶ y el Código de Procedimientos Civiles para Guanajuato,⁷ ambos elaborados por el llorado jurista mexicano Adolfo Maldonado; el Anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1948;⁸ el Proyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de diciembre de 1950,⁹ y dos de sus principales seguidores, los códigos de Procedimientos Civiles para el Estado de Sonora¹⁰ y el de Tamaulipas;¹¹ las Bases Uniformes para un Código Modelo Procesal Civil Latinoamericano que prepararon los conocidos juristas uruguayos Adolfo Gelsi Bidart y Enrique Vés-covi;¹² el Anteproyecto de Código de Proceso Civil del desaparecido tratadista brasileño Alfredo Buzaid;¹³ el Código Judicial, Libro II, Procedimiento Civil, del destacado profesor panameño Jorge Fábrega;¹⁴ así como las reformas que entraron en vigor el 10 de enero de 1986, al Código de Procedimientos Civiles Distrital, en el que integré la comisión, como coordinador general, al lado de los ilus-

⁴ Del 21 de marzo de 1956.

⁵ Couture, Eduardo J., *Proyecto de Código de Procedimiento Civil*, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1945.

⁶ Publicado en el *Diario Oficial*, del 24 de febrero de 1943.

⁷ Que principió a regir el 10. de abril de 1934.

⁸ Secretaría de Gobernación, *Anteproyecto de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales*, México, 1948. La comisión redactora estuvo compuesta por los licenciados José Castillo Larrañaga, Luis Rubio Siliceo y Ernesto Santos Galindo.

⁹ Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Cámara de Diputados, México, 1950.

¹⁰ *Boletín Oficial*, tomo LXIV, núm. 16, 24-VIII-1949.

¹¹ Publicado en el periódico oficial del estado, núm. 79, 4 de octubre de 1961.

¹² *El Progetto di "Codice Tipo" di Procedura Civile per L'America Latina*, incontro preparatorio, Roma, 10-giugno-1987; Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, secretaría general. *El Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica*. Historia, antecedentes, exposición de motivos, Montevideo, 1988; Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica; *Códigos Procesal Civil y Procesal Penal Morelos para Iberoamérica*, Presentación y coordinación por el José Almagro Nosete, Madrid, 1990.

¹³ Buzaid, Alfredo, *Anteproyeto de Código de Processo Civil*, Río de Janeiro, 1964.

¹⁴ Fábrega, Jorge, *Código Judicial*. Libro II. *Procedimiento Civil*, Panamá, 1989.

tres doctores Gonzalo M. Armienta Calderón, José Becerra Bautista, Héctor Fix-Zamudio, Sergio García Ramírez e Ignacio Medina Lima; asimismo, las reformas que tuvieron vigencia a partir del 14 de enero de 1987 para el propio catálogo adjetivo civil para el Distrito Federal, que fueron redactadas por un grupo de magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y producto de una consulta popular convocada para la mejor administración de justicia local, que se verificó en junio de 1986.

Ya con posterioridad consulté el recién abrogado Código Procesal Civil de Tamaulipas;¹⁵ el Anteproyecto de Código Tipo del Proceso Civil para Iberoamérica y su exposición de motivos, formulado por Adolfo Gelsi Bidart, Luis Torello y Enrique Véscovi;¹⁶ comentado en el coloquio convocado por la Università di Roma, en septiembre de 1988; así como la ponencia oficial de Gonzalo M. Armienta Calderón;¹⁷ y por último, el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California.¹⁸

Todo ello me brindó un apreciable marco informativo que procuré armonizar con los comentarios doctrinales de obras destacadas de autores, principalmente nacionales, sobre la práctica de los códigos procedimentales de nuestro país. Otro renglón que me dio bases y criterios a seguir fue el de las opiniones que oralmente y por escrito recibí de juristas morelenses, obviamente adentrados en la problemática propia local.

Asimismo, las recomendaciones expresas del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, convocado y celebrado en Tampico en septiembre de 1989¹⁹ que tuvieron el propósito de estudiar, comentar, discutir y emitir líneas rectoras para el Proyecto de Código Procesal Civil para Tamaulipas²⁰ y, en general, para una reforma procesal en México, me proporcionaron un punto de referencia al que he procurado ceñirme, dada la solvencia profesional y académica.

¹⁵ De noviembre de 1988.

¹⁶ Comentado en el coloquio convocado por la II Università di Roma y el Centro Interdisciplinare di Studi Latino Americani, septiembre de 1988.

¹⁷ Armienta Calderón, Gonzalo M., *Bases Generales para un Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco*, Guadalajara, Jalisco, 1984.

¹⁸ Entró en vigor el 2 de octubre de 1989.

¹⁹ Cfr. Facultad de Derecho de la UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal, *Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, 1991, pp. 551-552.

²⁰ Que redacté y entregué al gobierno del estado de Tamaulipas en marzo de 1990.

mica de los prestigiados asistentes al evento y su indiscutible aportación, que indudablemente, también debe calificarse de colaboración de buena fe y desinteresada.

Señaladas dichas fuentes, paso, en forma breve a describir las características sobresalientes de este proyecto, que ojalá, reciba la anuencia de los que lo lean, comenten y valoren.

3. *Proyecto de Código Procesal Civil*

La denominación del proyecto es ambiciosa, pero se justifica con larguesa, porque no es un mero catálogo de ritos y fórmulas formales y cabalísticas, de secuelas procedimentales, sino que *regula el proceso jurisdiccional* como solución a los litigios de trascendencia jurídica en el orden civil, así como a sus principios rectores, sus elementos fundamentales, las partes, los órganos competentes, los derechos, cargas e instrumentos de que pueden valerse las partes y por supuesto, los “*procedimientos*” o “*juicios*” que en términos judiciales se entiende como el *conjunto de actos formales* que deben realizar el juzgador, las partes y los que intervienen en el juicio, actos que siguen un orden triple: *cronológico*: son sucesivos, no simultáneos; *lógico*: unos son la causa y otros el efecto; y, *teleológico*, puesto que persiguen el fin común con el proceso jurisdiccional de la justa composición del conflicto juzgado,²¹ que deben ser pauta de la actuación de los “*sujetos del drama procesal*”, que dijera el ilustre jurisconsulto florentino, Calamandrei, procurando darles atributos de agilidad y brevedad, para aspirar a la tan codiciada impartición de justicia pronta y expedita, pero al mismo tiempo que brinde la confianza de la seguridad jurídica y una permanente línea de respeto a los derechos humanos. En efecto, Medina señala que en Argentina, Brasil, Guatemala y otros países latinoamericanos, de pocos años a la fecha se ha cambiado de la denominación *procedimentalista*, a la más apropiada de *código procesal*.²²

²¹ En términos semejantes se manifiesta Florián, Eugenio, *Elementos de derecho procesal penal*, traducción de L. Prieto Castro, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, s/f, pp. 136 y 137, aunque difiere en cuando al fin, que estima como el vínculo del destino común, la sentencia.

²² Medina, Ignacio, voz: “*procedimientos*”, *Dccionario Juridico Mexicano*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, 1988.

4. *Topografía del Proyecto de Código*

El proyecto está distribuido en libros, concernientes al proceso en general, al proceso de conocimiento, al proceso de impugnación, a los equivalentes jurisdiccionales, a la vía de apremio, a los juicios especiales y universales, a los procedimientos paraprocesales, esta última expresión para sustituir la mal llamada “jurisdicción voluntaria”, que como se ha sostenido, ni es verdadera jurisdicción, ni es tampoco en realidad, voluntaria. Al final, el libro décimo regula los procesos menores.

La división topográfica que se usa comprende *títulos, capítulos y artículos* para regular de manera ordenada, lógica y congruente los diferentes aspectos del código:

