

**CAPÍTULO III: FICHERO ALFABÉTICO DE CONCEPTOS Y VOCES EXAMINADOS.** (Núms. 44-143; notas 92-992):

128) <i>Sentencia y definitiva y sentencia firme</i> (867-890) .....	167
129) <i>Sentencias y laudos</i> (891-898) .....	171
130) <i>“Sequestratorio”</i> (899-903) .....	172
131) <i>“Sezioni”</i> (904-910) .....	172
132) <i>Sigilación</i> (911-914) .....	173
133) <i>“Sindacato gerarchico”</i> (915-920) .....	174
134) <i>Sobreseimiento</i> (921-929) .....	175
135) <i>Solicitud e instancia</i> (930-940) .....	177
136) <i>“Substanziierung” e “Individualisierung” en torno a la demanda</i> (941-944) .....	178
137) <i>Tacha subjetiva y tacha objetiva</i> (945-948) .....	178
138) <i>Tercería y tercerista</i> (949-956) .....	179
139) <i>Términos, plazos y señalamientos</i> (957-968) .....	181
140) <i>Tribunales de urgencia: opuesto significado en el derecho español</i> (969-974) .....	184
141) <i>“Ufficio” y “Uffiziale”</i> (975-983) .....	186
142) <i>“Verfassungsbeschwerde”</i> (984-988) .....	187
143) <i>“Verificazione delle scritture” y Cotejo de documentos</i> (989- 992) .....	188

tes.<sup>860</sup> Así entendida, estimo que debe traducirse por *reposición*, tanto por ser éste el nombre más significativo para reflejar su objeto, como por conciliarse sin dificultad con el alcance específico que al vocablo atribuye la ley de enjuiciamiento civil española,<sup>861</sup> a reserva de que en el plano de los *recursos horizontales*,<sup>862</sup> *reforma* o *reconsideración* sean denominaciones más expresivas (*supra*, núm. 121) ni de que en México se bautice como *revocación* a una modalidad de tipo repositivo.<sup>863</sup>

127) "*Scelta*" y *designación (de funcionarios judiciales)*.<sup>864</sup> Como la traducción literal del término italiano, o sea *escogimiento* —nada digamos de *escogencia*, vocablo usado en algún país nortño de América del Sur— resultaría disonante, y como, a su vez, *elección* (que, además, podría tomarse en sentido específico y no genérico)<sup>865</sup> y *selección* no reflejarían con exactitud el alcance de "*scelta*" en la sección correspondiente del *Sistema* de Carnelutti, he optado por *designación*, que responde con toda exactitud al pensamiento de dicho autor en este punto.<sup>866</sup>

128) *Sentencia definitiva* y *sentencia firme*.<sup>867</sup> Pese al artículo 46 de la ley de amparo<sup>868</sup> y a la creencia de Briseño de que en torno a él la jurisprudencia

<sup>860</sup> Véase CARNELUTTI, *Sistema*, núm. 567 a y e.

<sup>861</sup> Véanse *supra*, notas 819 y 838, así como mi *Adición conjunta a los números 78, 86 y 89-b del "Sistema" de Carnelutti*, tomo I, pp. 312-3.

<sup>862</sup> Véase *supra*, nota 818.

<sup>863</sup> Véase *supra*, núm. 121, texto que precede a la llamada 820.

<sup>864</sup> Con algunos cambios y el aditamento de las notas 865 y 866, la presente ficha proviene de mi *Adición inicial a los números 217-228 del "Sistema" de Carnelutti*, tomo II, p. 278.

<sup>865</sup> Aludía al desastroso ensayo de la *elección popular para la designación de cargos de jueces y fiscales municipales en poblaciones con menos de doce mil habitantes implantado en España por el decreto de 8 de mayo de 1931* y que, ante sus pésimos resultados, hubo de ser derogado por la ley de 27 de junio de 1934: véase mi artículo *Un grave problema judicial y político: La justicia municipal*, en "Revista de los Tribunales" del 14 de mayo de 1932, y luego en mis "Estudios Der. Proc.", cit., pp. 67-78.

<sup>866</sup> "Non si intende per *scelta dell'uffiziale* [*infra*, núm. 141] *la attribuzione del potere al medesimo, bensì la designazione della persona, alla quale viene attribuito il potere*": *Sistema*, núm. 219, vol. I, p. 551 (vol. II, p. 246 de la traducción).

<sup>867</sup> Redactada en febrero de 1972.

<sup>868</sup> Que dice así: "Para los efectos de los dos artículos anteriores, se entenderán por sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas. También se considerarán como sentencias definitivas las dictadas en primera instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente la interposición de los recursos ordinarios que procedan, si las leyes comunes permiten la renuncia de referencia". Dos aclaraciones al precepto transcrito: *1a.*, los artículos a que se refiere, se ocupan, el 44, de la interposi-

de la Suprema Corte “ha logrado una gran precisión”,<sup>869</sup> el concepto de *sentencia definitiva*, en contraste con la *firme* o con autoridad de cosa juzgada, no se encuentra bien perfilado en el derecho mexicano,<sup>870</sup> como tampoco en algunos otros textos hispanoamericanos.<sup>871</sup> Por de pronto, Briseño arranca, en el pasaje a que la cita corresponde, de una confusión flagrante o, al menos, incurre en manifiesto error de redacción, cuando de manera rotunda sostiene que “difícil es el estudio de las sentencias definitivas que en España se llaman firmes”, siendo así que en ella aparecen fuerte e inequívocamente diferenciadas, según se comprobará luego. Además, la supuesta “gran precisión” aportada por la Suprema Corte, tal como se recoge por el Presidente de su Sala Tercera en los informes de los años 1959 a 1961, a que nuestro autor se refiere, se limita a reiterar, con insignificantes agregados, el contenido del susodicho artículo 46, en su obligada relación con los dos que le preceden y a los que se remite (*supra*, nota 868).<sup>872</sup> Tampoco me parece que haya dado en el clavo Medina, al discrepar de Pallares y de Burgoa acerca de si son o no *firmes* las sentencias sometidas a amparo. Para que la creencia de Medina, que sustenta la opinión afirmativa, fuese defendible, habría que darle a *sentencia definitiva* un alcance distinto del que le asigna el derecho español, del que por evidente influjo de sus leyes de enjuiciamiento civil de 1855 y de 1881 pasó a la legislación mexicana. En el ánimo de Medina, como en el de algunos otros juristas de su patria, ha influido también la tendencia a negar el parentesco entre la

ción del amparo ante los tribunales colegiados de circuito, y el 45, de la competencia de la Suprema Corte para conocer de los amparos en materia civil, penal y laboral; 2a. la renuncia a los recursos está prohibida por el artículo 55 cód. proc. civ. distrital, excepto la de la apelación en el ámbito del arbitraje (art. 619; en la esfera del juicio convencional mercantil, véase el art. 1052, frac. VI, del código de comercio de 1889).

<sup>869</sup> *La apelación en el vigente código procesal civil del Distrito y Territorios Federales*, en “Rev. Fac. Der. Méx.”, 1963 (pp. 313-26), p. 321.

<sup>870</sup> En efecto, comenzando por la Constitución de 1917 (arts. 14 y 107, frac. III) y por la ley de amparo (arts. 22, frac. III; 158, 158 bis, 161, 167, 171, 173, además del 46), las *sentencias definitivas* no se hallan en México diferenciadas con nitidez respecto de las *firmes*, a las que el código procesal civil del Distrito se refiere en sus artículos 92 a 94 (véanse también los 426-9, 610, 655 y 717). Significado distinto del aquí examinado tiene el concepto de *firmeza* que a propósito de las cuestiones de competencia utiliza el artículo 472 del código, también distrital, pero ahora de procedimiento penal de 1931, el cual, basado en el principio de economía procesal, marca de otro lado el opuesto al del 154 del civil.

<sup>871</sup> Véanse, por ejemplo, los artículos 513 y 514 del Proyecto Couture, cit. (*supra*, nota 550), de código procesal civil para el Uruguay: el primero, a propósito de las sentencias susceptibles de casación, autoriza ésta contra las “pasadas en autoridad de cosa juzgada” (es decir, firmes), mientras que el segundo, al enumerar las que consienten tal recurso, habla de “sentencias definitivas” (o sea sin autoridad de cosa juzgada). La contradicción no puede ser más inmediata ni flagrante.

<sup>872</sup> Cfr. *La apelación en el cód. proc. civ. D. F.*, cit., pp. 321-2.

casación<sup>873</sup> (de la que, dicho sea de paso, señala como rasgo esencial el reenvío, con olvido de las críticas de que en la propia Francia ha sido objeto y de que, por ejemplo, la española funciona sin él);<sup>874</sup> pero como la refutación de su tesis alargaría innecesariamente esta ficha y se trata, además, de extremo que examino en otro estudio, a él remito al lector.<sup>875</sup>

Para dilucidar los conceptos de la presente nota, procede, ante todo, saber qué haya de entenderse por *sentencia definitiva*, puesto que una vez fijado su alcance, se obtiene con facilidad el de *sentencia firme*. Recogeré con tal fin algunos pareceres. Para Manzini, verbigracia, la sentencia penal pronunciada tras el correspondiente debate “es siempre *definitiva*, no porque sea en todo caso la última sentencia posible en el procedimiento [léase, en el proceso], sino porque *define*, es decir, cierra el juicio en el grado en que se pronunció”,<sup>876</sup> de donde —agrego—, y aquí sí estoy de acuerdo con él, la posibilidad de que en un proceso en que se agote la vía impugnativa (con apelación y casación, tras la primera instancia, como en numerosos países) haya *más de una sentencia definitiva*, aun cuando no deje de resultar sorprendente que un pleito o causa (*supra*, núm. 109) sea *definitivamente* resuelto varias veces.<sup>877</sup> Discrepo, en cambio, de Manzini en cuanto a la equiparación que establece entre dos ideas —a saber: *definitividad* y *definición*, o entre sus respectivos adjetivos, *definitivo* y *definidor*—, que tanto en italiano como en español tienen diferente significado.<sup>878</sup> Por consiguiente, la sentencia es *definitiva*, no desde el ángulo de las partes (mientras les quede expedita la perspectiva de impugnarla), sino desde el del juzgador, como consecuencia del principio según el cual pierde la jurisdicción, frente al caso que acaba de fallar, en el momento mismo en que la ejerce, salvo contadas excepciones.<sup>879</sup> En otro sentido, conforme a una clasificación trimembre de las resoluciones judiciales,<sup>880</sup> y a la vez a tenor de una

<sup>873</sup> Cfr. MEDINA, *La sentencia impugnada en amparo en el derecho mexicano*, en “Scritti in memoria di Calamandrei”, cit., vol. I (1958; pp. 263-78), pp. 272-5 y 270-1, respectivamente. Destacaré que, en relación con la cosa juzgada, MEDINA acoge la definición suministrada por un autor español de comienzos del siglo XIX (ESCRICHE: cfr. *supra*, núm. 85), acerca de lo que haya de entenderse por *ejecutoria* (*ob. cit.*, p. 274, nota 19).

