

Facetate, puen rey, Justicia, no me la duera negar, Rey que
 non face Justicia non debiera de reynar, ni cabalar, ni
 con la reyna loigar, ni comer pan a maniles, ni malos suzas
 tomar.

Más allá de una simple separación de justicia, la humanidad se ha visto
 litigios, por milenios, de su impación. La historia, la literatura y el derecho
 así lo demuestran desde las impresiones a los clásicos del Olimpo, que se
 leen en la obra de los grandes filósofos, que están
 esta, tanto y sed de justicia, que habrán de ser determinantes de la
 y que pregonan la importancia de la
 de esa constante a perpetua voluntas, sus summa tribuendi que
 nos legará el genio de los romanos.

EJERCICIO DE LAS POTESTADES JUDICIALES*

DR. JORGE ANTONIO ZEPEDA**

SUMARIO.

De hecho, la primera manifestación de la administración de justicia se

1. EL REQUERIMIENTO DE LA JUSTICIA. 1.1. La crisis de la justicia.- 1.2. Los
 microsistemas jurídicos. 2. ACTITUD Y APTITUD DEL JUEZ. 2.1. Cualidades del
 juzgador.- 2.2. El Instituto de Estudios Judiciales. 3. JURISDICCIÓN E IMPERIO.
 3.1. Las funciones judiciales.- 3.2. La potestad del juez. 4. LA ACTIVIDAD
 JURISDICENTE. 4.1. La dirección del proceso.- 4.2. El juicio por audiencias.-
 4.3. La verificación de los presupuestos.- 4.3.1. Constitución de la relación
 procesal.- 4.3.2. Disolución o modificación de la relación procesal.- 4.4. El
 cumplimiento de los requisitos.- 4.4.1. Fase postulatoria.- 4.4.2. Admisión y
 asunción de la prueba.- 4.5. Los proveimientos jurisdiccionales.- 4.5.1.
 Citaciones y medios de comunicación.- 4.5.2. Celeridad en los proveídos.-
 4.5.3. Actividad documentadora.- 4.6. La solución del conflicto.- 4.6.1. La
 decisión jurisdiccional.- 4.6.2. La oportunidad del pronunciamiento.- 4.6.3.
 La condena en costas.- 4.6.4. La conciliación. 5. LA COERCIÓN
 INTRAPROCEDIMENTAL. 5.1. Correcciones disciplinarias.- 5.2. Medidas de
 apremio.- 6. CONCLUSIÓN.

1. EL REQUERIMIENTO DE LA JUSTICIA

A raíz de la muerte de su padre a manos de Rodrigo Díaz de Vivar, "de
 hombre a hombre, para vengar cierto agravio", doña Ximena invoca la justicia
 del rey Fernando I en contra del Cid Campeador, y le implora:

* Conferencia sustentada en el Instituto de Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia
 del Distrito Federal el 4 de noviembre de 1998.

** Profesor titular de Teoría General del Proceso en la Facultad de Derecho de la Universidad
 Nacional Autónoma de México; miembro de número de los Institutos Mexicano e Iberoamericano
 de Derecho Procesal; miembro honorario de los Institutos Colombiano y Argentino de Derecho
 Procesal; miembro del Consejo Directivo del Instituto Mexicano de Derecho Procesal.

"Facedme, buen rey, justicia;/ no me la querais negar./ Rey que non face justicia/ non debiera de reynar,/ ni cabalgar a caballo,/ ni con la reyna folgar,/ ni comer pan a manteles,/ ni menos armas tomar".

Más allá de una simple aspiración de justicia, la humanidad se ha visto urgida, por milenios, de su impartición. La historia, la literatura y el derecho así lo demuestran: desde las imprecaciones a los dioses del Olimpo, que se leen en la Odisea, hasta el Sermón de la Montaña, se aprecia este afán, esta "hambre y sed de justicia", que habrían de ser determinantes de la conformación del **ars boni et aequi** y que pregonan la imperiosa necesidad de esa **constans ac perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi** que nos legara el genio de los romanos.

De hecho, la primera manifestación de la administración de justicia se describe en la Biblia y aparece concretada, por lo demás, en una sanción de carácter penal, cuya ejecución consistió en la expulsión de Adán y Eva del paraíso terrenal, motivada por la violación del mandato divino: una sanción, entre paréntesis, que, según todo indica, no se había prefijado en la norma (aunque su imposición fue precedida de la oportunidad de audiencia). Sólo muchos siglos después se establecería el principio de **nulla poena sine lege**.

1.1. La crisis de la justicia.

En los tiempos recientes, según afirma DIETER SIMÓN¹, "la crisis de confianza en la justicia, articulada ya en 1921 por Radbruch mediante la formulación *estado de guerra entre el pueblo y la justicia*, desembocó en una crisis permanente", como lo apuntara Shiffer.