LIBRO PRIMERO

Del proceso en general

TÍTULO PRELIMINAR

Reglas generales del proceso civil

CAPÍTULO I

Disposiciones comunes

Artículos 1 al 15

TÍTULO PRIMERO

De la autoridad judicial

CAPÍTULO I

Atribuciones judiciales

Artículos 16 y 17

CAPÍTULO II

Competencia del órgano judicial

Artículos 18 al 44

CAPÍTULO III

Conflictos de juzgamiento

Artículos 45 al 53

CAPÍTULO IV

Capacidad subjetiva

Impedimentos, excusa, recusación

Artículos 54 al 71

CAPÍTULO V

Responsabilidad de los funcionarios judiciales

Artículos 72 al 76

TÍTULO SEGUNDO

De los actos procesales

CAPÍTULO I

De las actuaciones judiciales

Artículos 77 al 102

CAPÍTULO II

De las resoluciones judiciales

Artículos 103 al 119

CAPÍTULO III

De la presentación de documentos

Artículos 120 al 127

CAPÍTULO IV

De los exhortos y despachos

Artículos 128 al 135

CAPÍTULO V

De las notificaciones

Artículos 136 al 156

CAPÍTULO VI

De los plazos y términos

Artículos 157 al 168

CAPÍTULO VII

De las costas

Artículos 169 al 182

CAPÍTULO VIII

Interrupción y suspensión del procedimiento

Artículos 183 al 186

CAPÍTULO IX

De las cauciones

Artículos 187 al 192

TÍTULO TERCERO

De las partes

CAPÍTULO I

Las partes principales

Artículos 193 al 205

CAPÍTULO II

Partes intervinientes

Artículos 206 al 220

CAPÍTULO III

Asistencia letrada

Artículos 221 al 227

CAPÍTULO IV

Deberes, derechos y cargas procesales

Artículos 228 al 230

TÍTULO CUARTO

De la acción y de la excepción

CAPÍTULO I

De la acción

Artículos 231 al 267

CAPÍTULO II

De la excepción

Artículos 268 al 280

TÍTULO QUINTO

El litigio

CAPÍTULO ÚNICO

Composición del litigio

Artículos 281 al 284

TÍTULO SEXTO

Actos prejudiciales

CAPÍTULO I

Medios preparatorios del juicio en general

Artículos 285 al 298

CAPÍTULO II

Medios preparatorios del juicio ejecutivo

Artículos 299 al 302

CAPÍTULO III

Separación de personas como acto prejudicial

Artículos 303 al 313

CAPÍTULO IV

De la preparación del juicio arbitral

Artículos 314 al 317

CAPÍTULO V

De los preliminares del pago en consignación

Artículos 318 al 331

CAPÍTULO VI

De las providencias precautorias

Disposiciones generales

Artículos 332 al 342

CAPÍTULO VII

Del arraigo

Artículos 343 al 346

CAPÍTULO VIII

Del embargo precautorio

Artículos 347 al 360

CAPÍTULO IX

De la determinación provisional de alimentos

Artículos 361 al 365

CAPÍTULO X

De las providencias sobre obra nueva y daño

Artículos 366 al 368

LIBRO SEGUNDO

Del proceso de conocimiento

TÍTULO PRIMERO

Del procedimiento ordinario

CAPÍTULO I

De la fase expositiva

Demanda y contestación

Artículos 369 al 390

CAPÍTULO II

Audiencia de conciliación y depuración

Artículos 391 al 402

CAPÍTULO III

De la prueba

Reglas generales

Artículos 403 al 415

CAPÍTULO IV

Del ofrecimiento y admisión de pruebas

Artículos 416 al 425

CAPÍTULO V

De la audiencia de pruebas y alegatos

Artículos 426 al 444

CAPÍTULO VI

*De la recepción y práctica de las pruebas, en particular
de la confesional*

Artículos 445 al 458

CAPÍTULO VII

Prueba de los informes de autoridades

Artículos 459 al 462

CAPÍTULO VIII

De la declaración judicial de las partes

Artículos 463 al 466

CAPÍTULO IX

De la documental

Artículos 467 al 484

CAPÍTULO X

De la documental científica

Artículos 485 al 488

CAPÍTULO XI

De la pericial

Artículos 489 al 496

CAPÍTULO XII

Del reconocimiento o inspección judicial

Artículos 497 al 501

CAPÍTULO XIII

De la testifical

Artículos 502 al 520

CAPÍTULO XIV

De la valoración de las pruebas

Artículos 521 al 523

CAPÍTULO XV

De las presunciones y su valoración

Artículos 524 al 531

CAPÍTULO XVI

*De la terminación de la audiencia de pruebas y alegatos
y de la citación para sentencia*

Artículos 532 al 537

CAPÍTULO XVII

De la fase resolutive
La sentencia de fondo
Artículos 538 al 544

CAPÍTULO XVIII

De la composición anticipada del litigio
Artículo 545

CAPÍTULO XIX

De la cosa juzgada
Artículos 546 al 552

LIBRO TERCERO

Del proceso impugnativo

TÍTULO PRIMERO

De los recursos

CAPÍTULO I

Disposiciones generales
Artículos 553 al 559

CAPÍTULO II

De la revocación y de la reposición
Artículos 560 al 561

CAPÍTULO III

De la revisión
Artículos 562 al 564

CAPÍTULO IV

De la apelación
Artículos 565 al 588

CAPÍTULO V

De la queja
Artículos 589 al 594

LIBRO CUARTO

De los equivalentes jurisdiccionales

TÍTULO PRIMERO

Reglas generales

Artículo 595

CAPÍTULO I

Del arbitraje privado

Artículos 596 al 620

CAPÍTULO II

De la amigable composición

Artículos 621 al 625

CAPÍTULO III

De la conciliación

Artículos 626 al 627

LIBRO QUINTO

De los procedimientos especiales

TÍTULO PRIMERO

De los juicios singulares

CAPÍTULO I

De la rebeldía estando ausente el contumaz

Artículos 628 al 633

CAPÍTULO II

Del procedimiento de la comparecencia tardía

Artículos 634 al 639

CAPÍTULO III

Del juicio sumario

Artículos 640 al 642

CAPÍTULO IV

Del juicio ejecutivo

Artículos 643 al 664

CAPÍTULO V

Del juicio hipotecario

Artículos 665 al 677

CAPÍTULO VI

Del juicio de desahucio

Artículos 678 al 689

CAPÍTULO VII

De los interdictos

Artículos 690 al 697

CAPÍTULO VIII

Del plenario de posesión

Artículos 698 al 705

CAPÍTULO IX

De los juicios declarativos de propiedad y reivindicatorios

Artículos 706 al 714

CAPÍTULO X

De los juicios sobre servidumbre

Artículos 715 al 725

CAPÍTULO XI

De la división de cosa común

Artículos 726 al 728

CAPÍTULO XII

Del apeo o deslinde

Artículos 729 al 733

LIBRO SEXTO

De la vía de apremio

TÍTULO PRIMERO

De la ejecución forzosa

CAPÍTULO I

Generalidades

Artículos 734 al 765

CAPÍTULO II

De los embargos

Artículos 766 al 781

CAPÍTULO III

De las ventas y remates judiciales

Artículos 782 al 801

CAPÍTULO IV

Del periodo final de la ejecución forzada

Artículos 802 al 807

TÍTULO SEGUNDO

De la ejecución de sentencias foráneas

CAPÍTULO I

*De la ejecución de las sentencias y demás resoluciones
dictadas por los tribunales de los estados*

Artículos 808 al 812

CAPÍTULO II

De la cooperación procesal civil internacional

Artículos 813 al 818

LIBRO SÉPTIMO

*De los procedimientos sobre cuestiones familiares
y estado y condición de las personas*

TÍTULO PRIMERO

De los juicios del orden familiar

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículos 819 al 833

CAPÍTULO II

De las cuestiones matrimoniales

Artículos 834 al 839

CAPÍTULO III

De la nulidad del matrimonio

Artículos 840 al 845

CAPÍTULO IV

Del divorcio por mutuo consentimiento

Artículos 846 al 859

CAPÍTULO V

Del divorcio necesario

Artículos 860 al 871

CAPÍTULO VI

De los juicios sobre paternidad, filiación y patria potestad

Artículos 872 al 883

CAPÍTULO VII

De la adopción

Artículos 884 al 894

CAPÍTULO VIII

De la rectificación de actas del estado civil

Artículos 895 al 900

CAPÍTULO IX

De la interdicción e inhabilitación

Artículos 901 al 912

CAPÍTULO X

De los tutores, curadores y discernimiento de estos cargos

Artículos 913 al 925

CAPÍTULO XI

De la enajenación de bienes de menores o incapacitados

EXPOSICIÓN DEL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL CIVIL

37

y transacción acerca de sus derechos

Artículos 926 al 932

CAPÍTULO XII

De la habilitación de edad y autorización de menores

Artículos 933 al 935

CAPÍTULO XIII

De la declaración de ausencia y de la presunción de muerte

Artículos 936 al 945

LIBRO OCTAVO

De los juicios universales

TÍTULO PRIMERO

De los concursos

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículos 946 al 957

CAPÍTULO II

Rectificación y graduación de créditos

Artículos 958 al 966

CAPÍTULO III

De la administración del concurso

Artículos 967 al 971

CAPÍTULO IV

Del deudor común

Artículos 972 al 974

TÍTULO SEGUNDO

De las sucesiones

CAPÍTULO I

Generalidades

Artículos 975 al 993

CAPÍTULO II

De las testamentarias
Artículos 994 al 1009

CAPÍTULO III

De las intestamentarias
Artículos 1010 al 1018

CAPÍTULO IV

Del inventario y avalúo
Artículos 1019 al 1033

CAPÍTULO V

De la administración
Artículos 1034 al 1038

CAPÍTULO VI

De la liquidación y partición
Artículos 1039 al 1048

CAPÍTULO VII

De la transmisión hereditaria del patrimonio familiar
Artículos 1049 al 1050

CAPÍTULO VIII

De la tramitación ante notarios
Artículos 1051 al 1057

LIBRO NOVENO

De los procedimientos paraprocesales

TÍTULO ÚNICO

De los negocios no contenciosos

CAPÍTULO I

Disposiciones generales
Artículos 1058 al 1068

CAPÍTULO II

De las informaciones a perpetua memoria
Artículos 1069 al 1073

CAPÍTULO III

Procedimientos paraprocesales en otros negocios

Artículos 1074 al 1076

LIBRO DÉCIMO

De los procesos menores

TÍTULO ÚNICO

De los juzgados menores

CAPÍTULO I

Reglas generales

Artículos 1077 al 1085

CAPÍTULO II

De la competencia y preliminares del juicio

Artículos 1086 al 1093

CAPÍTULO III

Del juicio

Desarrollo de la audiencia

Artículos 1094 al 1099

CAPÍTULO IV

De la ejecución de sentencias

Artículos 1100 al 1106

5. Enunciación de rubros en cada artículo

Se empleó una denominación para cada una de las subdivisiones, incluyendo los *rubros* sintéticos y explicativos de cada numeral, lo que constituye una novedad y un avance dentro de la técnica legislativa mexicana, que parece no utilizarse en ninguna normativa vigente en nuestra patria; pero facilitará la consulta y el manejo de este código.

6. Utilización de conceptos jurídicos modernos

En cuanto a lo que pudiere creerse una variante solamente semántica que opera a lo largo de este ordenamiento, en verdad obe-

dece a un esfuerzo por llegar al *uso adecuado y preciso del contenido de varios conceptos*, que la fuerza de una inveterada y errónea costumbre había implantado y confundido.

Así se establece el distingo entre “plazo” y “término”, dándole el significado a aquél de un lapso, de un periodo de tiempo en todo el cual puede realizarse la conducta prevenida por la ley o por el juez, rara vez puede ser convencional; mientras que el *término* es el advenimiento de un día y hora fijos para llevar a cabo el actuar procesal. O más claro y terminante: el término es el final del plazo, ha afirmado un notable civilista mexicano.