<sup>874</sup> Aludo a DE LA GRASSERIE, *supra*, nota 257; y acerca de la evolución que condujo en España a suprimir el reenvío, véase FÁBREGA Y CORTÉS, *supra*, nota 256.

<sup>875</sup> Véase mi trabajo *Amparo y casación*, cit. (*supra*, nota 645), *passim*.

<sup>876</sup> Traducción mía del original italiano (*Trattato*, cit., vol. IV, núm. 445, p. 405), ligeramente distinta de la realizada por SENTÍS MELENDO Y AYERRA REDÍN (*Tratado*, vol. y núm. cit., p. 477).

<sup>877</sup> Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Los recursos*, cit., pp. 47-8 de mis “Estudios Der. Proc.”.

<sup>878</sup> Cfr. mi *Derecho Proc. Crim.*, cit., p. 147.

<sup>879</sup> El principio mencionado lo consagran en el derecho mexicano artículos como el 683 cód. proc. civ. distrital y sus numerosos concordantes en los estatales. Excepciones al mismo, véase *supra*, nota 419. Cfr. también el artículo 94 del código citado.

<sup>880</sup> Como la establecida por MARCOS PELAYO, para quien “las resoluciones judiciales

concepción material y no formal de la sentencia,<sup>881</sup> la definitividad se extiende sólo a las de fondo y no a las llamadas interlocutorias, que deberían descender a la categoría de autos.<sup>882</sup> Chiovenda, por su lado, subraya que *definitividad* y *ejecutoriedad* sólo coincidirían en la hipótesis de un proceso de condena en que recayese una sola decisión irretractable de un único juzgador y que, por ende, una sentencia de apelación sujeta a recurso de casación, si bien *no es definitiva* (en la acepción, aquí, de finalizadora del proceso), sí es susceptible de ejecución.<sup>883</sup> Por último, de acuerdo con el derecho español, sentencia definitiva es la que decide las cuestiones del pleito en una instancia o en un recurso extraordinario, mientras que la firme es aquella contra la que no cabe recurso, ya por su naturaleza, ya por haber sido consentidas por las partes,<sup>884</sup> o sea las que han adquirido autoridad de cosa juzgada.<sup>885</sup>

De lo expuesto se deduce que la división de las sentencias en *definitivas* y *firμες* se relaciona, no ya íntima, sino indisolublemente, con el *régimen impugnativo*: las primeras son las susceptibles de impugnación mediante recursos ordinarios o extraordinarios, en tanto no precluya el plazo para su deducción, y las segundas, las que no lo son, salvo a través de medios excepcionales, en casos taxativamente señalados.<sup>886</sup> Así, pues, las dudas en torno a unos calificativos equívocos (*supra*, nota 11) se hubiesen evitado sin más que hablar de sentencias de fondo (al margen, dicho se está, las interlocutorias) *impugnables e inimpugnables*.

Una situación especial dentro del derecho mexicano la plantea la sentencia de primera instancia una vez vencido el plazo para interponer apelación *ordina-*

son de tramitación (providencias), incidentales (autos) y de fondo (sentencias)”: *La administración de justicia* (Oviedo, 1925), p. 42. Son varios los códigos estaduales mexicanos de procedimientos civiles que acogen una clasificación similar, como sucede en los de Oaxaca de 1944 (art. 80), Puebla de 1956 (art. 29), Sinaloa de 1940 (art. 79) o Veracruz de 1932 (art. 56), sin más cambio que denominar “decretos” a las providencias del derecho español.

<sup>881</sup> Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo III, pp. 237-8.

<sup>882</sup> El artículo 79 cód. proc. civ. distrital y cuantos le siguen en los estaduales, clasifican las resoluciones judiciales nada menos que en seis categorías: *decretos, autos provisionales, autos definidos, autos preparatorios, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas*. Las cuatro centrales deberían reducirse a una sola (autos), y la quinta y la sexta combinan la concepción formal o germánica (en orden a las interlocutorias) y la material o romana (respecto de las definitivas) de la sentencia (véase *supra*, *ob. y lug. cit.* en la nota anterior).

<sup>883</sup> Véanse sus *Istituzioni di Diritto Processuale Civile*, vol. I (Napoli, 1933), p. 214.

<sup>884</sup> Cfr. los artículos 369 de la ley enjto., civ. y 141 de la de enjto. crim., así como luego la nota 890.

<sup>885</sup> Véase el número 27 de mis *Notas concepto jurisdicción*, cit. (*supra*, nota 420).

<sup>886</sup> Véanse mis *Adiciones a los números 103-d y 106 del “Sistema” de Carnelutti*, tomo I, pp. 364 y 365-6, respectivamente.

ria, pero no transcurrido aún el de tres meses para promover la *extraordinaria*.<sup>887</sup> Durante ese lapso, ¿la sentencia sigue siendo *definitiva* o se eleva a *firme*? Becerra Bautista se pronuncia por la segunda alternativa, al considerar que tal recurso es un “medio de impugnación extraordinario” contra la cosa juzgada, de tipo casacionista.<sup>888</sup> Ahora bien: los motivos del artículo 717 del código procesal civil del Distrito en sus fracciones II a IV<sup>889</sup> son inequívocamente de casación por *errores in procedendo*, y el efecto que en caso de éxito les asigna el artículo 718 es también ciento por ciento casatorio (anulación con reenvío, según la fórmula francesa), mientras que las causas de la verdadera revisión (*supra*, núm. 123), o sea del remedio específico para combatir la cosa juzgada, poseen contenido muy distinto (cfr., verbigracia, el artículo 1796 de la ley de enjuiciamiento civil española o el 954 de la criminal), sin contar con que dicho medio impugnativo tiene carácter *excepcional* y no meramente *extraordinario*.<sup>890</sup>

129) *Sentencias y laudos*.<sup>891</sup> En el derecho francés, y a diferencia de la acepción de juicio hoy predominante en el léxico procesal español,<sup>892</sup> “*jugement*” significa *sentencia*,<sup>893</sup> y más concretamente la emanada de juzgadores públicos, ya que las decisiones de los árbitros son de preferencia<sup>894</sup> conocidas como *sentences*.<sup>895</sup> Por tanto, el contraste de los *jugements* y las *sentences* se corresponde con el hispánico entre *sentencias* y *laudos*.<sup>896</sup> Ahora bien: con fines de depura-

<sup>887</sup> Cfr. los artículos 691 (véase también el 690) y 717 cód. proc. civ. distrital.

<sup>888</sup> Véase *supra*, nota 183.

<sup>889</sup> Acerca de la fracción I, véase *supra*, nota 181, tomada de la 356 (p. 307) de mi *Síntesis Der. Proc.*, cit.

<sup>890</sup> De los dos artículos recordados en la nota 884, es más exacto el 141 de la ley enjto. crim. que el 369 de la enjto. civ., ya que aquél prevé el ataque de las sentencias firmes mediante *revisión* (etiquetada por ambas —en eso sí coinciden— como recurso “extraordinario” y no cual *excepcional*: *supra*, núm. 123), mientras que éste, además de no mencionar tal perspectiva, olvida otras dos peculiares del proceso civil español: la *solicitud o recurso de audiencia o rescisión*, con que cuenta el demandado rebelde que se halle en las circunstancias de los artículos 774-7 y 785 (*supra*, núms. 57, 73 y 123), y la *demandas de tercería* que se deduzca durante la ejecución de una sentencia con autoridad de cosa juzgada (art. 1534, en relación con el 919) (*infra*, núm. 138).

<sup>891</sup> Redactada en diciembre de 1971, a base principalmente de la nota 69 (p. 171) de mi artículo *Solución no judicial de litigios*, cit. (*supra*, nota 141).

<sup>892</sup> Véase *supra*, núm. 100.

<sup>893</sup> Véanse en el *code de procédure civile* francés de 1806 las siguientes rúbricas: libro I, títulos III-V; lib. II, títs. VII y VIII; lib. IV, y lib. V, tit. VI.

<sup>894</sup> Pese a que los artículos 1016, 1020-6 y 1028 las denominen asimismo *jugements*; pero representan la excepción.

<sup>895</sup> Cfr., verbigracia PERROT, *L'interprétation des sentences arbitrales*, en “Revue de l'Arbitrage: Bulletin du Comité Français de l'Arbitrage”, enero-marzo de 1969, pp. 7-23; reseña mía en “Rev. Der. Proc. Iberoam.”, 1970, pp. 209-10.

<sup>896</sup> En este punto, la regulación del arbitraje instaurada por la ley de 22 de diciembre de 1953 (acerca de ella, véase mi estudio citado *supra*, nota 560) habla constante-

ción terminológica, la señalada dualidad debería conducir, en consonancia con la característica disyuntiva de las decisiones jurisdiccionales, a reservar el nombre de *sentencia* para los pronunciamientos conforme a *derecho* y el de *laudo* para los de *equidad*,<sup>897</sup> con independencia de que sean órganos jurisdiccionales públicos<sup>898</sup> o privados quienes emitan una u otro.

130) “*Sequestratario*”.<sup>899</sup> El “*sequestratario*” del derecho italiano<sup>900</sup> se corresponde con el *depositario de bienes secuestrados* del español,<sup>901</sup> si bien no creo que suscitase dificultades de ningún género la incorporación a nuestro léxico del vocablo *secuestratario*, por analogía desinencial con numerosas palabras de signo jurídico o, por lo menos, con acepciones de tal clase,<sup>902</sup> máxime si pensamos que se encuentran acogidos los substantivos *secuestación* y *secuestro*, el verbo *secuestrar* y el adjetivo *secuestrario*.<sup>903</sup>

131) “*Sezioni*”.<sup>904</sup> Con las “*sezioni*” italianas se corresponden las *salas* de los tribunales españoles,<sup>905</sup> en las que procede diferenciar la de *gobierno*<sup>906</sup> y las

mente de “*laudo*” (cfr. sus arts. 10, 17, 27, 29, 31 y disposición transitoria 2a.), que contraponen a la que llama “sentencia judicial” (cfr. art. 15), o sea la del juzgador público, a diferencia del por ella derogado título V (“De los juicios de árbitros y de amigables componedores”: arts. 790-839) del libro II de la ley enjto. civ., que sistemáticamente le da el nombre de “*sentencia*” (cfr. arts. 792, 800, 802, 813, 816-21 —el 826 se refiere a sentencias de las Audiencias— y 833-9, más, en el título XXI, los artículos 1774, 1779 y 1780. “*Laudos*” es asimismo el término que adoptan los artículos 625 y 627 cód. proc. civ. distrital y sus concordantes de los códigos estaduales.

<sup>897</sup> Es decir, para los que según la discutible terminología de CARNELUTTI (*supra*, nota 95) desembocarían en una sentencia *dispositiva*: cfr. *Sistema*, núms. 25, 40 y 192 (ed. italiana, tomo I, pp. 69-70, 133-6 y 504-6; traducción, tomo I, pp. 80 y 157-60 y tomo II, pp. 190-2).