Bien podría decirse que se alude aquí a una falta de credibilidad en la actuación de la judicatura, lo cual —lamentablemente— no puede soslayarse; pero hay que reconocer que su primera causa se halla en fenómenos de carácter social y económico: independientemente de las circunstancias específicas que han dado motivo a cada una de las crisis recurrentes que hemos padecido en este siglo, la que hoy confrontamos se debe a la dinámica explosiva del crecimiento demográfico; a las desigualdades económicas; a la inadecuada configuración del aparato productivo; a la reducción radical del gasto público; a los índices de inflación; y al ritmo permanente de la depreciación de la moneda frente a otras divisas; y se gesta como secuela de la incertidumbre e inestabilidad financiera y monetaria, de las altas tasas

¹ SIMÓN, Dieter. *La independencia del juez*. Editorial Ariel. Barcelona, 1985, p. 54.

de interés, de la escasez y onerosidad del financiamiento y de la baja de precios del petróleo y de las demás materias primas².

Esta crisis afecta, como es natural, a diversos órdenes jurídicos, como son: el laboral, en tanto se producen desempleo, reducciones salariales e incumplimiento de los deberes patronales; el concursal, en cuanto aumenta el número de quiebras y suspensiones de pagos; el civil y el mercantil, en general, en virtud de que se aprecia una tendencia inquietantemente progresiva hacia el incumplimiento de las obligaciones; el hipotecario y el arrendaticio, específicamente, en razón de que se observa la mora y, en ocasiones, la resistencia, a las veces injustificada, en el pago de las pensiones periódicas; el fiscal, porque disminuye el entero de las contribuciones al Gobierno; y, finalmente, el penal, en la medida en que el estado de penuria provoca la elevación de los índices de criminalidad y la generalización de la violencia.

1.2. Los microsistemas jurídicos.

Es así como, en el ámbito normativo, la "eclosión de todos los sistemas económicos" provoca transformaciones tan radicales que se ha llegado a hablar de una "descodificación" o dispersión del sistema jurídico en microsistemas, así sustantivos como procedimentales, configurados por múltiples ordenamientos especiales cuya promulgación se ha exigido por grupos sociales o económicos capaces de ejercer serias presiones. Estos microsistemas se integran por normas de carácter permanentemente dinámico porque nacen y se reforman a causa de la transformación continua del estado de las cosas, del cambio recurrente de las circunstancias y de las singularidades económicas de los aludidos grupos de presión³.

Entre los numerosos ejemplos de estos microsistemas jurídicos, podríamos mencionar las leyes de protección al ambiente y al consumidor, que constituyen acaso el embrión de una futura normación de los intereses difusos⁴. Concretamente, en la esfera del derecho procesal civil, encontramos regulaciones específicas para las controversias de orden familiar, que se contienen en los artículos del 940 al 956 del Código de Procedimientos Civiles

² Cfr.: ZEPEDA, Jorge Antonio. *Problemas procesales derivados de la crisis económica de los países latinoamericanos*. En Memoria del XI Congreso Mexicano de Derecho Procesal (Durango, México, 1986). Ciencia Jurídica. Sinaloa, México, 1986, T. II, No. 9, pp. 424-5.

³ SANGUINO, Jesús María. *El juez y el derecho*. Conferencia sustentada en Panamá en 1997, pp. 3 y 4.

⁴ Cfr.: TEIXEIRA DE SOUZA, Miguel. *A tutela jurisdiccional do consumo e do ambiente em Portugal*. En *Direito processual ibero-americano* (Memoria de las XVI Jornadas iberoamericanas de derecho procesal). Editora Forense. Río de Janeiro, 1988, p. 388.

para el Distrito Federal (CPC), así como en materia de arrendamiento inmobiliario (Arts. del 957 al 968 CPC), lo que ha dado origen al establecimiento de los juzgados especializados previstos en los artículos del 52 al 55 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (LO), en que se incluyen también los jueces de lo concursal y los de inmatriculación judicial.

2. ACTITUD Y APTITUD DEL JUEZ

Desde el punto de vista sociopolítico, son notorios los esfuerzos para trascender el Estado democrático liberal y alcanzar un verdadero Estado social de derecho. Esa transformación matiza necesariamente la función del juez porque, si éste, en el Estado demoliberal, es un siervo de la ley, en el Estado social de derecho se convierte en un instrumento y agente de gobernabilidad en tanto su interpretación flexible de la norma –acaso emparentada con la pretoriana de la antigua Roma– contribuye a paliar los desequilibrios socioeconómicos⁵.

Por ello, esta época que ha sido llamada postmoderna requiere también de un juez igualmente postmoderno, de un nuevo juez con visión pragmática y racional en la aplicación del derecho, para que su decisión cumpla el cometido final de lograr la justicia⁶.