Dejemos la expresión a Alcalá-Zamora y Castillo para el que la diferencia entre ambas voces es elemental: el *plazo* encierra un *periodo de tiempo*, generalmente de días, pero también mayor (meses) y a veces menor (media hora e incluso minutos), *a todo lo largo del cual*, desde el *dies a quo* al *dies ad quem* (aunque mejor sería hablar de momento inicial y final, con objeto de poder extender la idea a los inferiores de un día), se puede realizar válidamente la actividad procesal correspondiente; el *término*, en cambio, significa tan sólo el *punto de tiempo* marcado para el comienzo de un determinado acto.²³

En situación similar se emplean con propiedad los vocablos “juzgado” o “tribunal”, junto con Hellwig,²⁴ especialmente en torno a la capacidad objetiva, institucional del órgano, o competencia;²⁵ que no es característica del “juez” o “magistrado”.²⁶ En cuanto a funcionarios con sus atributos personales de *capacidad subjetiva*, ora en abstracto, ya en concreto²⁷ y se separa la idea de *jurisdicción*,

²³ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua* (comparado con el del Distrito y Territorios Federales), Chihuahua, 1959, pp. 20 y 21.

²⁴ Citado por Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, y Levene, hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, s/f, tomo I, p. 301, para quienes los tribunales no son personas jurídicas de derecho público, sino instituciones permanentes de derecho público para el ejercicio de la jurisdicción.

²⁵ Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, *Derecho procesal penal*, cit., tomo I, pp. 302-302, sostienen que la competencia siempre hay que referirla al órgano judicial, nunca a los funcionarios judiciales.

²⁶ Flores García, Fernando, voz “competencia”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, cit., pp. 542-545, se afirma que la competencia excluye a las personas particulares individuales o ideales.

²⁷ Florian, *Elementos*, citado, pp. 157 y 158, apunta: la capacidad subjetiva del juez (u organización interna de los juicios), se puede considerar en *abstracto*, que

facultad global de juzgamiento, de la *competencia*, como límite de la jurisdicción, en su aspecto de idoneidad, para el conocimiento de una esfera de negocios,²⁸ Carnelutti la entiende como el instituto que toma origen de la distribución del trabajo entre los diversos oficios judiciales.²⁹ Y el llamado padre de procesalismo italiano, Chiovenda, la concibe así: el poder jurisdiccional, en cada uno de los órganos investidos de él, se nos presenta *limitado*, estos límites constituyen su *competencia*.³⁰

Otro tanto ocurre con la idea de “*tercerista*”, parte que acude al proceso, frente a la común denominación de “*tercero*”, que es un sujeto ajeno a la controversia judicial.³¹

Ya dejamos anotados algunos aspectos de los “*procedimientos paraprocesales*”, en lugar de “*jurisdicción voluntaria*”, que según la opinión prácticamente unánime de los más prestigiados autores,

es la que posee el juez cuando ha sido nombrado según las reglas establecidas por la ley, o sea, es apto para ejercer las funciones que se le señalan, atañe a los requisitos inherentes, a la persona del juez; y en *concreto* se refiere a la posición e idoneidad del juez en el proceso concreto.

²⁸ Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, México, Porrúa, 1986, p. 14, habla de límites objetivos de la jurisdicción; Barrios de Angelis, Dante, *Teoría del proceso*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1979, p. 158, sostiene que la competencia no es otra cosa que una sección de la jurisdicción (que integran todas las competencias, establecida en la división del trabajo y las modalidades del objeto). Cfr. Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal*, México, Cárdenas Editor, 1969, vol. II, p. 271, señala que la distinción entre jurisdicción y competencia no puede establecerse aristotélicamente a base de género y especie.

²⁹ Carnelutti, Francisco, *Instituciones del proceso civil*, traducción italiana por Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1959, vol. I, p. 208.

³⁰ Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1980, tomo I, p. 621; De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, 4a. ed., p. 68, creen que es la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de determinado asunto. En el mismo sentido Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, México, UNAM, 1979, p. 155. Con singular maestría Pallares, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, México, Porrúa, 1956, p. 120, escribió que la competencia es la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional. Se distingue lógicamente de la jurisdicción como el todo se distingue de la parte. En coincidente sentido Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional*, Barcelona, Librería Bosch, 1989, t. I, pp. 293 y siguientes.

³¹ Becerra Bautista, José, *Diccionario Jurídico Mexicano*, citado, t. 4, p. 3072, sostiene que el tercero se convierte en tercerista en el proceso y adquiere, por tal hecho, todos los derechos, cargas y deberes de las partes en juicio.

como Medina,³² Solus y Perrot,³³ Briseño Sierra³⁴ y Fix-Zamudio,³⁵ son actos administrativos con ausencia de contención, de partes y de otras características de la auténtica jurisdicción, y que se reducen a meros procedimientos, que no verdaderos procesos. Aquí la tendencia del proyecto ha sido la de conservar únicamente los actos paraprocesales que se han vuelto tradicionales o prácticamente indispensables, dentro de una reducida regulación que aligere la pesada carga de los juzgadores y se constriña a los verdaderos litigios judiciales, a la jurisdicción contenciosa.

Con singular significado se establece la diferencia entre “acción” y “pretensión”, que por siglos fue motivo de ingrata confusión que imperaba y todavía lo hace, en la mayor parte de los códigos adjetivos de nuestra nación. La acción es la posibilidad jurídica unitaria de provocar la actividad jurisdiccional, de carácter genérico, que está prevista como un derecho a la jurisdicción gratuita en el artículo 17 de nuestra Constitución federal, mientras que las pretensiones (así, en plural) constituyen uno de los elementos de la acción,

³² Medina, Ignacio, *Problemática de la Jurisdicción voluntaria*, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-junio, 1977, tomo XXVII, núms. 105-106, p. 280, afirma que si bien se mira, los actos a que se aplica ni entrañan ejercicio de la jurisdicción por parte del agente que los realiza, ni es verdad que quienes acuden a los procedimientos propios de ello, lo hagan voluntariamente, sino que casi siempre obran impelidos por una necesidad legal impuesta o para satisfacer formalidades obligatorias.

³³ Solus, Henry y Perrot, Roger, *El procedimiento civil no contencioso en el derecho judicial francés*, traducción de Ignacio Medina Lima, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, julio-septiembre, 1968, tomo XVIII, núm. 74, p. 701, donde los autores galos establecen que las resoluciones de la decisión graciosa no tienen autoridad de cosa juzgada.

³⁴ Por su parte el original Briseño Sierra, Humberto, “El reingreso de la jurisdicción voluntaria en la vía administrativa”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XII, núm. 45, enero-marzo, 1962, p. 60, escribe: de seguir pensando en la intervención del juez como hecho decisivo en la identificación de la jurisdicción voluntaria, habrá que concluir que sus hipótesis han quedado reducidas a un mínimo, pese a la enumeración de casos que efectúa la ley.

³⁵ El prestigiado jurista Fix-Zamudio, Héctor, “La eficacia de las resoluciones de jurisdicción voluntaria en el derecho mexicano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-marzo, 1962, tomo XII, núm. 45, recalca que la definición negativa de los códigos procedimentales distrital de 1932 y el federal de 1943, reproducen casi literalmente las leyes de enjuiciamiento civil españolas de 1855 y 1881, como aquella que carece de carácter contencioso y éste es también el criterio de la Suprema Corte de Justicia, que estima que las resoluciones que se dictan en tales procedimientos, deben considerarse como actos fuera del juicio, es decir, fuera de un proceso (pp. 90 y 91).

son su contenido variable, son las aspiraciones jurídicas del atacante, del actor. A ellas, a las pretensiones, es a las que cabe clasificar y denominar concretamente.³⁶ El proyecto, tantas veces aludido, así lo hace.

Como un aporte de actualidad y apego a las condiciones sociales contemporáneas, el proyecto introduce normas sobre *la pretensión de defensa de los intereses colectivos de grupos indeterminados*, que como aseverará Cappelletti, constituye una revolución en curso en el derecho judicial civil,³⁷ que rompe las ataduras de un concepto longevo de derecho unipersonal, y que hará posible la protección pluripersonal, que ahora presenta ejemplos múltiples de la vida real, que no podían tutelarse de manera eficaz, bajo las concepciones antiguas, de acción exclusivamente individualista y que ya se ha puesto en práctica en nuestros tribunales.³⁸

Un avance científico procesal se opera en relación a la *otra fuerza procesal*, que por ser la acción un concepto unívoco, no puede ser compartida por ambos contendientes, como pretende la doctrina de la dualidad de la pertenencia de la acción procesal; sino que la *excepción*, resistencia, reacción u oposición (el nombre es lo que menos importa) es una posibilidad dinámica, unitaria también, pero ahora del demandado, de provocar asimismo y por su iniciativa la actividad jurisdiccional, reservando la denominación de "*contra-pretensiones*" o "*defensas*", al contenido variable de la excepción, ya que no es una oposición a la actividad del órgano juzgador, sino al reconocimiento del derecho material pretendido en la demanda. Ya he sustentado creo que con razón que la parte demandada también, por su propia cuenta, provoca la actividad jurisdiccional y que continúe la marcha progresiva del procedimiento, que tiene en ese sentido una semejanza con la fuerza propia del actor, que es la acción y que no comparte, como si fueran copropietarios deman-

³⁶ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II, p. 152, confirma este acerto: serían clasificables únicamente las pretensiones de derecho sustantivo hechas valer en juicio mediante la acción que respecto de ellas provoque el pronunciamiento jurisdiccional.

³⁷ Cappelletti, Mauro, *La protección de intereses colectivos y de grupo en el proceso civil*, traducción de Luis Dorantes Tamayo, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-junio, 1977, tomo XXVII, núms. 105-106, pp. 73 y ss.

³⁸ Cabrera Acevedo, Lucio, "La protección de intereses difusos y colectivos en el litigio civil mexicano", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-junio, 1983, tomo XXXIII, núms. 127-128-129, pp. 115 y ss.

dante y reo; eso sí, las dos posibilidades procesales no se identifican ni, repito, son compartidas por ambos sino que difieren: la acción es del sujeto activo, mientras que la excepción es propia del demandado; la acción es para el ataque; en cambio, la resistencia es de defensa; y, en tanto que la acción se utiliza cronológicamente primero, la oposición se presenta en juicio con ulterioridad al ataque que motiva el litigio judicial.