<sup>898</sup> Acerca de la opción entre *juicio de derecho* y *juicio de equidad*, tanto ante jueces públicos como privados, véanse *supra*, notas 95 y 284.

<sup>899</sup> Redactada en noviembre de 1971.

<sup>900</sup> Cfr. el artículo 2085 del código civil de 1865. El procesal civil de 1940, si bien habla de “sequestro”, de “sequestrante” y de “sequestrato”, en sus artículos 670-87, no se vale de la voz “sequestratario” y sí de “custode” (art. 676, en relación con el 65).

<sup>901</sup> Cfr. el artículo 1788 del código civil español.

<sup>902</sup> Entre los *substantivos*, por ejemplo, actuario, arrendatario, censatario, comodatario, concesionario, concubinario, donatario, endosatario, fideicomisario, legatario, plagiarario, prestatario, etcétera; entre los *adjetivos*, verbigracia hipotecario, prendario o testamentario, y entre los que se usan, según las circunstancias, como adjetivos o como substantivos, concusionario, fiduciario, plenario, plenipotenciario, sumario, usufructuario, etcétera.

<sup>903</sup> Véase *Diccionario de la Lengua*, cit., 19a. ed., p. 1186.

<sup>904</sup> Proviene de mi *Adición a los números 215-c y 216 del “Sistema” de Carnelutti*, tomo II, p. 243. Es nueva la nota 905 y he actualizado la 907 y la 910.

<sup>905</sup> Nombre reemplazado, como órgano de apelación, por el de “cámaras” en la justicia federal argentina (cfr. ALSINA, *Tratado*, cit., 1a. ed., tomo I, pp. 389-90; 2a., tomo II, pp. 64-8), conforme a un criterio que cabría caracterizar como *habitacional* (lo mis-

de *justicia*. Pero la *sala de gobierno*, que sólo excepcionalmente actúa como órgano jurisdiccional,<sup>907</sup> se constituye a su vez en *sala de justicia* para ejercer la potestad disciplinaria.<sup>908</sup> Asimismo excepcional es el funcionamiento de los tribunales plenos en materia civil.<sup>909</sup> No obstante la equiparación señalada al comienzo, la división de un tribunal o de sus salas en *secciones* se conoce también en España.<sup>910</sup>

132) *Sigilación*.<sup>911</sup> La idea a que responde<sup>912</sup> la encontramos, por ejemplo,

mo que *sala*) y que lleva a designar a sus componentes como *camaristas* (sin duda para no confundirlos con los *camareros*, aunque deriven del mismo vocablo), en contraste con el de índole *distributiva* a que obedecen las *secciones*. Añadiré que en la traducción de las *Lecciones de Derecho Procesal Civil de D'ONOFRIO* (México, 1945) realizada por BECERRA BAUTISTA, se ha deslizado con reiteración (cfr. pp. 274, 278 o 282-3), a propósito de las "*sezioni*" italianas un manifiesto error ortográfico, o sea el consistente en verterlas al castellano como si se tratase de "*sesiones*" y no de *secciones*: cfr. mi *Miscelánea Procesal*, cit., tomo I, p. 11.

<sup>906</sup> Cfr. lo artículos 42, 43, 62 y 616-22 de la ley de organización judicial de 1870.

<sup>907</sup> Verbigracia, la de las Audiencias, en las informaciones para dispensa de ley (art. 1993 ley enjto. civ.), determinantes de un procedimiento de jurisdicción voluntaria; o la del Tribunal Supremo, en los casos de la norma 12 del decreto de 25 de octubre de 1933 sobre traspaso de servicios de justicia a Cataluña; también en materia de indultos, conforme a los decretos de 3 y 20 de febrero y 2 de marzo de 1932 y 20 de diciembre de 1934; o como tribunal de casación en materia de responsabilidad de los funcionarios judiciales (base IV de la ley de 13 de junio de 1936): trátase de preceptos, salvo el primero, del período republicano, expresa o tácitamente derogados hoy día.

<sup>908</sup> Cfr. el artículo 732 ley organ. jud.

<sup>909</sup> Cfr. los artículos 277 y 283 ley organ. jud., 206 ley enjto. civ. y lo. del real decreto de 18 de enero de 1924 sobre exigencia de responsabilidad a los ministros. Este último, perteneciente a la época dictatorial de la monarquía, era incompatible con la Constitución republicana de 1931 (cfr. art. 121, letra e, en relación con los 76-100 de la ley del tribunal de garantías constitucionales de 14 de julio de 1933) y se ha convertido en agua de borrajas bajo la actual tiranía, tras el inaudito indulto concedido en 1971 para librar de presidio a varios ministros y ex ministros franquistas gravísimamente implicados en el escandaloso asunto Matesa.

<sup>910</sup> Cfr., en efecto, los artículos 8 y 31 de la ley adicional de 1882 (a saber: a la de organ. jud. de 1870), las reales órdenes de 4 de octubre de 1886 y 22 de enero de 1896, los artículos 20, 23 y 24 ley trib. garantías constales. y el 3 del decreto de 6 de mayo de 1931 (que suprimió las secciones de la sala 3a. del Tribunal Supremo). Ténganse por reproducidas las salvedades, en cuanto a derogación de algunos de los preceptos mencionados, hechas en las notas 907 y 909.

<sup>911</sup> Proviene, considerablemente ampliada, en noviembre de 1971, de mi *Adición al número 429-d α del "Sistema" de Carnelutti*, tomo III, p. 142. Las notas 912 y 914 son nuevas.

<sup>912</sup> CARNELUTTI la incluye dentro de la categoría de las *operaciones procesales*, que se caracterizarían por desembocar "en una modificación física del estado de hecho preexistente" (*Sistema*, cit., núm. 429). El vocablo *operación* lo encontramos a veces en la legislación procesal española (cfr. arts. 631, 948, 1048, 1075-86 —en relación con el

en el artículo 959 de la ley de enjuiciamiento civil<sup>913</sup> al disponer que “el juicio de abintestato se prevendrá dejando en lugares seguros, cerrados y *sellados*, los bienes... susceptibles de sustracción u ocultación...” (véase, además, el artículo 1000). A su vez, el artículo 976, también relativo al abintestato, se ocupa de su contrafigura, o sea del *levantamiento* de “llaves y sellos”. Así, pues, la sigilación se descompondría en dos antagónicas facetas: *aposición*<sup>914</sup> y *levantamiento*. Normas sobre sigilación existen igualmente, y acaso con mayor motivo, en la ley de enjuiciamiento criminal a propósito de instrumentos, armas y efectos del delito (artículo 338), locales o muebles objeto de registro (artículo 570), y libros y papeles a que afecte la instrucción sumarial (artículo 574).

133) “*Sindacato gerarchico*”.<sup>915</sup> Huelga decir que ni siquiera en la España actual, con sus impuestos y desacreditados sindicatos verticales,<sup>916</sup> la traducción literal de la figura mencionada tendría sentido, ya que ninguna relación guarda con la *sindicalización* (corporativa o no, libre o forzosa), sino con la *justicia administrativa*, como una fórmula de *auto-reexamen* por la Administración,<sup>917</sup> que precede al proceso administrativo propiamente tal. Así las cosas, su traducción adecuada es la de *reclamación, revisión o recurso* de carácter *jerárquico*,<sup>918</sup> a fin de agotar, en su caso, la vía *gubernativa o administrativa*<sup>919</sup> como exigencia previa al inicio de la *vía jurisdiccional*.<sup>920</sup>

1071—, 1380, 2070 —en relación con el 2065—, 2094, 2097 de la ley enjto. civ., así como los 478, 580, 584 y 586 ley enjto. crim.), pero sin que su empleo responda a un propósito definido y constante (*Adición mía al número 429-a del “Sistema”*).

<sup>913</sup> Véanse asimismo, en relación con él, los artículos 1042, 1095 y 1174.

<sup>914</sup> Véase mi *Advertencia acerca de la traducción y de las adiciones [del “Sistema de Carnelutti]*, p. XXV (ahora, *supra*, núm. 12) y el *Índice Alfabético de Materias* elaborado por SENTÍS MELENDO, tomo IV, p. 604. Tanto *aposición* (aunque con significado distinto, o sea como “efecto de poner consecutivamente sin conjunción, dos o más sustantivos que denotan una misma persona o cosa”) como *sigilación* son voces acogidas por la Academia Española en su *Diccionario de la Lengua*, 19a. ed., pp. 105 y 1202, respectivamente.

<sup>915</sup> Redactada en diciembre de 1971.

<sup>916</sup> Véanse acerca de semejante farsa institucional, entre otros, los siguientes preceptos: Fuero del Trabajo, de 9 de marzo de 1938, art. XIII; Ley constitutiva de las Cortes, de 17 de julio de 1942, art. 2; Ley de principios del movimiento nacional, de 17 de mayo de 1958, art. VI; Ley orgánica del Estado, de 10 de enero de 1967, art. 22, y Ley orgánica del movimiento, de 28 de junio de 1967, art. 10.

<sup>917</sup> Cfr. CARNELUTTI, *Sistema*, núm. 78, tomo I, pp. 262-3 de la traducción.

<sup>918</sup> Cfr. los artículos 1, núm. 1º, y 2 de la ley y 2 y 3 del reglamento de lo contencioso-administrativo de 1894. La vigente ley de 1956 habla de *reposición*: arts. 52-4 (*supra*, nota 819).

<sup>919</sup> *Vía gubernativa*: art. 533, 7, ley enjto. civ. (la falta de reclamación previa en ella, cuando la demanda se dirija contra la hacienda pública, constituye excepción dilatoria). *Vía administrativa*: cfr. art. 37 ley jurisd. conto.-adva. de 1956. Véase *supra*, notas 316 y 819.

<sup>920</sup> Acerca del significado procedimental de *vía*, véase *supra*, núm. 111, notas 678 y 679.

134) *Sobreseimiento*.<sup>921</sup> En la legislación procesal penal española, y por influjo suyo en diversos códigos hispanoamericanos,<sup>922</sup> el *sobreseimiento* presenta singular relieve. Comenzaré por indicar que *sobreseer* significa *cesar*, y en tal sentido el verbo se utiliza en normas ajenas al cuadro de la justicia punitiva.<sup>923</sup> Señalaré también que aun cuando acaso no con rasgos tan acusados, la institución tiene equivalentes en ordenamientos de otros países.<sup>924</sup> Recordados esos dos extremos, la fijación del concepto de sobreseimiento penal dista mucho de ser sencilla, tanto por las diferencias entre el *libre o definitivo* y el *provisional*, como porque puede producirse en distintos momentos procesales e incluso, en alguna ocasión, venir condicionado por la conducta cuasijurisdiccional del ministerio público.<sup>925</sup> Así las cosas, y prescindiendo de definiciones ajenas,<sup>926</sup> entiendo que, en términos genéricos, lo más que puede afirmarse

<sup>921</sup> Reelaborada, para darle caracteres de mayor generalidad que los resultantes de su referencia específica a la Argentina, a base de mi *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo III, pp. 225-8. Han sufrido cambios o son nuevas todas las notas de la *ficha*, menos la 923.