Se introduce un más claro concepto de la *carga procesal*, entendida como la realización de una conducta que favorece a quien la lleva a cabo, en especial en materia de prueba, estableciendo la regla de que quien afirma tiene la carga de la prueba, con las excepciones previstas, en lugar de la antigua concepción de obligaciones de las partes.³⁹

La carga, y en especial la de la prueba, es el elemento de ésta que eleva a la más alta e intensa potencia el interés de los procesalistas y también de los juristas en general, como expresa Michelli en su famosa obra.⁴⁰

Couture, el eminente profesor uruguayo, fundador de una verdaderamente destacada escuela procesal, con valiosísimos herederos y continuadores de su ciencia, plantea el problema de la *carga de la prueba* ante la pregunta de *quién* prueba: cuál de los sujetos que participan en el juicio (el actor, el reo, el juez) debe producir la prueba de los hechos que han sido materia de debate.⁴¹

En el proceso inquisitorio no se trata sólo de reglas para el juez, sino también de normas para que las partes produzcan las pruebas de los hechos, al impulso de su interés en demostrar la verdad de sus respectivas proposiciones.⁴²

Rosenberg sostenía que el problema de la carga es un problema de *aplicación del derecho*, por eso surge el *principio* de la carga de la prueba: cada parte soporta la *carga de la prueba sobre la existencia de todos los presupuestos* (aun de los negativos) *de las normas sin cuya aplicación no puede tener éxito su pretensión procesal*;

³⁹ Furno, Carlo, *Teoría de la prueba legal*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1954, pp. 166 y ss.

⁴⁰ Michelli Gian, Antonio, *La carga de la prueba*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1961, pp. 59 y ss.

⁴¹ Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3a. ed., Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1986, pp. 216 y 240.

⁴² Couture, *Fundamentos, cit.*, p. 241.

en una palabra, sobre *los presupuestos de las normas que le son favorables*.⁴³

Los inolvidables De Pina y Castillo Larrañaga anotan la divergencia de la carga de la prueba de la obligación jurídica, ya que en el proceso moderno hay que hablar del interés de probar, que se concreta en la necesidad de observar una determinada diligencia en el proceso para evitar una resolución desfavorable. Constituye una facultad de las partes, que ejercen en su propio interés, y no un deber.⁴⁴

La carga procesal, y sobre todo la carga de la prueba, consiste en la actividad desarrollada por los sujetos del litigio judicial para demostrar sus afirmaciones y conseguir un resultado favorable a su propio interés en la resolución judicial, protegido por una norma legal.⁴⁵

Devis Echandía, tras revisar una serie de posturas doctrinales sobre la carga de la prueba, la concibe como un *poder o una facultad* (en sentido amplio) *de ejecutar libremente ciertos actos o de adoptar cierta conducta prevista por la norma para beneficio y en interés propio, sin sujeción, ni coacción y sin que exista otro sujeto que tenga derecho a exigir su observancia, pero cuya inobservancia acarrea consecuencias desfavorables*.⁴⁶

Redenti, queriendo salpicar con la sal de los acostumbrados latinos las reglas sobre la carga de la prueba, escribe: como dijeron en brocados nuestros antepasados: *onus probandi incumbit ei qui dicit* (la carga de la prueba incumbe a quien asevera), es decir, debemos entender: incumbe a quien afirma hechos, *non qui negar* (no a quien niegue), o sea, a quien *ex adverso* se limite a negar o impugnar los hechos ya mencionados. Y en este sentido, es verdad que *negativa non sunt probanda* (las negaciones no hay que probarlas).⁴⁷

Prieto Castro asegura que según el principio de controversia positivo dominante en el proceso civil español, la responsabilidad

⁴³ Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil*, traducción de Ángela Romera Vera, Buenos Aires, EJE, 1955, p. 222.

⁴⁴ De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, México, Porrúa, 1963, p. 255.

⁴⁵ Flores García, Fernando, *Teoría de la prueba (II)*, Madrid, *Boletín de Información*, Ministerio de Justicia, 15 de septiembre, 1990, año XLIV, núm. 1575, pp. 3829 y 3830.

⁴⁶ Devis Echandía, Hernando, *Compendio de las pruebas judiciales*, Bogotá, Temis, 1969, p. 169.

⁴⁷ Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín, prólogo de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, EJE, 1957, tomo I, p. 274.

por el resultado del proceso real recae sobre las partes, de suerte que cada una de ellas tiene *la carga de afirmar los hechos* que constituyan el supuesto de la norma en que se ampara y, en caso necesario, *la de probar su existencia*. . . Los hechos no alegados no pueden ni siquiera ser objeto de discusión y examen. *La teoría de la carga de la prueba* es, pues, *la teoría de las consecuencias de la falta de prueba*.⁴⁸

En México, la reforma del 10 de enero de 1986 al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, estableció esa correcta posición en los artículos 81 y 282 (las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones). El Proyecto de Código Procesal Civil para el Estado de Morelos, confirma esta posición avanzada en sus numerales 412 y 413.

En contraste, Montero Aroca establece que sobre el problema de quién prueba, se opina en España el principio de aportación de parte, encuentra su regla general en el artículo 1.214 CC., según el cual “incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone”. Su carácter incorrecto e incompleto es evidente.

La incorrección proviene de que no se prueban las obligaciones, ni los derechos subjetivos, sino los hechos (o, mejor dicho, las afirmaciones sobre los hechos); no los efectos, sino las causas. El carácter incompleto se deriva de que: 1) Una regla general no puede referirse sólo a los hechos originadores de las obligaciones, y 2) alude sólo a los hechos constitutivos o extintivos pero no a los impeditivos y a los excluyentes.

Con todo esto, es la base legal de la que ha partido nuestra jurisprudencia y de la que debemos partir nosotros para establecer los criterios de distribución de la carga de la prueba en el proceso civil.⁴⁹

Y en cuanto a la carga de la prueba en contra de las presunciones legales, que ya es un criterio admitido por la mayoría de los estudiosos, el que las presunciones *juris de jure* no constituyen un medio probatorio, sino que son *prohibición de prueba*; estrictamente son reglas imperativo negativas; y, por lo que concierne a las presunciones *juris tantum*, que sí admiten prueba en contra, opera en su aplicación el principio de *inversión de la carga de la prueba*,⁵⁰

⁴⁸ Prieto Castro y Ferrándiz, Leonardo, *Derecho procesal civil*, Madrid, Tecnos, 1973, vol. 1, p. 138. Cfr. Goldschmidt, James, *Derecho, justicia material*, Buenos Aires, EJEA, 1959, pp. 218 y ss.

⁴⁹ Montero Aroca, *Derecho jurisdiccional*, citado, tomo II, pp. 219-220.

⁵⁰ Flores-García, *Teoría de la prueba*, citado, pp. 3830-3831.

por la que el que no tenía que probar porque solamente negaba, ahora, por el mandato legal, tiene la carga de la prueba.

En este sensato parecer se regulan las presunciones en el proyecto, artículos 524 a 531.

7. Principios rectores del proceso

Entre los principios rectores del proceso, que se determinan en el Proyecto de Código Procesal Civil del Estado de Morelos, se debe destacar el de la *oralidad*, en sus primordiales enunciados, que ya se contienen en el código vigente y que se procura ampliarlos mesuradamente en el proyecto; como el de la *identidad física del juez* en el devenir de todo el procedimiento; de la *concentración procesal* que se advierte claramente en la celebración de sólo dos audiencias: la de conciliación y depuración (que en caso de convenio entre las partes, que homologará el juez, concluye con carácter de cosa juzgada el litigio judicial) y la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia; de la *inmediatividad* del funcionario juzgador a quien en varias normas se obliga a su presencia y dirección procesal directa y en contacto con las partes y los otros sujetos que intervienen en el procedimiento, con la responsabilidad inmediata del conocimiento y resolución del litigio judicial; la *inimpugnabilidad de las sentencias incidentales* que permite la continuidad del procedimiento, impidiendo que el planteamiento a veces tortuoso (entre otras) de las llamadas excepciones de previo y especial pronunciamiento, y que en este proyecto se ventilan en la audiencia de conciliación y depuración, que si no alcanza la avenencia de las partes, marcha hacia la depuración o “limpieza de la hojarasca” dejando (salvo la incompetencia del órgano judicial y la legitimación de las partes, alegadas) únicamente el fondo, la suerte principal del negocio a resolver; el principio de la *publicidad*, que es la regla en este ordenamiento, ya que no se persigue sólo proteger y ventilar los intereses particulares, sino realizar una función social pacificadora de apego a la legalidad; y una *preeminencia de la forma verbal* en el desarrollo del juicio, ante la justicia menor, carácter que acogemos con reserva por respeto a la prolongada práctica escrita que ha privado en nuestro país y que costará un largo y discutido periodo abandonar.

El eminente procesalista italiano Chiovenda recalca la importancia de la prevalencia de la oralidad frente a la escritura en el proce-

dimiento considerándolo como un problema fundamental y sostiene que la experiencia derivada de la historia permite añadir que el proceso (utiliza indistintamente procedimiento y proceso) oral es el mejor y más conforme a la naturaleza y las exigencias de la vida moderna, porque sin comprometer en lo más mínimo, antes bien, garantizando la bondad intrínseca de la justicia, la proporciona más económicamente, más simplemente y prontamente.⁵¹

El poeta del derecho, Calamandrei advierte con verdad, que según que en los actos procesales que constituyen la serie, predomine, como medio de expresión y de comunicación entre las varias personas que participan en el proceso, la palabra hablada o la escrita, el procedimiento se califica de *oral* o *escrito*; la calificación se deriva, pues, del predominio de un carácter sobre el otro, no existiendo en la práctica, en las legislaciones modernas, un procedimiento escrito que no deje algún lugar a la oralidad.⁵²

Volvamos a Chiovenda, antecesor de Calamandrei, quien observa que si se atiende únicamente al derecho exterior de la oralidad y la escritura, es fácil errar sobre la índole del proceso. . . porque, además. . . el principio de oralidad compréndese en una fórmula necesariamente breve y representativa de todas *aquellas serias de consecuencias*. . . como la concentración procesal, requiere que el juez del proceso *esté constituido desde el comienzo del pleito hasta la decisión por las mismas personas físicas* y la inapelabilidad de las interlocutorias.⁵³

Couture se ocupa de los principios de oralidad y de *concentración*, como aquel que pugna por aproximar los actos procesales unos a otros, concentrando en breve espacio de tiempo la realización de ellos; de *inmediación* que se usa para que el juez actúe junto a las partes, en tanto sea posible, en contacto personal con ellas, prescindiendo de intermediarios.⁵⁴

Ya en 1960 el dinámico y progresista Instituto Mexicano de Derecho Procesal convocó al estudio de la situación y perspectiva de la oralidad en América y se presentaron documentados e ilustrativos

⁵¹ *Principios de derecho procesal civil*, citado, tomo II, pp. 143-144.

⁵² Calamandrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil según el nuevo código*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1962, vol. I, p. 329, en las que señala los caracteres de inmediación, identidad física del juez, concentración y publicidad, etcétera.

⁵³ *Principios de derecho procesal civil*, citado, tomo I, pp. 147 a 153.

⁵⁴ *Fundamentos de derecho procesal civil*, citado, p. 199.

trabajos como los de Moretti, del llorado profesor mexicano Leopoldo Aguilar, del reconocido autor guatemalteco Aguirre Godoy, del jurista paraguayo Airaldi, del eminente jurisconsulto Mauro Cappelletti, del argentino Castigliomi, del reputado profesor uruguayo Adolfo Gelsi Bidart, del conocido jurista ecuatoriano Juan Isaac Lovato, del prestigiado autor chileno Pereira Anabalón, del profesor Antonio Rojas López de Costa Rica, y del profesor del Perú, Sánchez Palacios, casi todos ellos coincidentes en señalar las ventajas de la oralidad.⁵⁵

Cappelletti, con autoridad y señorío escribe: en los países de *civil law*, el fundamento de la idea de oralidad está, indudablemente, en los defectos del tipo de procedimiento que fue dominante, en el continente europeo, hasta la revolución francesa y en las codificaciones nacionales que se sucedieron durante el siglo último y hasta nuestro siglo. La idea de oralidad ha representado, verdaderamente, el símbolo del movimiento de crítica y de radical reforma de aquel tipo de procedimiento. . . caracterizado por el predominio del elemento escrito, que se convirtió en monopolio exclusivo, cuando se impuso el principio "*quod non est in actis non est in mundo*". . . por la conexas falta de *relaciones inmediatas* entre el órgano juzgador y los otros sujetos del proceso (partes, testigos, peritos), así como también entre el juez y los elementos objetivos de prueba (lugares, cosas). . . faltaba también, en aquel proceso, el carácter de *publicidad*. . . los escritos provocan contraescritos; perdido el carácter de oralidad y de concentración, que fue típico del procedimiento ante el *judex* en el derecho clásico romano, se convirtió así en una *secuencia larguísima de "términos"*. . . faltando una intervención directa, y por consiguiente un control del juez sobre el desarrollo del proceso, las partes por ellas y por sus defensores, vinieron a ser árbitros casi absolutos del mismo, difícilmente limitados por los "térmi-

⁵⁵ Moretti, Raúl, "Situación y perspectivas de la oralidad en América"; Aguilar, Leopoldo, "Situación y perspectivas de la oralidad en la legislación mexicana y en la práctica de los tribunales"; Aguirre Godoy, Mario, "Perspectivas de la oralidad en Guatemala"; Airaldi, Mauro, "Situación y perspectivas de la oralidad en Paraguay"; Cappelletti, Mauro, "Valor actual del principio de la oralidad"; Castigliomi, Antonio, "La oralidad en la República Argentina"; Gelsi Bidart, Adolfo, "La oralidad en el derecho uruguayo"; Lovato V., Juan Isaac, "La oralidad en la legislación ecuatoriana"; Pereira Anabalón, Hugo, "Perspectivas de la oralidad en Chile"; Rojas López, Antonio, "Perspectivas de la oralidad en Costa Rica"; Sánchez Palacios, Manuel, "Perspectivas de la oralidad en el Perú"; todos los trabajos citados se encuentran en *Memoria del Primer Congreso Mexicano y Segundas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal*, citado, pp. 643-729.

nos preclusivos” abstractamente fijados por ley. Por tanto, el proceso —y no solamente el objeto del proceso, sino el curso mismo de él— se convierte en “*cosa de las partes*”, con todos los abusos que podían derivar de ello. . . el fenómeno que acabamos de señalar resultó agravado por la regla de la *impugnabilidad inmediata* de toda providencia judicial. . . con *suspensión* del proceso principal a lo que se añade la frecuente posibilidad de aducir nuevos hechos y nuevas pruebas en apelación. . . he dejado como última la característica quizá más significativa, que representa el corolario de todas las otras y, en cierto sentido, la exasperación o la apoteosis. Es el denominado *sistema de la prueba legal*, en virtud de la cual una larguísima lista de reglas vinculantes se fue imponiendo en materia de admisión y valoración de las pruebas. . . La valoración de las pruebas se hace, así, no por el juez, caso por caso, y en consideración de los elementos concretos de credibilidad, de verosimilitud, de persuasión, sino apriorísticamente y en abstracto por la ley, de ahí la consecuencia de que el juez, en lugar de valorar la prueba, se limitara a *contarlas*: *probatio nulla* (no admitida); *probatio plena* (vinculante para el juez); *semiplena probatio*; un tercio, un cuarto o un octavo de prueba, etcétera.⁵⁶

Más adelante, el joven profesor mexicano Flores Trejo insiste en los atributos y ventajas del principio de la oralidad en México.⁵⁷

En el XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal se volvió a tratar la temática de la oralidad, donde se toma con reserva la reforma procesal civil, 1986-1987, en el Distrito Federal y su tendencia a la oralidad, concluyendo el autor en la necesidad de una reforma paralela de la estructura jurisdiccional y la necesidad de un autocontrol de la administración de justicia, a través de métodos permanentes de estadística, y de control de resultados, como medios más adecuados para agilizar la administración de justicia, para acomodarlos a las demandas sociales y reconstruir o recomponer los cuadros estructurales.⁵⁸

⁵⁶ Cappelletti, Mauro, *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1972, pp. 34 a 42.

⁵⁷ Flores Trejo, Fernando, “El principio de oralidad en el proceso”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-junio, 1988, XXXVIII, núms. 157-158-159, pp. 113 y ss.

⁵⁸ Gómez Lara, Cipriano, “La oralidad en el proceso civil mexicano” y Aguilar Ortiz, Germán, “El principio de inmediatéz y los accidentes en el proceso”, ambos en *Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, Facultad de Derecho de la UNAM, 1990, pp. 323-337.

Empero, las conclusiones de ese importante congreso mexicano fueron de manera ostensible en favor del principio de la oralidad: *Segunda*. Debe privar en las disposiciones del nuevo Código Procesal Civil del Estado de Tamaulipas, sin perjuicio de la seguridad jurídica, el principio de la oralidad, cuya presencia no consiste en eliminar la escritura, que es fundamental para conservar la historia del proceso y, por ende, para dictar la sentencia apegada a los resultados de la actividad procesal, sino que estriba en la concentración de las actuaciones, eliminando la distribución en el tiempo de fases procesales que pueden practicarse conjuntamente; asimismo, de acuerdo con este principio, debe haber identidad entre el juez de la instrucción y el de decisión; inmediatez física del juzgador en la realización de los actos procesales; inapelabilidad de las resoluciones interlocutorias y supresión de todos los trámites que entorpezcan la marcha del proceso. *Tercera*. Conforme a este principio, y para evitar la prosecución de litigios que puedan ser solucionados por acuerdo entre las partes o de aquellos juicios que al carecer de los presupuestos procesales resultan inválidos, se propone, al concluir la fase postulatoria, la celebración de una audiencia de conciliación y de saneamiento procesal.⁵⁹

El experimentado jurista uruguayo Vécovi alega, después de mostrar argumentos en pro y en contra del principio de oralidad: sabemos que la oralidad requiere jueces activos y abogados presentes en el tribunal; que esto supone un cambio de mentalidad y de hábitos en nuestros países. Pero frente al desastroso sistema actual, desesperadamente escrito, como se ha dicho, debemos ensayar la oralidad, entendida mediante un sistema de audiencias, con la incorporación de la institución de la audiencia preliminar austriaca, que el Anteproyecto de Código para Iberoamérica prevé como medio de mejorar la justicia.⁶⁰

8. Ordenación de otros principios rectores del proyecto

En acatamiento de avances ya consagrados por la doctrina procesal y de las experiencias legislativas y tribunalcias observadas en otros lares, el proyecto propone la adopción de varios principios rectores del proceso.

⁵⁹ "Conclusiones Generales del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal", *Memoria del XII Congreso*, citado, p. 551.

⁶⁰ Vécovi, Enrique, *Teoría general de proceso*, Bogotá, Temis, p. 63.

Así, aunque no falte quien no los considere como principios procesales, se incluyeron la prohibición de la autotutela, la impartición de justicia, pronta, gratuita y expedita y el orden público de la ley procesal.

Artículo 2o. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Sus servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.⁶¹

Artículo 3o. *Orden público de la ley procesal.* Las disposiciones procesales son de orden público; en consecuencia, en el trámite para la resolución de las controversias no tendrán efecto los acuerdos de los interesados salvo que la ley lo autorice, para renunciar a los derechos y a las obligaciones establecidas en este código, o para dejar de utilizar los recursos señalados, ni para alterar o modificar las normas esenciales del procedimiento.