<sup>922</sup> Cfr., verbigracia, los siguientes: *Argentina*: a) Federal y para la Capital, de 1888, arts. 432-42; b) Córdoba de 1970, arts. 335-41; *Chile* de 1906 (texto de 1944), arts. 406-23; *México*: Federal de 1934, arts. 298-304; *Paraguay* de 1890, arts. 418-27; *Venezuela* de 1926, arts. 312-7.

<sup>923</sup> Así, en el artículo 1001 del código de comercio español de 1829 se define la quiebra como el estado del comerciante *que sobresee* en el pago corriente de sus obligaciones (otro tanto dice el artículo 874 del vigente de 1885), y en la ley de enjuiciamiento civil, también española, se habla de alguna vez de *sobreseer* en actos de jurisdicción voluntaria (cfr. arts. 2009, 2070, etc.): ALCALÁ-ZAMORA, *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo III, p. 225, nota 58, primera parte.

<sup>924</sup> En prueba de lo que afirmo, véanse, por ejemplo, los artículos 229 del código de instrucción criminal francés de 1808 (redacción de 1856: durante el trámite de "*mise en accusation*" se puede acordar la libertad del encausado, cuando no exista rastro alguno de delito o indicios suficientes de culpabilidad), 378 y 421 del italiano de procedimiento penal de 1930 (sentencias de "*proscioglimento*" anteriores al debate) y los §§ 204-5 de la *Strafprozessordnung* alemana de 1877 (autos sobre no apertura del plenario y sobre clausura provisional del procedimiento) Véase, además, JOFRÉ, *Notas a los artículos 391 y 392 del código de San Luis*, donde, entre otras instituciones, recuerda como similares al sobreseimiento provisorio (*supra*, nota 795), la *mise hors de cour et de procès* y *le plus ample informé*, mencionadas en sus obras por MERLIN y GARRAUD: ALCALÁ-ZAMORA, ob., tomo y p. cit. en la nota 923, segunda parte de la nota 58. En el vigente código de procedimiento penal francés de 1957/8, ténganse en cuenta las "ordonnances" declarando "qu'il n'y a lieu à suivre" emitidas por el juez de instrucción (arts. 177 y 188) o por la cámara (*supra*, nota 905) de acusación.

<sup>925</sup> Cfr. mi *Derecho Proc. Pen.* tomo III, p. 226, en relación con tomo II, p. 413, nota 250. La falta de consignación en México por parte de las Procuradurías de Justicia, tan propensa a favoritismos y abusos, opera de distinta manera: cfr. mi *Síntesis Der. Proc.*, cit., pp. 211-2 y referencias de la nota 735 (p. 346).

<sup>926</sup> Véanse las de GÓMEZ DE LA SERNA y MONTALBÁN, ORTIZ DE ZÚÑIGA, LASTRES, FÁBREGA y CORTÉS, AGUILERA DE PAZ, JOFRÉ, CASTRO (Máximo) y PINA que transcribo en *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo III, pp. 226-8.

del sobreseimiento es que se trata de una resolución en forma de auto,<sup>927</sup> que produce la suspensión indefinida del procedimiento penal, o que pone fin al proceso, impidiendo en ambos casos, mientras subsista, la apertura del plenario o que en él se pronuncie sentencia.<sup>928</sup> De lo dicho se desprende que mientras el sobreseimiento provisional configura una simple especie de paralización del procedimiento, el definitivo constituye uno de los modos de conclusión del proceso. Problema distinto, pero que rebasa los límites de estas divagaciones terminológicas, es el de si debe subsistir o no el sobreseimiento provisional y quedar sólo en pie el definitivo.<sup>929</sup>

<sup>927</sup> Así, entre los códigos citados en la nota 922, en los de Argentina para la Capital (art. 441), Chile (art. 407), España (art. 636), México para la Federación (arts. 302 y 304) y Paraguay (art. 427). En cambio, en Venezuela, según las circunstancias, se emitirá como auto o cual sentencia (art. 314), forma la segunda que es la única autorizada en la provincia argentina de Córdoba (arts. 338-40), sin duda por no dar entrada más que al sobreseimiento definitivo y no al provisional. Acerca de la baja de éste, *infra*, nota 929.

<sup>928</sup> Cfr. verbigracia, los artículos 432, 436, 442, 454, 460-1, 577 y 595 cód. proc. pen. argentino para la Capital, cit.; 627, 634, 637, 641-2, 645, 675, 742, 971 y 795 (estos dos, conforme a la ley de 8 de abril de 1967) ley enjto. crim. española, o 299 y 301-2 cód. proc. pen. federal mexicano. Ténganse en cuenta las salvedades referentes a Venezuela y a la provincia de Córdoba consignadas en la nota anterior. Aclararé que en España el sobreseimiento lo dicta el sentenciador (o mejor dicho: el que lo sería, de seguir el proceso adelante), mientras que en el código argentino citado será, como regla (cfr. arts. 432 y 454, en contraste con el 461 y el 577), decretado por el instructor: cfr. mi *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo III, p. 228, nota 67.

<sup>929</sup> El sobreseimiento provisional ha sido objeto de críticas, y ellas repercutieron en los códigos procesales argentinos posteriores al de la Capital, en dos distintas direcciones: a) en la de mantenerlo, pero exigiendo la conformidad del inculpaado y elevándolo a definitivo pasados ciertos plazos, y b) en la de suprimirlo, como sucede en el de Córdoba (*supra*, nota 927 y en los que le siguen, si bien como sustitutivo, en cierto modo, del provisional se establece una "prórroga extraordinaria" de la instrucción, "cuando las pruebas reunidas no sean suficientes, para disponer la elevación a juicio ni corresponda tampoco el sobreseimiento inmediato": transcurrida la ampliación acordada, sin elevación de la causa, se sobreseerá obligatoria y definitivamente (cfr. arts. 309-10 del código cordobés de 1939 y 342-5 del vigente de 1970). No obstante el fuerte influjo ejercido sobre él por el código italiano de 1930, el de Córdoba no prevé la reapertura de la instrucción (arts. 402-4 de aquél), con efectos similares a los de la reanudación del sumario tras un sobreseimiento provisional: ALCALÁ-ZAMORA, *Derecho Proc. Pen.*, tomo III, pp. 228-9, nota 69. Más datos acerca de la cuestión, en estos otros trabajos míos: *La reforma enjto. pen. argentino*, cit. (*supra*, nota 410), núm. 37, pp. 59-61; *Reseña Proy. López-Rey para Bolivia*, cit. (*supra*, nota 116), p. 115; *Estampas procesales*, cit. (*supra*, nota 9), pp. 125-31; *Proyecto de código procesal penal argentino para la Capital y la justicia federal* (en "Rev. Fac. Der. Méx.", 1961, pp. 843-54), p. 849, y *La reforma procesal penal en Guatemala* (en rev. cit., 1962, pp. 211-36, y en "Boletín del Colegio de Abogados de Guatemala", septiembre-diciembre de 1966, pp. 2-13), núm. 21.

135) *Solicitud e instancia*.<sup>930</sup> Para designar el acto procesal que Carnelutti denomina *istanza*,<sup>931</sup> la ley de enjuiciamiento civil española se sirve con preferencia del substantivo *solicitud* y del verbo *solicitar*,<sup>932</sup> pero utiliza asimismo mucho la expresión “*a instancia*” —vocablo éste con cuatro acepciones en nuestro derecho procesal—,<sup>933</sup> y los términos *demanda* y *demandar*,<sup>934</sup> *pedir*,<sup>935</sup> *promover*,<sup>936</sup> *proponer*,<sup>937</sup> *pretender* y *pretensión*<sup>938</sup> y, en alguna ocasión, *suplicar*.<sup>939</sup> A veces, la solicitud recibe el curialesco nombre de *otrosí*, que la ley procesal prescribe en contados casos,<sup>940</sup> pero que los prácticos utilizan sin ton ni son y muchos de ellos sin saber siquiera que se trata de un adverbio equivalente de *además* o *también*.

<sup>930</sup> Proviene, con ligeros cambios, de mi *Adición al número 398-c del “Sistema” de Carnelutti*, tomo III, p. 58. La nota 931 es nueva y he adicionado la 940.

<sup>931</sup> “Técnicamente —dice—, la *instancia* difiere de la *disposición*, en que el agente en vez de satisfacer el propio interés por sí, propone a otros la satisfacción del mismo, mediante un acto que sólo otros pueden efectuar, y estimula o provoca así tal acto”: *Sistema*, núm. 398, tomo III, p. 17 de la traducción. Acerca de la distinción entre *instancia* e *interrogación*, véase *supra*, núm. 79, nota 390.

<sup>932</sup> Cfr., entre otros varios, los artículos 21-4, 294, 323, 397-9, 432, 550, 568, 628, 668-9, 674-5, 750, 752, 775, 781, 845, 877, 975, 982-3, 1130-2, 1159, 1323, 1400, 1816-7.

<sup>933</sup> A saber: 1º, *grado jurisdiccional* (verbigracia: arts. 60-1); 2º, *etapa o fase procesal* (así la que va desde la demanda a la sentencia de primer grado —“de primera instancia”—, o desde la decisión impugnada a la que resuelve sobre la impugnación: cfr. arts. 60, 165, 411, 414-5, 420; 824-5 (texto primitivo, hoy derogado por la ley de arbitraje de 1953: *supra*, nota 896), y título VI (“De la segunda instancia”) del libro II (arts. 854, 859, 862, 896-8); 3º, *impulso procesal* (en contraposición al de oficio: véanse arts. 411 y 414); y 4º, *solicitud* (por ejemplo, arts. 82, 293-4, 314, 499, 539, 586, 631, 643, 797, 876, 973, 978, 1100, 1156 y 1253).

<sup>934</sup> Verbigracia: artículos 62-3, 153, 155-8, 359, 466, 488-9, 503-4, 524, 746, 905, 910-6, 1104-6, 1439, 1589, 1618, 1634, 1803.

<sup>935</sup> Artículos 163, 172, 306-7, 310, 377, 416, 497, 502, 524, 549, 580, 606-7, 756, 762, 863-4, 891, 1084, 1419.

<sup>936</sup> Artículos 72, 76, 80-1, 402, 418, 741, 782, 1037, 1039-40, 1054, 1156.

<sup>937</sup> Artículos 73, 75, 192-3, 310, 535, 542, 553, 611-2, 664, 687, 695-7.

<sup>938</sup> Artículos 171, 174, 359, 372, 395, 466, 548, 559, 720, 778, 848, 1420.

<sup>939</sup> Artículo 416.

<sup>940</sup> Cfr. los artículos 508, 549, 662-3, 859-60, 1768, 2072. Alternando con *por ende* (en una sola palabra), el adverbio *otrosí* (muy a menudo en la frase “*otrosí decimos*”) se encuentra a cada paso en los cuerpos legales integrantes del derecho medieval español, especialmente en las *Partidas*. Para no hacer la lista interminable, he circunscrito la búsqueda (que, además, no pretende ser exhaustiva) a los cinco primeros títulos de la *Partida III*, por ser la de contenido procesal, con el siguiente resultado: *título I*, ley 2; *tít. II*, leyes 2, 5, 6, 8-10, 16-7, 21, 23, 26-7, 31, 35 y 40-1; *tít. III*, leyes 1, 3-5, 9 y 10; *tít. IV*, leyes 1, 4, 6-10, 13, 16-7, 20, 24, 26-8, 32 y 34; *tít. V*, leyes 2-6, 11-2, 19 y 23-5.

136) “*Substanziierung*” e “*Individualisierung*” en torno a la demanda.<sup>941</sup> La ciencia procesal alemana ha formulado dos doctrinas para explicar la *fundamentación* de la demanda: la de la *Substanziierung*, a cuyo tenor, “los fundamentos de la demanda están constituidos por el conjunto de hechos en los que el demandante apoya su acción” —a mi entender, *pretensión* (*supra*, núm. 110)—, y la de la *Individualisierung*, conforme a la cual, basta “la indicación de los rasgos característicos por los que se distingue una relación jurídica de otra”.<sup>942</sup> Ahora bien: ¿cómo deben traducirse esos términos al castellano o, más exactamente, el primero, puesto que el segundo no ofrece dudas que ha de serlo como *individualización*? Fairén Guillén, que se ocupó del asunto hace una veintena larga de años, opta por *substanciación*,<sup>943</sup> pero como quiera que esta palabra tiene en el lenguaje procesal español un significado constante y definido, como sinónimo de *tramitación* (*supra*, núm. 111), convendría reemplazar al vocablo por otro que evite el equívoco y que, dicho se está, conserve la misma raíz. Estimo que con tal fin cabría hablar de *substantivación*, neologismo que por su fácil inteligencia y correcta derivación<sup>944</sup> no debe suscitar reservas ni recelos de ninguna especie. De ese modo, puesto que la ulterior marcha de la demanda será la misma sea cual fuere la doctrina de las dos señaladas que se acepte, se eliminará el riesgo de creer que la teoría de la *substanciación* (de la *demanda*) trascienda a la *substantivación* (del *proceso*).

137) *Tacha subjetiva* y *tacha objetiva*.<sup>945</sup> Ambas se relacionan con la prueba testifical; pero salvo esta nota común y la de afectar a la credibilidad del testimonio, tienen alcance muy distinto, ya que mientras la primera entraña la *recusación del testigo* en quien concurra cualquiera de las causas determinadas al efecto por el legislador,<sup>946</sup> la segunda se traduce en la *crítica del testimonio*

<sup>941</sup> Redactada en noviembre de 1971.

<sup>942</sup> Los transcritos conceptos de “*Substanziierung*” e “*Individualisierung*” están tomados del *Derecho Procesal Civil* de SCHÖNKE, cit. (*supra*, nota 10), p. 166, por ser más breves que los formulados por FAIRÉN GUILLÉN en las pp. 21-5 del trabajo suyo citado en la nota siguiente.

<sup>943</sup> Véase su ensayo *La transformación de la demanda en el proceso civil* (Santiago de Compostela, 1949), p. 21; reseña mía, en “Rev. Esc. Nac. Jurisp.”, núm. 47-48, julio-diciembre de 1950, pp. 427-30, y ahora en *Miscelánea Procesal*, cit., tomo I, pp. 195-8. Con anterioridad, PRIETO CASTRO como traductor del *Derecho Procesal Civil* de GOLDSCHMIDT había hablado asimismo de “*substanciación*” (cfr. *ob. cit.*, pp. 323-4).

<sup>944</sup> La Academia Española, que no da entrada a *substantivación*, acoge, sin embargo, *substantivar*, además, por supuesto, de *substanciar*: cfr. 19a. ed., cit., pp. 1124 y 1417.

<sup>945</sup> Proviene, con modificaciones introducidas en diciembre de 1971, de mi *Examen código Chihuahua*, pp. 81-2. Son nuevas las notas 946-8.

<sup>946</sup> Véanse, verbigracia, los artículos 660-6 ley enjto. civ. de *España*; 218, en relación con el 217, cód. proc. de *Colombia*, de 1970; 373-9, en relación con los 356-8, del de *Chile*, de 1902; 144 del de *Guatemala* de 1963; 206-10 del de *Paraguay*, de 1883,

rendido, siempre que resulte inexacto, falso o sospechoso, a fin de poner de relieve sus fallas. La tacha subjetiva carece por completo de justificación, puesto que el declarante *tachable* podría decir toda la verdad y, en cambio, el *intachable* faltar a ella con el mayor cinismo.<sup>947</sup> Sin embargo, en tanto subsista, y a fin de evitar la confusión terminológica resultante de aplicar un mismo nombre a dos figuras diferentes,<sup>948</sup> llámeseles como he indicado, o sea *recusación del testigo* a la una y *crítica del testimonio* a la otra.

138) *Tercería y tercerista*.<sup>949</sup> La participación de terceros en el proceso se expresa en castellano mediante una sola palabra, *tercería*, que, por lo mismo, supera con mucho a las denominaciones compuestas del derecho francés e italiano (*tierce opposition*, *opposizione del terzo*) o del germánico (*Haupt- y Nebenintervention*, que tienen un valor convenido y elíptico, a traducir como intervención principal o adhesiva de terceros, ya que sin este indispensable complemento, la verdadera intervención principal sería la de las primitivas partes).<sup>950</sup> Tan evidente es la superioridad de nuestro idioma en este punto,

y 364-6, en relación con los 343-6, del de *Venezuela*, de 1916. Acerca de *México*, infra, nota 948.

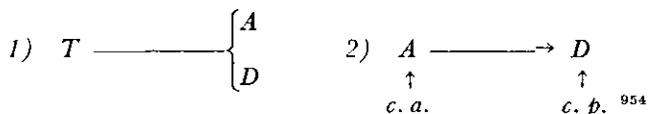
<sup>947</sup> Por ejemplo, por aquello de que el gato escaldado del agua fría huye, un testigo condenado por falso testimonio es probable que no esté dispuesto a reincidir. Por otra parte, de subsistir la tacha subjetiva, debería deducirse tan pronto sea propuesta como testigo el incurso en ella y no después de rendida su declaración, para evitar que se le tache o no según que al recusante le resulte adversa o favorable la prueba (y en el segundo caso, para destacar inclusive que, pese a ser *tachable*, testificó en pro y no en contra). Nótese el distinto criterio seguido a este respecto por el legislador español en orden a la tacha de testigos (art. 661, que opera *a posteriori*) y a la recusación de jueces, magistrados o auxiliares (art. 192, que funciona *a priori* o tan pronto llegue a conocer el recusante el motivo recusatorio).

<sup>948</sup> Los artículos 371 cód. proc. civ. mexicano distrital y 186 del federal, al referirse a *credibilidad del dicho* (cfr. *Examen código Chihuahua*, pp. 81-2); o sea del *testimonio*, y no a *motivos recusatorios* concurrentes en el *testigo*, deben interpretarse como determinantes de tacha *objetiva* y no *subjetiva*, aun cuando puedan ser impulsos de esta clase los que lleven al declarante a no decir la verdad. En otras palabras: en caso de tacha *objetiva* se atiende al *resultado* y no al *móvil* de la declaración rendida.

<sup>949</sup> Reelaborada en enero de 1972 a base de indicaciones contenidas en mis siguientes trabajos: *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo II, p. 10; *Aciertos terminológicos*, cit., núm. 8, pp. 57-8; *Reseña del "Tratado de la Tercería" de Podetti* (Buenos Aires, 1949), en "Rev. Esc. Nac. Jurisp.", núm. 44, octubre-diciembre de 1949 (pp. 158-62), pp. 160-1, y ahora en *Miscelánea Procesal*, cit., tomo I (pp. 167-73), pp. 170-1; y *Examen código Chihuahua*, cit., núms. 249 y 250, pp. 154-6. Véase también mi *Programa Der. Proc. Civ.*, cit. (*supra*, nota 117), 2a. ed., p. 16.

<sup>950</sup> *Tierce opposition*: libro IV, título I, arts. 474-9, *code de procédure civile* de 1806; *opposizione del terzo*: libro II, título III, arts. 404-8 del *codice di procedura civile* de 1940; *Haupt- y Nebenintervention*: libro I, sección II, título III (bajo el epígrafe "Beteiligung Dritter am Rechtstreite" —participación de terceros en contiendas jurídicas), §§ 64-77 de la *Zivilprozessordnung* de 1877. La *Nueva Recopilación* (cfr.

que Carnelutti propuso la italianización del vocablo: *terzeria*.<sup>951</sup> Si ahora agregamos a *tercería* los calificativos *espontáneo* y *provocado*, o bien los sustantivos *intervención* y *llamamiento*, se diferenciarán, sin más que dos palabras, las dos clases o formas fundamentales en que la institución se bifurca, a saber: la *tercería-intervención*, o *espontánea*, y la *tercería-llamamiento*, o *provocada*. Y también unos adjetivos contrapuestos bastarán para distinguir las dos modalidades de la *tercería-intervención*, es decir, la *principal* o *excluyente* y la *adhesiva*, *coadyuvante* o *accesoria*.<sup>952</sup> En realidad, verdadera *tercería* lo es sólo la principal, mientras que en la adhesiva, el coadyuvante no pasa de mera *subparte*,<sup>953</sup> de acuerdo con las siguientes representaciones:



libro II, título X, ley XV) y la *Novísima* (cfr. libro XI, título II, ley XVII) se contentaron con hablar de “tercer opositor”, y otro tanto sucede en la doctrina coetánea, sin excluir al CONDE DE LA CAÑADA, quien en sus *Instituciones prácticas de los juicios civiles* (cfr. las pp. 359-412 de la 2a. ed., Madrid, 1794) ha estudiado la figura, en sus dos modalidades (“coadyuvante” y “excluyente”), con sagacidad extraordinaria. El término “tercería” lo encontramos en la ley de enjuiciamiento mercantil de 1830 (cfr. arts. 380-7) y luego en las de enjuiciamiento civil de 1855 (arts. 995-1000) y de 1881 (arts. 1532-1543): ALCALÁ-ZAMORA, *Aciertos terminológicos*, cit., nota 55, pp. 57-8.

<sup>951</sup> Véase su reseña del libro de PODETTI cit., en “Riv. Dir. Proc.”, 1950, I, pp. 90-1.