En ese sentido se regulan varios principios rectores del proceso, considerados fundamentales:

Principio de dirección del proceso, que estará confiado al juzgador y autorizándolo a prevenir y en su caso sancionar cualquier actividad u omisión que tenga la finalidad de impedir el fraude procesal, la colusión y las conductas ilícitas o dilatorias (artículo 4o.).⁶²

Principios de iniciativa del proceso reservado a las partes y de *disponibilidad* de los derechos sustanciales, salvo los irrenunciables (artículo 5o.).⁶³

Principio de igualdad de las partes, bilateralidad y contradicción (artículo 7o.).⁶⁴

Principio de libertad y las formas procedimentales. Aquí, respetando la formalidad legal, y de las garantías del debido proceso, cuando la ley no señale un procedimiento especial o una forma determinada para la realización de un acto, deberán reputarse ad-

⁶¹ Fairén Guillén, Víctor, *Teoría general del derecho procesal*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1992, p. 33.

⁶² Vescovi, *Teoría general...*, citado.

⁶³ Couture, *Fundamentos...*, citado, pp. 185 a 188.

⁶⁴ Vescovi, *Teoría general*, citado, pp. 63 y 64.

misibles todas aquellas formas adecuadas que tiendan a lograr los fines del mismo (artículo 8o.).⁶⁵

Principio de economía procesal. El juzgador y sus auxiliares tomarán los acuerdos para lograr la mayor economía en la marcha pronta del proceso (artículo 10o.).⁶⁶

Principio de lealtad y probidad en el proceso. Los magistrados, jueces y secretarios tienen el deber de mantener estricto orden en todas las actividades procesales y de exigir que se les guarde respeto y dignidad a la judicatura, por lo que estarán facultados para tomar, de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la Ley, tendentes a prevenir o a sancionar cualquier desacato al tribunal o a sus funcionarios y al respeto y buena fe, que han de guardarse las partes entre sí, así como las faltas de lealtad, decoro y probidad en el proceso, para ello pueden sancionar de inmediato a los responsables con correcciones disciplinarias o medios de apremio y aun requerir el auxilio de la fuerza pública (artículo 9o.).⁶⁷

Principio de publicidad. Las audiencias serán de conocimiento público, salvo que de manera expresa la ley disponga lo contrario o el tribunal lo decida por razones de seguridad, de moralidad o en protección de la personalidad de alguna de las partes (artículo 12).⁶⁸

9. Hacia una práctica profesional ética en el procedimiento civil

Sabedores de la ingente necesidad de la eliminación o por lo menos de la disminución sensible de actividades retardatarias, inmorales o poco escrupulosas de algunos profesionales que desvirtúan la noble misión de la abogacía, se introdujeron algunas disposiciones que propugnan y defienden los *principios de lealtad* (voz que el diccionario define como el cumplimiento de lo que exigen las leyes de la fidelidad y las de honor y hombría de bien) y *de probidad* (comprendida como bondad, rectitud de ánimo, integridad y honradez en el obrar, así se califica de probo al que demuestra lo que

⁶⁵ *Ibid.*, p. 66.

⁶⁶ Couture, *Fundamentos...*, citado, pp. 189-190; y Vécovi, *Teoría general...*, citado, pp. 67-69.

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 190-192; e *ibid.*, pp. 65 y 65.

⁶⁸ Couture, *Fundamentos...*, citado, pp. 193-199, donde el profesor oriental cita como formas de publicidad la exhibición del expediente, la publicidad de audiencias, la publicidad de los debates ante la corte y no admite la televisión en las audiencias.

afirma) *en el proceso*, como se establece en varios preceptos de este proyecto, que toman su base en el artículo 7o. del proyecto de Couture;⁶⁹ aunque amplificado, pues no se refiere nada más al respeto recíproco que se deben los litigantes en el debate, sino que involucra el respeto al tribunal, a todo y de todo interviniente y a lo largo del proceso en su integridad, como se especificó líneas arriba.

Con la finalidad de que dichos preceptos, que consignan violaciones al principio de lealtad y probidad en el proceso, no se conviertan en meras declaraciones declamatorias, propias de una ley imperfecta y para reprimir los casos manifiestos de su quebrantamiento, se configuran con mayor detalle el desacato y las correcciones disciplinarias, para sancionar las faltas de orden y respeto debidos, con multas que se cuantifiquen en concordancia al valor equivalente del salario mínimo vigente en el estado de Morelos, elevando su monto, atento al ritmo de la época que se vive y en previsión de las condiciones económicas del porvenir.

Todavía más, se creyó oportuno, y ojalá eficaz, que esas faltas y hasta los ilícitos, civiles o penales cometidos, se anoten en un *Registro Judicial* donde se acumulen y así llevar desde ahora y para el futuro, un control de los que reincidan, dando con ello muestras inequívocas de su deslealtad y falta de probidad profesionales; que gradualmente podrán ser sancionados como mayor energía, incluyendo en los casos de reiteración acentuada, con medidas crecientes en severidad como el de la suspensión en el ejercicio profesional.

El acatamiento del principio de lealtad y probidad, en añadidura de un limpio y recto proceder de los sujetos procesales, es obvio, redundará, en una marcha más ágil y rápida del procedimiento, en vista de que las “chicanas”, que casi siempre son argucias inmorales retardatarias empleadas por el litigante que al conocer que no le asiste la razón, procura demorar el desarrollo del juicio y quiere alcanzar el éxito por cansancio o agotamiento del adversario.

10. Conflictos de juzgamiento, jurisdicción y competencia

La muy generalizada aunque eso sí, restringida legislación en la República, sobre conflictos de competencia, ahora comprende el proyecto para el estado de Morelos todas las variantes de los *conflictos de juzgamiento*. Es de hacerse notar que se norman las con-

⁶⁹ Couture, *Proyecto...*, citado, p. 138.

tiendas de jurisdicción entre tribunales locales con los del fuero federal o con los de otras entidades federativas y dentro del género de conflictos de competencia, se agrega el recientemente adoptado en el fuero federal, criterio de la *atracción* por el tribunal superior, amén de reglamentar con acuciosidad los criterios de capacidad objetiva de los órganos, por razón de la materia, cuantía, territorio, grado, prevención, turno, conexidad, por condición subjetiva de los justiciables y por remisión.⁷⁰

11. *El litigio como etiología de la solución procesal*

Dentro del *carácter procesal* y no sólo procedimental del código, se pretende legislar sobre el origen del proceso jurisdiccional que es indudablemente su punto de partida jurídico y social, la institución cuya envergadura en estudio y reglamentación es debida al genio carneluttiano, *el litigio y su justa composición*,⁷¹ al que se dedica el título quinto del libro primero del proyecto.

12. *Audiencia de conciliación y depuración*

Otra innovación importante que se introduce en el proyecto es la *audiencia* de conciliación y depuración, cuya terminología parece preferible a la recién creada en el correspondiente código distrital, que se titula “audiencia previa y de conciliación”, porque en ésta cronológicamente lo primero es la conciliación y luego se desarrolla la “previa”, que por eso no lo es, amén de que puede conducir a la equivocación de creer que pertenece a la prejudicialidad. Ahora, con esa denominación más adecuada, se pretenden alcanzar los mismos recomendables efectos.

Las ya innumerables y exitosas experiencias extranjeras en Inglaterra, Estados Unidos (donde se practica el *pretrial*), así como en España, Portugal, Brasil (despacho saneador), la audiencia preliminar en la ordenanza procesal civil austriaca;⁷² así como la ya vivida.

⁷⁰ Flores García, Fernando, “La teoría general del proceso y el amparo mexicano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, enero-abril, 1981, tomo XXXI, núm. 118, pp. 85 y ss.

⁷¹ Carnelutti, Francisco, *Sistema de Diritto Processuale Civile. Funzione e composizione el processo*, Padova, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1936, tomo I, p. 247: *il processo si fa per la giusta composizione della lite*.

⁷² Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, HARLA, 1989, p. 114.

práctica del Distrito Federal, demuestran la bondad de esa actuación y actualización procesal, de la introducción de una etapa que con antelación a la audiencia de fondo, el juez y las partes colaboren para subsanar oportunamente los defectos relativos a los presupuestos procesales, y en nuestro ambiente, a las llamadas excepciones de previo y especial pronunciamiento: incompetencia, litispendencia, conexidad, cosa juzgada y falta de legitimación; para continuar sin demora o interrupción el curso normal del procedimiento o sobreseer el juicio.

Se cita a las partes a la audiencia, a la que *deben* concurrir, so pena de sanción, una vez que se contestó la demanda o se interpuso la reconvención, con asistencia letrada designada por el propio litigante o de oficio, y así, primero dilucidar la legitimación procesal de las partes.

Solventando el problema de la legitimación, antes calificada de personalidad, el juez debe estudiar acuciosamente las pretensiones de las partes para presentarles alternativas o proposiciones viables y legales de solución al litigio (no el conocido, por fallido, avenimiento judicial que se reduce a una simple exhortación). Este intento de conciliación, que es un acto dinámico y técnico, creemos debe confiarse al juzgador, pues el recargo de sus funciones se disminuiría con cada negocio en que tuviera éxito la conciliación. Si los interesados, que también pueden proponer alternativas de arreglo,⁷³ llegan a un convenio, el juez debe aprobarlo si procede legalmente, homologándolo con autoridad de cosa juzgada. Por eso, a buen entendedor, esta conclusión:

Cada conciliación que se logre, representará un asunto que no distraerá innecesariamente en lo sucesivo la abrumada maquinaria judicial, ni exigirá mayores ulteriores inútiles esfuerzos a los sujetos en conflicto. Ojalá que esta intervención de los jueces en función de conciliadores profesionales, aptos y rectos, se convierta, en el futuro que pretende reglamentar el proyecto, en una vía que componga de manera abreviada los litigios; fórmula que, por otra parte, ya se ha ensayado con ventura en México en materia laboral.⁷⁴

⁷³ Coincidente con la proposición del artículo 266 del Proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, citado, p. 150.

⁷⁴ Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, citado, pp. XXVIII a XXI, 17, 18, 55 a 67, donde analiza y elogia la introducción de la audiencia previa y de conciliación en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

13. *Patrocinio por profesionales jurídicos*

Sin atentar contra la posible defensa por el propio interesado, de la misma parte en sentido material, litigando por su propio derecho, se hace el intento por incorporar la *defensa letrada*⁷⁵ a cargo de profesionales del derecho, con conocimientos y moralidad que puedan ser llamados y expensados por el propio Estado.

14. *Valoración de la prueba por la sana crítica*

Con la finalidad de dar paso a un sentido humano y realista de descartar toda desconfianza del legislador en la aptitud del juez para apreciar los medios de convicción los que serán valorados en su conjunto por el juez,⁷⁶ ya sea aportados por iniciativa de las partes o por disposición del juez mismo, en uso de sus poderes de investigación de la exactitud sobre los hechos en controversia o los que susciten grave duda; se adoptó el *sistema de la sana crítica* para la apreciación de los medios probatorios,⁷⁷ de suerte que el juzgador consiga llevar a cabo de la mejor manera ese difícil quehacer con ayuda de los datos obtenidos por su propia experiencia, por la aplicación lógica de su conocimiento adquirido de los factores humanos

⁷⁵ Carnelutti, Francisco, *Instituciones del derecho procesal civil*, traducción por Santiago Santís Molendo, Buenos Aires, EJE, 1959, vol. I, pp. 186 y ss., distingue dentro de los defensores que suplan y atiendan la inexperiencia del defendido, entre el consultor, el defensor jurista y el defensor técnico; Areal, Leonardo Jorge y Fenochietto, Carlos Eduardo, *Manual de derecho procesal*, Buenos Aires, La Ley, 1966, tomo I, p. 275, explican que el letrado patrocinante es simplemente el asesor técnico de la parte, relación distinta del mandato judicial; y Ovalle Favela, José, *Diccionario Jurídico Mexicano*, "Defensoría de oficio", tomo II, p. 854, considera que la institución encargada de proporcionar los servicios de asistencia jurídica gratuita a las personas que, careciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los honorarios de un abogado particular se ven obligados a comparecer ante los tribunales como actoras, demandadas o inculpadas. Esta institución es similar a la que en otros países se conoce como *patrocinio gratuito o beneficio de pobreza*.

⁷⁶ Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961, p. 351, aplaude la *apreciación conjunta de la prueba*, que consiste en impedir toda impugnación de la eficacia que se haya atribuido a cualquier medio de prueba, aun de los considerados de prueba plena, cuando se aprecia en unión de otros medios probatorios, por no ser lícito descomponer los diversos elementos que en tales casos integran la convicción del juez.

⁷⁷ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, UNAM, 1970, nota 389, en la que califica por mucho mejor el sistema de la sana crítica del escueto de libre convicción.

y de la interpretación congruente de los elementos de hecho disponibles en cada caso y su vinculación con el derecho alegado; que proyecten en suma, sobre su ánimo, la convicción acerca de la verdad y así emitir su resolución con justicia.

Couture sostiene que las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.⁷⁸ Y agrega el magnífico jurista uruguayo: La sana crítica no obedece a excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendentes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.⁷⁹

No podía dejarse al lado la primacía de la Constitución (artículos 14 y 16), y por ello *la resolución judicial debe fundarse y motivarse*.⁸⁰

El trasnochado régimen de la prueba tasada,⁸¹ que atribuye en exclusiva al legislador procesal la determinación y valoración de los medios probatorios (que erróneamente entre los medios de convicción todavía enuncia a las presunciones, que con razón mucho se ha objetado que sean evidencias) con independencia de que en varios casos permite la valoración libre, a juicio del juez, representa por tanto, un sistema híbrido; y que, en algunos códigos, llega al extremo de dejar abierto totalmente el catálogo de pruebas legales a aceptar; parece del todo conveniente, sobre todo habida cuenta de que el *sistema de la apreciación basada en las reglas de la lógica y la experiencia* ya ha sido adoptado con éxito en varios países y

⁷⁸ *Fundamentos...*, citado, pp. 270 y ss.

⁷⁹ Couture, *Fundamentos...*, citado, p. 271; cfr. Sentís Melendo, *Teoría y práctica del proceso*, Buenos Aires, EJEA, 1959, tomo I, p. 168; Ovalle Favela, *Derecho procesal civil*, citado, p. 172; Gómez Lara, Cipriano, *Derecho procesal civil*, México, Trillas, 1989, p. 19; y Becerra Bautista, José, *El proceso civil*, citado, p. XXXIII.

⁸⁰ Becerra Bautista, José, *El proceso civil*, citado, p. 183, señala que la motivación es el análisis de los hechos controvertidos con base en la valoración de las pruebas y a la luz de las disposiciones legales aplicables, así como la solución que a esos problemas jurídicos se dé. La aplicación de la norma abstracta a las situaciones de hecho es lo que constituye la motivación de una sentencia.

⁸¹ *Ibid.*, p. 197, se apunta que en el sistema legal de las pruebas, existe una desconfianza física del legislador hacia el juez o más bien hacia sus arbitrariedades y prefiere los medios que aseguren objetividad y permanencia, fijando por anticipado, criterios de valuación.

en el nuestro, como el Código de Procedimientos Civiles de Baja California y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En cambio, en obsequio al principio de seguridad jurídica, se mantiene el *valor probatorio de la documental pública*, en vista de la investidura de los funcionarios que la expiden y autorizan. Así, Pallares consigna que la fuerza probatoria de los documentos públicos deriva de la fe pública que tienen los funcionarios que los expiden.⁸²

15. Nueva reglamentación sobre resoluciones judiciales

El advenimiento de *seis clases de resoluciones judiciales* en el Código de Procedimientos Civiles, tanto del Distrito Federal como en el de Tabasco y en más de una decena de códigos locales, como son los decretos, los autos definitivos, provisionales y preparatorios; las sentencias interlocutorias y definitivas, no fue bien recibido desde un principio por la doctrina mexicana, inclusive por lo sustentado por uno de sus redactores originales en una obra conjunta; pero, por encima de todo, está la complejidad que esa arbitraria clasificación producía en torno a los recursos para impugnarlas. No faltó un estudioso autor nacional que tuviera que enumerar exhaustivamente uno por uno de los autos y detenerse a examinar si eran apelables o no y determinar si otro recurso era el procedente.⁸³

Para evitar esa confusión, ahora se propone una triple división de las resoluciones, a saber: *decretos de trámite e impulso*, que ordenan, paralizan o impulsan el procedimiento, o de los que pueden derivar cargas o derechos procesales; *autos incidentales*, que resuelven cuestiones no principales o prejudiciales, *sentencias de fondo*, que mejor denominan a las que ventilan la suerte principal (resoluciones que no necesariamente son “finales” o “definitivas”).

16. Necesidad de los resultandos, considerandos y puntos resolutivos en la sentencia

Aunque tal vez no falten algunos que consideren un retroceso volver a las antiguas fórmulas para redactar las sentencias, que se usaran en los códigos procedimentales distritales de la centuria

⁸² Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*, México, Porrúa, 1961, p. 406.

⁸³ Becerra Bautista, José, *El proceso civil*, citado, pp. 687 y ss.

pasada, en preámbulo, resultandos, considerandos y puntos resolutivos,⁸⁴ estimamos que en la práctica generalizada de nuestros tribunales se les sigue empleando, pensamos, no por el peso de una tradición, sino porque responden a una redacción acorde con un *silogismo jurídico* de una premisa mayor (la norma aplicable), una premisa menor (el asunto en juzgamiento) y una conclusión (los puntos resolutivos de la sentencia de fondo). Calamandrei prácticamente alude al sentimiento y a la lógica de las sentencias.⁸⁵

Es por ello que el proyecto reglamenta en detalle esas fórmulas para auxiliar a los jueces en su redacción y en el futuro examen de las impugnaciones; y a las partes para el total entendimiento de la solución dada a sus controversias.

17. *Acatamiento de la ley constitucional*

Las leyes secundarias deben ser elaboradas en fiel cumplimiento de las normas supremas constitucionales y así se hace en el proyecto, por ejemplo al disponer los caracteres externos o formales de la sentencia, y los internos que son la claridad, la precisión, la congruencia con las pretensiones de las partes, la exhaustividad y su fundamentación legal, según lo exigen los artículos 14 y 16 de la carta magna de Querétaro.⁸⁶

18. *Otros cambios significativos del proyecto*

Pueden citarse otros cambios que introduce el proyecto, como establecer una nítida distinción entre el allanamiento, admisión total de la demanda y la confesión, actitud que asume el demandado al admitir los hechos de la demanda. Insistamos, dentro de las actitudes que pueden asumir el demandado,⁸⁷ una vez que ha sido legalmente emplazado, está el allanamiento, figura autocompositiva,⁸⁸ en la que el reo admite la demanda en todas sus partes (hechos, dere-

⁸⁴ Gómez Lara, *Derecho*, citado, p. 129.

⁸⁵ Calamandrei, Piero, *Elogio a los jueces escrito por un abogado*, Buenos Aires, EJE, 1969, p. 173; por su parte, Ovalle Favela, *Derecho*, citado, pp. 204 y ss., manifiesta su desacuerdo con esa fórmula que califica de simplista.

⁸⁶ Gómez Lara, *Derecho*, citado, p. 130.

⁸⁷ Briseño Sierra, Humberto, "Actitudes que puede asumir el demandado", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, julio-septiembre, 1964, tomo XIV, núm. 55, pp. 613 y ss.

⁸⁸ Alcalá-Zamora y Castillo, *Proceso...*, citado, pp. 82, 85 y 86.

cho, pretensión) y al terminarse la fuerza opositora, la resistencia, el pleito se soluciona por obra del que se suponía asumir la contradicción. En cambio, en la confesión sólo se admiten por el demandado los hechos esgrimidos por el actor, por lo que el litigio continúa al no reconocerse el derecho ni la pretensión.

No referirse a la responsabilidad civil como recurso, pues no se modificaría un ápice el sentido de la resolución dictada, cuando el recurso es el instrumento procesal para combatir una resolución judicial que se considera injusta y que ha causado perjuicio y procurar uno nuevo en que se revoque o modifique el anterior.⁸⁹

Clarificar el objeto de la prueba y la carga que supone. El primero radica fundamentalmente en los hechos controvertidos y dudosos,⁹⁰ y la segunda es la realización de una conducta legal, que beneficia al que la efectúa.⁹¹

El intento de diferenciación de la renuncia a la demanda, el desistimiento a la instancia⁹² y la renuncia a la pretensión procesal (constitucionalmente no puede haber renuncia de la *acción procesal*); y los efectos de cada uno de ellos, que en no pocas ocasiones se han confundido, se especifican con claridad en el proyecto.