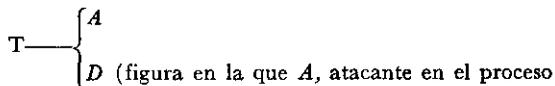
<sup>952</sup> En el campo de la justicia administrativa española se ha substantivado el adjetivo *coadyuvante*, para designar al interesado que se coloca junto a la Administración recurrida (cfr. arts. 36, 46 y 50 de la ley y 190, 216, 252, 265, 315-6, 324 o 467 del reglamento en materia contencioso-administrativa, ambos de 22 de julio de 1894); ALCALÁ-ZAMORA, *Aciertos terminológicos*, cit., nota 54, p. 57. Derogados dichos textos por la ley de 1956, véanse en ella los artículos 30, 36, 64, 66, 68, 71, 95, 115 y 131, así como mi citada *Miscelánea*, tomo I, p. 463.

<sup>953</sup> Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *El antagonismo juzgador-partes*, cit. (*supra*, nota 120), p. 55; *Examen código Chihuahua*, cit., pp. 157 y 232, y *Proceso, autocomposición*, cit., 2a. ed., p. 21. Sin embargo, la ley de 1956 mencionada en la nota anterior, habla a veces de “parte coadyuvante” (cfr. arts. 30, 68, 71 y 131). Véase *infra*, núm. 150.

<sup>954</sup> Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *Reseña Tratado de Podetti*, cit. (p. 161 de su reproducción en *Miscelánea*), y luego en *Examen código Chihuahua*, p. 156, y en *Proceso, autocomposición*, 2a. ed., p. 21. En realidad, verdadera *tercería* lo es sólo la principal o excluyente, ya sea espontánea (intervención) o provocada (llamamiento), mas sin que su deducción pugne con la idea de HELLWIG (*Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts*, tomo II —Leipzig, 1907—, pp. 296-7) de que en el proceso no hay ni menos ni más de dos posiciones de parte, puesto que se traduce en una nueva relación jurídica procesal, en la que el tercerista actúa de parte atacante (o sea como *Primus*) frente a las partes del proceso primitivo, quienes quedan respecto de él como demandadas o atacadas es decir, como *Secundus*: hay tres partes, pero en virtud de la asociación de dos procesos (inicial y de *tercería*), a saber:

Todavía, el derivado *tercerista*<sup>955</sup> impide confundir al tercero-litigante con los demás terceros, o sea personas ajenas a la relación jurídica procesal, que en el proceso participen (testigos, peritos, auxiliares, encargados, e incluso meros poseedores de medios u objetos de prueba).<sup>956</sup>

139) *Términos, plazos y señalamientos*.<sup>957</sup> Pese a que expresan conceptos distintos, los códigos procesales hispánicos<sup>958</sup> emplean la palabra *término* como sinónimo de *plazo*,<sup>959</sup> con olvido de un deslinde que hallamos trazado con toda



que promovió a *D*, pasa a ser atacado en el que respecto de él y de *D* suscita *T*): ALCALÁ-ZAMORA, *obs. lugs. cit.* al comienzo de esta nota.

<sup>955</sup> Palabra consagrada en el lenguaje forense: cfr., verbigracia, Raymundo L. FERNÁNDEZ, *Código de Procedimiento civil y comercial de la Capital de la Nación argentina concordado y comentado* (a saber: el de 1880 y no el vigente de 1967), 2a. ed. (Buenos Aires, 1942), p. 456 (reseña mía, en "La Rev. Der. Jurisp. y Amón.", Montevideo, agosto de 1943, pp. 254-5), y que procede incorporar al legislativo, como lo ha hecho en México, por ejemplo, el artículo 640 cód. proc. civ. del Estado de Hidalgo, de 1940: ALCALÁ-ZAMORA, *Aciertos terminológicos*, cit., nota 55, p. 58.

<sup>956</sup> Es a estos terceros no litigantes y no a los terceristas en estricto sentido a quienes a todas luces se contrae el artículo 288 cód. proc. civ. distrital mexicano en sus apartados 1º y 2º: "Los terceros están obligados, en todo tiempo, a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad. En consecuencia, deben, sin demora, exhibir documentos y cosas que tengan en su poder, cuando para ello fueren requeridos./Los tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros, por los apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación; y en caso de oposición, oírán las razones en que la funden y resolverán sin ulterior recurso" (a salvo, claro está, la exigencia de responsabilidad en que incurran, si cometiesen alguna tropelía). En cuanto al apartado tercero del artículo, indica las personas exentas de la obligación que establecen los dos primeros.

<sup>957</sup> Con insignificantes cambios, proviene de mi artículo sobre *La regulación temporal de los actos procesales*, cit. (*supra*, nota 444), núms. 3, 4 (pp. 356-7) y 22 (pp. 366-7), con baja de las notas 8-10, 12-17 y 77-80 del texto primitivo, que pueden consultarse como ampliación de esta ficha (cfr. pp. 378-9 y 386-7), pero que no eran indispensables ahora y alta, en cambio, de la actual nota 962.

<sup>958</sup> En cuanto a los de *España*, véanse mis siguientes trabajos: *Derecho Proc. Crim.*, cit. (*supra*, nota 117), pp. 125-6; *Adiciones al "Derecho Procesal Civil" de Goldschmidt*, cit., pp. 207-8; *Adición al número 524 del "Sistema" de Carnelutti*, tomo III, p. 510. Respecto de Argentina, cfr. mi *Derecho Proc. Pen.*, cit., tomo II, pp. 196-8; y acerca de México, el artículo mencionado en la nota anterior.

<sup>959</sup> Así dentro del código proc. civ. distrital de 1932, en los artículos 100, 122, 129-37, 137 bis, 198, 216, 218, 262, 271-2, 277, 300-1, 303-7, 326, 340, 349-50, 427-8, 433, 442, 449, 453, 487, 491, 494, 508, 515, 519-21, 523, 529, 531, 572, 585, 624, 646-7, 653, 657, 707, 715, 739, 747, 781, 808-9, 825, 830, 848, 861, 864, 871, 897, 906, 924; 4 y 8 transitorios; *total*, 72 (sin contar los hoy derogados 265 y 268 ni el texto primitivo del 425, actualmente modificado). De *plazo*, en cambio, hablan los artículos 87,

nitidez en la *Partida* III, título XV, ley I,<sup>960</sup> donde la noción del segundo está enunciada exactamente como en la doctrina germánica de nuestros días.<sup>961</sup> La diferencia entre ambos es, sin embargo, elemental: el *plazo* encierra un *periodo de tiempo*, generalmente de días, pero también mayor (meses o años) y a veces menor (horas e inclusive minutos), a todo lo largo del cual, desde el *dies a quo* hasta el *dies ad quem* —aunque mejor sería hablar de momento inicial y final (o bien de apertura y de clausura), con objeto de poder extender la idea a los inferiores a un día—, se puede realizar válidamente la actividad procesal correspondiente; el término, en cambio, significa tan sólo el *punto de tiempo* para el comienzo de un determinado acto: celebración de una audiencia, comparecencia de un testigo, práctica de un remate, reunión de la junta de acreedores, comienzo de un deslinde, etcétera. Excepcionalmente, el legislador utiliza otras denominaciones como equivalentes de plazo: tal sucede con *dilación* y con *periodo*. La antes mencionada acepción de término podría ser sustituida por la de *señalamiento*, y en tal caso, *términos*, en plural, revestiría alcance genérico, comprensivo de *plazos* y de *señalamientos*,<sup>962</sup> de no atribuirles el sentido de momento inicial y final de *cada plazo*, que quedaría así enmarcado, como entre paréntesis, por *dos términos*:

226, 384, 404, 439, 449 (plazo sustantivo), 493, 496, 509, 517, 522, 586, 588, 618-9, 733, 739, 764, 807, 813; 24 del título sobre justicia de paz y 6, 7, 9 y 11 transitorios; *total*, 26. De *término y plazo*, los artículos 32, 103, 492, 523, 553, 617 y 858; *total*, 7. Finalmente, cuando algunos artículos (549, 650, 813, 857 o 908) disponen que esta o aquella actividad se realice “*en los términos*” de tal o cual precepto o ley, parecen referirse más al *modo* o *forma* de llevarla a cabo que no al *tiempo* para efectuarla (cfr. arts. 122 y 897).

<sup>960</sup> Según ella, “plazo es *espacio de tiempo* que da el juzgador a las partes para responder o para probar lo que dicen en juicio, cuando fuere negado”. En tal sentido, con el concepto de *plazo* se liga, en la historia de España, la leyenda relativa al de treinta días que los hermanos Carvajal, condenados a muerte por el monarca Fernando IV de Castilla (conocido, a causa de ella como el *Emplazado*), fijaron a éste para que compareciese ante Dios a responder de su injusta decisión.

<sup>961</sup> Para GOLDSCHMIDT, por ejemplo, “*Die Fristen sind Zeitspannen*”; cfr. su *Zivilprozessrecht* 2a. ed. (Berlín, 1932), p. 108 (en la traducción, cit., p. 205, se lee “lapsos”—vocablo que como sinónimo de “términos” usan los artículos 150-7 del código proc. civ. venezolano de 1916: “lapsos judiciales”, juntamente con “dilaciones”—, en vez de *espacios*). Es decir, afirma exactamente lo mismo, sólo que en plural, que la ley alfonsina transcrita en la nota anterior. A fin de orillar la dificultad suscitada por el empleo de *término* como sinónimo de plazo, CARNELUTTI denomina *día* al verdadero *término* (cfr. *Sistema*, cit., núm. 526); pero con ello, si bien diferencia los dos conceptos que nos ocupan, olvida que el plazo puede ser de un solo día e incluso de horas y aun de minutos (cfr. *infra*, nota 968). Un importante estudio acerca del tema aquí abordado, lo es el de PICARDI, *Por una sistemazione dei termini processuali*, en “*Jus*”, 1963, pp. 209-32 (reseña mía, en “*Bol. Inst. Der. Comp. Méx.*”, 1964, pp. 227-81).

<sup>962</sup> No obstante la flagrante contradicción señalada, al legislador español le habría resultado sencillísimo deslindar las expresiones mencionadas, con sólo referirse a otras

*Término a quo (Plazo) Término ad quem*<sup>963</sup>

Si el substantivo (“términos”) es incorrecto en la acepción que suele dársele, tampoco el adjetivo (“judiciales”) es adecuado, ya que cabría entender que se les califica así no tanto por escalonarse en el desarrollo del *juicio* (proceso),<sup>964</sup> como por fijarlos el *juez*, cuando en realidad la inmensa mayoría de los plazos son *legales*, es decir, vienen fijados por el legislador; figuran después los rigurosamente *judiciales*, y son sumamente raros los *convencionales*, o sea los pactados por las partes. Existen, además, plazos *mixtos* de legales y judiciales, mientras que resulta dudosa la posibilidad de que se combinen uno legal y uno convencional. En cambio, los *señalamientos*, si bien previstos y autorizados por el legislador, son puntualizados en concreto por el juzgador.

En realidad, los *señalamientos* entrañan también término inicial<sup>965</sup> y término final, puesto que, al menos como regla, no se establecen al servicio de *actos de realización instantánea*,<sup>966</sup> sino de actuaciones que requieren una cierta

dos definidas por él, y establecer entre las cuatro la siguiente correlación: *la citación es al señalamiento lo que el emplazamiento es al plazo*. (En la transcripción precedente, tomada de *Derecho Proc. Crim.*, cit., p. 126, *señalamiento* ha sustituido a *término*, por las razones que en el texto se exponen). La diferencia esencial entre la citación y el emplazamiento estriba en que la primera contiene un señalamiento de sitio, día y hora para comparecer, mientras que el emplazamiento marca el período de tiempo dentro del cual cabe personarse (cfr. arts. 272 y 274 ley enjto. civ. y 175 de la de enjto. crim.). El concepto de plazo se encuentra, por excepción, bien recogido en el artículo 305, apartado 2º, ley enjto. civ. y en el 366 ley enjto. crim.: “Trancurrido el plazo del emplazamiento, sin que haya comparecido el recurrente en queja...”. De lo expuesto se desprende que doy a *emplazamiento* alcance *genérico* (o sea vinculado con el transcurso de cualquier *plazo*) y no *específico* (es decir, circunscrito al del demandado para contestar la demanda: cfr. arts. 30, 525-8 y 681-2 ley enjto. civ. —en contraste con los arts. 6, 100, 177 y 387, donde tiene más amplia proyección—, así como el 114, frac. I, y el 259, frac. III, cód. proc. civ. distrital, que incurre, por cierto, en el flagrante error de considerar la contestación como una “obligación” y no cual una *carga*).

<sup>963</sup> Cfr. PEREIRA BRAGA, *Exegese de código de processo civil*, vol. III, tomo I (Río de Janeiro, 1944), pp. 5 y 153.

<sup>964</sup> Acerca de los diferentes significados de *juicio* en el derecho procesal hispánico, véase *supra*, núm. 100.

<sup>965</sup> Véanse *supra*, texto y nota correspondientes a la llamada 963. Artículos que en el cód. prov. civ. distrital contienen fijaciones de día, lugar y hora: 225, 227, 299, 333, 349, 354, 387, 579, 886, y 953, más el 7 del título sobre justicia de paz. En apoyo de la denominación *señalamiento*, destacaré que casi todos los preceptos acabados de mencionar (a saber: cuantos van marcados en cursiva dentro de la relación precedente) se valen a tal fin del verbo “*señalar*”, así como de “*fijar*” el 354. Acerca del *lugar*, algunos lo omiten, pero se sobreentiende que en ellos lo es la sede del juzgado o tribunal que conozca del proceso.

<sup>966</sup> Denomino así “a los que se producen con tal rapidez, que no son *prácticamente* susceptibles de cómputo aun cuando un cronómetro muy preciso pudiera llegar a medir su duración”: *Regulación temporal*, cit., p. 367, núm. 23.

dosis de tiempo, superior a menudo a la de los plazos breves: una audiencia, por ejemplo, durará normalmente más de los cinco minutos previstos por algún precepto para mejorar las posturas en las subastas.<sup>967</sup> En este sentido, la diferencia entre el plazo y el señalamiento estriba en que en el primero los términos inicial y final para la realización del acto procesal correspondiente (sea cual fuere la unidad de tiempo en que se midan), se hallan *prefijados* desde el instante en que se les marca una concreta longitud, mientras que en el segundo, sólo se encuentra *predeterminado* el término inicial (el 31 de enero de 1967 a las 11.30), en tanto que el término final queda *indeterminado* (una audiencia puede requerir menos de una hora o exigir varias e incluso continuarse a lo largo de varios días). Dicho de otro modo: en los señalamientos, el término inicial se puntualiza *a priori* y el final *a posteriori*. Por su índole, y a diferencia de los plazos, los señalamientos no son *prorrogables*, sino únicamente *trasladables* a otra fecha, cuando mediare causa que impida se celebre en el día y hora originariamente marcados, el acto previsto en aquél o resulte aconsejable su posposición para otro momento. Subrayaré igualmente que así como la idea de *plazo* se asocia de preferencia con la de *día o días* para llevar a cabo el acto de que se trate,<sup>968</sup> la de *señalamiento* se liga esencialmente con la de *hora o fracción adicional* (9.15, por ejemplo) fijada para el comienzo de una actuación en día y lugar puntualizados a la par que ella. En otro sentido, los plazos son más propios del procedimiento *escrito*, cuya marcha jalonan, mientras que en el de naturaleza *oral* y concentrada adquieren mayor relieve los señalamientos para la celebración de la audiencia o audiencias en que se desenvuelva el juicio.

**140) Tribunales de urgencia: opuesto significado en el enjuiciamiento español.**<sup>969</sup> Cuando la Constitución republicana española de 9 de diciembre de 1931, en su artículo 105, que no llegó a ser desenvuelto<sup>970</sup> y que estaba, además, des-

<sup>967</sup> Cfr. el artículo 580 cód. proc. civ. distrital.

<sup>968</sup> El hecho de que la regla en materia de plazos la representen los fijados por *días*, explica que los conocidos aforismos relativos al cómputo de aquéllos, en lugar de referirse *genéricamente* a los momentos inicial y final de los mismos, sea cual fuere la unidad de tiempo a que obedezcan, se hayan enunciado teniendo en cuenta los de su especie más difundida: *dies a quo non computatur in termino* y *dies ad quem computatur in termino* (léase, las dos veces, *plazo*, en vez de *término*). La prueba de que los plazos no se cuentan siempre por días, la tenemos, por traer a colación un solo ejemplo, en el código procesal civil distrital mexicano, donde hallamos cinco plazos de *minutos*, seis de *horas*, diecinueve de *días*, siete de *meses* y tres de *años*, o sea cuarenta en total, reducibles, a mi entender, a dieciséis únicamente: cuatro de minutos, cuatro de horas, tres de días, tres de meses y dos de años: cfr. *Regulación temporal*, cit., pp. 359 (núm. 10), 360 (núm. 13), 362 (núm. 16) y 396 (nota 142).

<sup>969</sup> Redactada en diciembre de 1971.

<sup>970</sup> Salvo por el artículo 45, núm. 2, de la ley sobre el tribunal de garantías cons-

conectado en ella de los concernientes al Tribunal de Garantías Constitucionales (artículos 121-124),<sup>971</sup> previó la organización de unos “*tribunales de urgencia* para hacer efectivo el derecho de amparo de garantías individuales”, le dio a la expresión un alcance, no ya distinto, sino, en rigor, opuesto al que poco después iba a atribuirle la ley de orden público de 28 de julio de 1933 al prescribir, desde que se declarase el estado de prevención o se decretase la suspensión de garantías, la erección en las audiencias provinciales de “*tribunales de urgencia*” (artículos 63-65). En efecto: mientras los primeros tendían a la *protección* de los derechos individuales, los segundos entrañaban, y continúan implicando,<sup>972</sup> *restricción de los mismos*,<sup>973</sup> aun cuando, eso sí, unos y otros coincidan en hallarse colocados bajo el signo de la *rapidez procedimental*, justificada en ambas hipótesis por mediar una situación de *amenaza* o *peligro*: para la persona en aquéllos y para el régimen político en éstos. Para evitar la confusión en el caso de que algún día se restablezcan los primeros,<sup>974</sup> bastará con llamarles *tribunales de amparo*, y a los otros, *tribunales de orden público*, aunque este nombre resulte poco grato tras la odiosa actuación, bajo el franquismo, del creado por la ley de 2 de diciembre de 1963 como instru-

titucionales de 14 de julio de 1933; pero dicho precepto quedó, a su vez, contrarrestado por la disposición transitoria segunda, que de hecho dejó para las calendas griegas la instauración de tales tribunales de urgencia.

<sup>971</sup> Puesto que mientras el artículo 105 formaba parte del título VII (“Justicia”), los artículos 121-4 figuraban en el IX (“Garantías y Reforma de la Constitución”).

<sup>972</sup> El sistema de *tribunales de urgencia*, surgido en el título IV de la ley de orden público de 23 de abril de 1870, pasó a la de 1933 (cfr. sus arts. 63-7 y 71, en el último de los cuales se les denomina, en un par de ocasiones, “salas de urgencia”) y a la vigente de 30 de julio de 1959 (arts. 43 y 44 del texto reformado de 21 de julio de 1971, escandalosamente violatorio de derechos humanos). Véase AMALIA MONTES REYES, *Aspectos orgánicos y procesales en materia de orden público* (sobretiro de la “Revista Profesional del Ilustre Colegio de Abogados”, Granada, II trimestre de 1970 —pp. 5-47), pp. 11-2. Acerca del recurso de contrafuero, burdo remedo de uno de inconstitucionales, véase *supra*, núm. 71 y nota 328.

<sup>973</sup> Cfr. ALCALÁ-ZAMORA, *La justicia, según la Constitución de 1931*, cit. (*supra*, nota 349), p. 565, nota 66, y *Amparo y casación*, cit. (*supra*, nota 645), p. 89, nota 27.

<sup>974</sup> El amparo aquí contemplado, nada tiene que ver con el previsto por el decreto de 12 de febrero de 1944 sobre el Consejo Económico Sindical: cfr. sus arts. 2, 6, 26-8 y 33-4, desenvueltos primero por el título IV (arts. 52-113) de la orden ministerial de 16 de enero de 1945, reformado parcialmente el 6 de junio de 1946 y sustituido luego por el vigente reglamento de 12 de enero de 1948 sobre los llamados *tribunales de amparo de la organización sindical*, que comienzan por no ser verdaderos juzgadores (*supra*, núm. 102): cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho Proc. Adv.*, cit. (*supra*, nota 312), 2a. ed., tomo III, p. 277, así como FIX ZAMUDIO, *Protección procesal interna de los derechos humanos en Latinoamérica y Europa Continental: Estudio Comparativo* (México, 1971), núm. 31 (p. 215 del texto mimeografiado; pendiente de impresión).

mento de persecución ciudadana, y sin perjuicio, claro está, de que ante los dos sectores el procedimiento sea sumario, es decir, breve, por exigirlo en aquéllos la seguridad individual y en éstos la tranquilidad general.

141) “*Ufficio*” y “*Uffiziale*”.<sup>975</sup> “*Ufficio*” ha de ser traducido por *oficio* (y paralelamente, “*uffiziale*” por *oficial*),<sup>976</sup> ante la imposibilidad de hacerlo por *función*, dado el distinto alcance que a esta palabra da Carnelutti<sup>977</sup> y el hecho, además, de incluir el autor en el concepto a órganos o sujetos que no son funcionarios y mucho menos funcionarios públicos.<sup>978</sup> No cabía tampoco traducir *oficio* por *oficina*, tanto por el significado burocrático y de local afecto a un servicio que en esta palabra predomina, como porque la consecuencia obligaría a trasladar “*uffiziale*” por *oficinista*, y no creo que resulte adecuado ni aun respetuoso calificar al juzgador<sup>979</sup> de ese modo. Por otra parte, el término *oficio*, unido a *cargo* y referidos ambos a jueces, abogados, registradores, notarios, escribanos, peritos, agentes y curiales, lo encontramos en el artículo 1967, número 1º, del código civil español de 1889, y casi todas esas profesiones entran dentro de la rúbrica “*ufficio*”, tal como la entiende Carnelutti. Se halla, además, recogido en los artículos 2 y 7 de la ley del notariado

<sup>975</sup> Proviene de mis *Adiciones a los números 188-d, 202-a y 205 y del addendum al número 198-d del “Sistema” de Carnelutti*, tomo II, pp. 236-7 y 238, y tomo IV, p. 587 (ahora, nota 976). Son nuevas las notas 979-81 y he actualizado la 976, la 978 y la 982.