19. Cooperación procesal internacional

Un capítulo especial merecen los preceptos sobre la ejecución de la sentencia extranjera y de la cooperación procesal internacional que por la generosidad intelectual de varios miembros destacados del Instituto Mexicano de Derecho Internacional Privado, reunidos en el XII Seminario Nacional en noviembre de 1988, se me autorizó a transportarlos en este proyecto, e incorporar así sus ideas largamente estudiadas y aprobadas en él e incorporadas como reformas

⁸⁹ Flores García, Fernando, *Los recursos en materia electoral*, México, 1988, pp. 157 y ss.

⁹⁰ Flores García, Fernando, "Teoría de la prueba (I)", *Boletín de Información*, Madrid, Ministerio de Justicia, 5 de septiembre, 1990, año XLIV, núms. 1572-1573-1574, pp. 3718 a 3721.

⁹¹ Flores García, Fernando, "Teoría de la prueba (II)", *Boletín de Información*, Madrid, Ministerio de Justicia, año XLIV, núm. 1575, 15 de septiembre, 1990, pp. 3829 a 3831.

⁹² Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, citado, pp. 35 a 37.

a los códigos: Civil del Distrito Federal, Federal de Procedimientos Civiles y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.⁹³

20. *Reestructuración de la pericia*

Otro esfuerzo del proyecto que puede calificarse de significativo es el concerniente al cambio del sistema, por demás pernicioso, difundido y acostumbrado en la legislación y en la doctrina del “peritaje de parte”, que desemboca casi irremediabilmente en la designación de un “tercero en discordia”.⁹⁴ No creemos menester recordar, no nada más la impopularidad del método, sino lo inútil: no constriñe sólo al juez, costoso (se necesitan pagar los honorarios) y prolongado (hay que seguir varios actos) del procedimiento, sino que hay que acudir por lo menos a tres expertos. Por ello se recomienda en la preceptiva, la institucionalización de un cuerpo oficial de peritos dentro de los que el juez designe uno para cada caso concreto. Y sólo en casos de excepcional especialidad a personas no expertos oficiales, con conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

21. *Regulación más técnica de la contumacia*

En cuanto a la rebeldía, intentamos dos modificaciones: Una, el preferir la denominación de “comparecencia tardía”; en lugar de rebeldía estando presente el rebelde y, dos, variar uno de los efectos no valederos que se hace en la ley adjetiva vigente, de que el contumaz que demuestra su imposibilidad de comparecer por causa de fuerza mayor, “será admitido como parte”; cuando en realidad, nunca ha dejado de serlo, sino que objetivamente no comparece y cuando que lo ocurrido es que no se intenta su búsqueda. La mejor prueba de lo cierto de esta afirmación la tendremos en la sentencia y en su ejecución, que no serán en contra o en favor de “una no parte”, o de una “parte fantasma”.

⁹³ La *Revista de la Facultad de Derecho de México* dedicó tres números a la memoria de dicho seminario, dado su trascendente valor: tomo XXXIX, núms. 163-164-165, enero-junio, 1989.

⁹⁴ Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1970, vol. IV, pp. 402 y ss., en especial 413.

22. Acceso al arbitraje privado, a la amigable composición y a la conciliación

En la búsqueda afanosa de una mejoría en la impartición de justicia, que debe partir necesariamente de un mayor número de tribunales y que encierra un problema presupuestal, no procesal; pero que puede implementarse *disminuyendo el volumen de los negocios a solventar* por los tribunales establecidos, presento las formas extraprocesales de un *arbitraje privado*,⁹⁵ más expedito y eficaz; una regulación de la *amigable composición*⁹⁶ y de la *conciliación*⁹⁷ como figuras complementarias de arreglo a las contiendas judiciales, que sean activadas y hechas accesibles a la población de escasos recursos pecuniarios.

23. Protección legal y judicial al económicamente débil

Ha sido una preocupación continua y declarada de los gobiernos democráticos, de la judicatura y de los amantes de la justicia, impartir, administrar, procurar justicia a los carentes de recursos económicos. Se ha hablado de “justicia de pobres”, cuando la cuantía del asunto es de monto reducido.

En el mismo orden de ideas se clasifica a los órganos judiciales en superiores e inferiores, con base en frecuentes casos al criterio del valor monetario de los negocios que conocen.

⁹⁵ Carnelutti, *Sistema de diritto*, citado, tomo I, pp. 154 y ss., emplea la expresión clásica para involucrarlos: equivalentes jurisdiccionales; por su parte, Becerra Bautista, *El proceso civil*, citado, pp. 16 y ss., habla de los sustitutos de la jurisdicción.

⁹⁶ Alcalá-Zamora y Castillo, *Proceso*, citado, pp. 205 y 206; asimismo, Medina, Ignacio, voz: “amigable composición”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 1987, pp. 150-151, donde recuerda un cálido elogio a la amigable composición hecho por Demetrio Sodi, diciendo que los amigables componedores desempeñan una alta misión y que por lo mismo su establecimiento responde a necesidades urgentes y a situaciones jurídicas que sólo ellos pueden resolver, por lo que su funcionamiento merece todo el apoyo legal para que realicen el nobilísimo papel de hombres buenos.

⁹⁷ Carnelutti, *Sistema de Diritto*, citado, p. 73; la conciliación ha sido regulada con forma auto compositiva, cuando el arreglo es propuesto por las propias partes, y como heterocomposición, cuando un tercero ajeno, propone la solución a las partes en contienda, como puede verse en la audiencia previa y de conciliación del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; o en materia laboral.

Aunque a decir verdad no son del todo valederos los argumentos esgrimidos, ya que se trata de fórmulas orgánicas de división del quehacer jurisdiccional y de sistemas de jerarquía funcional del Poder Judicial lo cierto es que no debe escapar a la óptica del legislador, como problema prioritario, la impartición de justicia en los litigios que afectan a la mayoría de la población, que es sin duda alguna formada por personas de insuficiente, cuando no de escaso o nulo poderío económico. En lo particular, no he podido escapar a emprender un esfuerzo en ese sentido.

Así habrá que reflexionar si la consuetudinaria y socorrida fórmula legal de que en la justicia de paz, o en lo que podría ser ante los juzgados menores: “las sentencias se dictarán a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a las reglas sobre estimación de pruebas, sino apreciando los hechos según los jueces lo creyeren debido en conciencia”, no quebrante el párrafo final del artículo 14 de nuestra Constitución que proclama: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”. Cabría preguntar ¿si la interpretación judicial de la ley, queda reducida a la verdad sabida y a lo que se creyere debido en conciencia? ¿La Ley y su interpretación queda subsumida en un personal subjetivismo? ¿El manto protector de la Constitución no cobija a los que litigan en los juicios menores?

Por ello, el proyecto dispone que la apreciación de las pruebas ante los juzgados menores se haga ya no ciñéndose a un criterio legal o tasado, ni siquiera híbrido que ya prácticamente deroga, sino a un sistema avanzado, de las reglas de la lógica y de la experiencia, de la sana crítica, que eso sí, exige, no una libérrima conciencia, sino un apego y respeto a la ley suprema de *fundar y motivar* los puntos resolutivos de la sentencia.

24. *Seguimiento del actual Código de Procedimientos Civiles*

Con la salvedad de otras reformas e innovaciones introducidas en el proyecto, a las que no queremos llamar menores, sino que no aludimos a ellas por el límite espacial y cronológico que nos impone una sintética explicación de este ensayo de cuerpo normativo, es indispensable reconocer que en una buena parte de él, seguimos las pautas señaladas por el vigente Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Morelos, seguramente redactado por señalados

profesionales del derecho, que por su experiencia y práctica cotidiana estuvieron enterados de las situaciones reales de la conflictiva procesal civil del lugar.

Por último, para mí es muy importante que este documento que entregué a la alta consideración del señor gobernador constitucional del estado de Morelos, licenciado Antonio Riva Palacio, en la confianza de haber cumplido con la tarea encomendada, de natural perfectible, sea recibido con la certidumbre de que su autor, antiguo interesado en los problemas procesales, en el respeto y en la superación de la judicatura y de una auténtica *carrera judicial*,⁹⁸ en la función augusta de administrar justicia, que para que sea justicia, *debe empezar dando especial énfasis en la protección de los derechos humanos y de los intereses de nuestros conciudadanos de condiciones económicas precarias*; en el noble ejercicio responsable y ético de los que la piden;⁹⁹ lo hace en un esfuerzo pleno de buena fe y con la esperanza de servir dentro de los límites de su capacidad a una mejor impartición de justicia, a la que aspiran y tienen derecho nuestros justiciables.

Al presentar esta sumaria explicación y apuntamientos sobre el proyecto, ante la ilustrada concurrencia del XIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal, lo hago en la confianza de que se tome como un intento, sano, obviamente, como toda obra humana, falible, pero que quiere significar uno más de los esfuerzos por modernizar y humanizar (al fin el derecho es creado y su destinatario es la criatura humana) las condiciones insatisfactorias de la justicia actual.

Ojalá que mi pretensión sea tomada sólo en esa medida, como el trabajo de un modesto universitario y de un jurista al servicio de la colectividad mexicana. Mi credo es que todo profesional del derecho debe ser permanentemente un siervo de la justicia, espero haberlo hecho ahora.

⁹⁸ Flores García, Fernando, *La carrera judicial*, México, 1967.

⁹⁹ Ossorio y Gallardo, Ángel, *El alma de la toga*, Buenos Aires, EJE, 1971, en la página 16, escribe su famosa frase, casi apotegma: Hacer justicia o pedirla cuando procede de buena fe, constituye la obra más íntima, más espiritual, más inefable del hombre.