<sup>976</sup> En apoyo de la traducción de “*uffiziale*” por *oficial*, véase el artículo 19 del real decreto de 8 de septiembre de 1887 sobre *competencias de jurisdicción (supra*, núm. 98), donde se denomina “*oficial público*” al funcionario que extienda la certificación prevenida por el artículo 15 del propio texto. (El susodicho decreto, mencionado con mera finalidad terminológica, ha sido reemplazado por la ley de 17 de julio de 1948 sobre *conflictos jurisdiccionales*, donde los conceptos de jurisdicción, competencia y atribución se manejan a capricho: cfr. *supra*, núm. 98). En cuanto a *oficio*, se encuentra, referido al ejercicio de la profesión de procurador, en el artículo 9, número 2, ley enjto. civ.

<sup>977</sup> Véanse, en efecto, en su *Sistema* los epígrafes que preceden a los números 185 (“Del oficio”) y 186 (“Del objeto de la función judicial”) y, especialmente, el texto del número 188, aquí adicionado.

<sup>978</sup> Cfr. *Sistema*, cit., núms. 206 y siguientes, en que se ocupa de sujetos como el encargado judicial, el árbitro, el asesor, el perito, el testigo instrumental, el custodio y el sirviente. Bueno será recordar, por lo que toca a los árbitros, que según el artículo 3 de la ley de organización judicial del Distrito Federal mexicano, de 1968 (y otro tanto afirmaba el también 3 de la anterior de 1932), “los árbitros voluntarios no ejercerán autoridad pública”, es decir, carecen de *imperium*, lo que se traduce en que hayan de recabar, para los actos que lo exijan, la cooperación del juez público del arbitraje (cfr. arts. 220-3, 616, 626, 629, 631-4 y 635 cód. proc. civ. distrital).

<sup>979</sup> A tenor del número 202-c del *Sistema*, “la noción de oficial procesal” comprende al juez, al *canciller* y al *oficial judicial*” tomo II, p. 211), tesis coincidente con la de CHIOVENDA y de la que disiento (cfr. *supra*, nota 768).

de 28 de mayo de 1862. En cambio, en el artículo 413 de la ley de enjuiciamiento civil de 1881, *oficio* significa el despacho, u oficina-secretaría, del actuario.

El nombre *oficial judicial* lo aplicó en Italia la ley de 21 de diciembre de 1902 a una de las especies del género, o sea a la que la ley de organización judicial de 6 de diciembre de 1865 llamó "*usciere*",<sup>980</sup> denominación ésta (*ujier*) que si bien figuró en los artículos 270 y siguientes del hoy derogado reglamento español de lo contencioso-administrativo de 1894,<sup>981</sup> no es vocablo empleado en la esfera procesal civil. El *oficial de sala* de nuestros tribunales colegiados,<sup>982</sup> tiene, en parte, funciones análogas, a las del "*uffiziale giudiziario*",<sup>983</sup> pero en los juzgados, las tareas que a éste incumben se distribuyen entre el secretario y los subalternos, principalmente el alguacil.

142) "*Verfassungsbeschwerde*".<sup>984</sup> Aun cuando dos de las máximas autoridades en materia de justicia constitucional (Cappelletti en Italia y Fix Zamudio en Méjico) traduzcan *Verfassungsbeschwerde* por recurso constitucional,<sup>985</sup> los diver-

<sup>980</sup> Cfr. CARNELUTTI, *Sistema*, cit., núm. 202, tomo II, p. 210.

<sup>981</sup> Derogado por la vigente ley sobre la materia, de 1956, donde no he logrado localizar tal denominación (véase su artículo 24, así como el "Índice Alfabético" elaborado por GONZÁLEZ PÉREZ para el volumen *Jurisdicción contencioso-administrativa —Madrid, 1957—*, p. 130, ambos en sentido negativo).

<sup>982</sup> Cfr. los artículos 542-56 de la ley de organización judicial de 1870, 24-6 de su adicional de 1882 y, especialmente, el decreto de 27 de octubre de 1932, que declaró a extinguir los oficiales de sala de las audiencias provinciales, reemplazados por el cuerpo de vicesecretarios) y el de 26 de octubre de 1933, relativo a los oficiales de sala de las Audiencias Territoriales y del Tribunal Supremo. Hoy en día, han de tenerse en cuenta, ante todo, la ley de 22 de diciembre de 1955 (sucesora, a su vez, de la de 8 de junio de 1947) y su reglamento de 9 de noviembre de 1956, textos los tres que siguen hablando de "oficiales" (de la administración de justicia).

<sup>983</sup> Por ejemplo: notificaciones, embargos: cfr. art. 543 de la ley de organización judicial.

<sup>984</sup> Con insignificantes cambios, esta ficha proviene de mi reseña del artículo de RUPP, *Die Verfassungsbeschwerde im Rechtsmittelsystem* (en "Zeitschrift für Zivilprozess", 1969, pp. 1-24), en "Rev. Der. Proc. Iberoam.", 1970, pp. 211-3. Las notas 985-988 son nuevas.

<sup>985</sup> Cfr. CAPPELLETTI, *La giurisdizione costituzionale delle libertà: Primo studio sul ricorso costituzionale (Con particolare riguardo agli ordinamenti tedesco, svizzero e austriaco)* (Milano, 1955), pp. 17, 22, 73, *passim*, aun cuando con mayor frecuencia conserva la denominación en alemán (trabajo traducido por FIX ZAMUDIO y seguido de un *Estudio sobre la jurisdicción constitucional mexicana*, escrito por el traductor (*supra*, nota 776); IDEM, *Il ricorso costituzionale nel sistema delle impugnazioni*, en su volumen recopilativo "Processo e ideologie" (Bologna, 1969), pp. 531-9. En cuanto a FIX ZAMUDIO, véase el trabajo suyo que cito en la nota 974, núm. 34 (pp. 249-60 de la versión mimeografiada).

esos significados de *Beschwerde* (carga, gravamen —<sup>986</sup>—, queja —<sup>987</sup>—, reclamación, protesta) hacen difícil su trasplante exacto a otros idiomas, con tanto más motivo cuanto que a su vez *queja*, que quizás sería el que se correspondiese mejor en ella, tiene en la terminología procesal española distintas acepciones.<sup>988</sup> Por otra parte, en atención a su finalidad, y cotejándola en mi patria con los de la Constitución republicana de 1931 y de la ley de 1933 sobre el tribunal de garantías constitucionales, la *Verfassungsschwerde* está más próxima del recurso de amparo (de “garantías constitucionales” en España y de “derechos fundamentales” en Alemania) que del de inconstitucionalidad, hecha la aclaración de que conforme al trinomio *pleito* (civil), *causa* (penal), y *recurso* (contencioso-administrativo y constitucional), este último vocablo equivale entonces más a *proceso* que a *medio impugnativo* (*supra*, núm. 109).

143) “*Verificazione delle scritture*” y *Cotejo de documentos*.<sup>989</sup> La ley de enjuiciamiento civil española regula con bastante menos extensión que el código procesal civil italiano el procedimiento de *verificación de escrituras* (artículos 282-295), que ella llama *cotejo de letras* (artículos 606-609), y carece de una tramitación relativa a la *falsedad documental* (artículos 296-318 de aquél), aun cuando en preceptos sueltos se enfrente con algunos aspectos del segundo tema.<sup>990</sup> Por otra parte, la palabra *cotejo* tiene respecto de la prueba documental dos significados distintos en el derecho español: con arreglo al primero, trátase de una *diligencia de confrontación* de los documentos públicos con sus originales, registros o matrices, que se lleva a cabo por el secretario o por el propio juez, constituyéndose para ello en el local en que los mismos se guar-

<sup>986</sup> Véase el artículo de BETTERMANN, *Die Beschwer als Rechtsmittelvoraussetzung im deutschen Zivilprozess* (en “*Zeitschrift für Zivilprozess*”, 1969, pp. 24-69); reseña mía, en “*Rev. Der. Proc. Iberoam.*”, 1970, pp. 194-6.

<sup>987</sup> Véanse *supra*, las fichas relativas a “*Beschwerde*” (núm. 59) y a “*Queja y denegada apelación*” (núm. 116).

<sup>988</sup> Véase mi artículo *Los recursos*, cit., pp. 33-46 de su reproducción en mis “*Estudios Der. Proc.*”, cit.

<sup>989</sup> Refundo en la presente ficha, con los obligados reajustes, mi *Adición al número 304-f del “Sistema” de Carnelutti*, tomo II, p. 560, y la que figura en la p. 271 del *Derecho Proc. Civ. de Goldschmidt*. La primera abarca el primer párrafo y la segunda los dos restantes. Es nuevo el párrafo segundo de la nota 990.

<sup>990</sup> Hecha la aclaración terminológica, del *cotejo de letras* me ocupo en las *Adiciones a los números 289-e y 316-j del “Sistema” de Carnelutti*, tomo II, pp. 446 y 566; y de la *falsedad documental*, en las *Adiciones a los números 244-a y 320-d-f*, tomo cit., pp. 350 y 567-8. Puesto que el *Sistema* de CARNELUTTI se asienta en el derogado código de 1865, con la consiguiente repercusión sobre mis *Adiciones*, añadiré que en el vigente de 1940, mientras “*Del riconoscimento e della verificazione della scrittura privata*” se ocupan los artículos 214-20 (libro II, título I, capítulo II, sección III, § 4), “*Della querela di falso*” —*supra*, núms. 41 y 118 y notas 86 y 784— tratan los artículos 221-7 (epígrafes cit., § 5).

den;<sup>991</sup> conforme al segundo, implica una *prueba caligráfica* para cuando se impugne la autenticidad de un documento privado o la de un documento público que carezca de matriz y no pueda ser reconocido por el funcionario que lo hubiese expedido.<sup>992</sup> El *cotejo de letras* supone, pues, un incidente en el desarrollo de la prueba documental, y para su práctica resulta indispensable disponer de un cuerpo de escritura indubitado, que sirva de base a la comparación que los peritos revisores efectúen (artículos 607-8), cuyo dictamen, como cualquier otro informe pericial, no es vinculativo para el juez, que lo apreciará a tenor de las “reglas de la sana crítica” (artículo 609): véase *infra*, núm. 157.

<sup>991</sup> Véanse los artículos 597-9 ley enjto. civ. y 1220 de su código sustantivo.

<sup>992</sup> Cfr. el artículo 606, en relación con el 598, ley enjto. civ.; véanse también los artículos 1221-2 de su código sustantivo.