2.1. Cualidades del juzgador.

Las cualidades que de siempre han sido requeridas en el juez, sus atributos esenciales, "son la acuciosidad para conocer el caso y la imparcialidad para juzgarlo", a lo cual habría que agregar que la prontitud de los proveídos y resoluciones deben combinarse con la prudencia y la firmeza de criterio, según lo apunta sabiamente FELIPE TENA RAMÍREZ⁷, quien concluye con una hermosa cita de CALAMANDREI: "Temo al juez demasiado seguro de sí mismo, que llega a la conclusión y que comprende inmediatamente, sin perplejidad y sin arrepentirse. Pero ese defecto de la celeridad (...), que más bien consiste en la superficialidad, tiene en el extremo opuesto su defecto contrario, o sea, el de las cavilaciones y las dudas torturantes que paralizan a los jueces de criterio inseguro".

Se requiere, pues, de jueces "conscientes de su dignidad y de su destino", que conjuguen la sabiduría en el contenido de sus actos decisorios, y aun el

⁵ SANGUINO, Jesús María. Op. cit., p. 16.

⁶ Idem, p. 16.

⁷ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Discursos*. Fimax Publicistas. Morelia, Mich., 1980, p. 136.

de los simplemente directores del proceso, con una moderna actitud de funcionario ejecutivo en la conducción del mismo.

Para lograr la excelencia en el fondo y en la forma de su actuación, esto es, con palabras de Sarmiento Núñez, "para el cabal desempeño de su misión, se requiere de los jueces que sean laboriosos, prudentes, serenos, imparciales y cuidadosos en la interpretación de la ley, por lo que deberán estar continuamente consagrados al estudio del derecho y ser diligente en el empeño de descubrir los hechos esenciales de cada controversia"⁸.

2.2. El Instituto de Estudios Judiciales.

Con los comentarios hasta aquí formulados se explica la noble misión del Instituto de Estudios Judiciales, regulado en los artículos del 178 al 181 LO, entre cuyas funciones, para los efectos de esta exposición, destacan las consignadas en las fracciones III y VI del numeral 180:

"III. Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia.

"VI. Contribuir al desarrollo de la vocación de servicio, así como al ejercicio de los valores y principios éticos inherentes a la función judicial".

Es un hecho notorio, que por ello no requiere de prueba, que nuestras autoridades judiciales y, en particular, los dirigentes del instituto, han tomado en cuenta los preceptos transcritos para hacer de ellos un objetivo, para darles cumplimiento en su carácter de funciones, y para utilizarlos como medios instrumentales a fin de lograr la superación de los miembros del oficio judicial y, con ello, la satisfacción de las expectativas que, tanto los postulantes como los litigantes y la sociedad entera, tienen cifradas en orden al cumplimiento del mandato constitucional: el logro de una administración de justicia pronta y expedita.

En ese marco, me resulta especialmente placentero, al tiempo que honroso, aportar la modesta contribución que se ha solicitado de mí. Respecto de su contenido, debo aclarar que, en el aspecto normativo, me referiré a los preceptos del CPC, por lo que, cuando se mencionen artículos de la ley sin expresar cuál sea ésta, deberá entenderse que corresponden a dicho código adjetivo distrital.

⁸ SARMIENTO NÚÑEZ, José Gabriel. *Temas jurídicos*. Fiscalía General de la República. Caracas, Ven. 1972, p. 48. Cfr.: Isidro M. González. *Juez*. En Diccionario Jurídico Harla. Vol. 4. Derecho Procesal. Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V. México, 1996, p. 113.

3. JURISDICCIÓN E IMPERIO

Si el tema que ocupa nuestra atención se refiere a las potestades judiciales, esto es, a los poderes-deberes del juzgador, es preciso partir del concepto básico de las funciones que los jueces desempeñan.

3.1. Las funciones judiciales.

Para ello, conviene recordar la descripción que hizo ALSINA⁹ de los que llama “elementos” de la jurisdicción, y que yo preferiría calificar, con las salvedades que más adelante se hacen, de manifestaciones de la misma. Tales son:

- La **notio**, esto es, la atribución de “conocer de una cuestión litigiosa determinada”;
- La **vocatio**, que es la “facultad de obligar a las partes a comparecer”;
- La **coertio**, o sea, el “empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas”;
- El **iudicium**, “en que se resume la actividad jurisdiccional porque es la facultad de dictar sentencia”; y
- La **executio**, vale decir, “el imperio para la ejecución de las resoluciones judiciales mediante el auxilio de la fuerza pública”.

En relación con la enunciación del ilustre profesor argentino, parecería necesario acotar: (i) que, si se trata de un litigio “determinado”, estaríamos, más que ante la definición de la jurisdicción, frente al fenómeno de la competencia; (ii) que la compulsión a la comparecencia queda referida así a las partes como a terceros, interesados o no en el proceso; y (iii) que la actividad jurisdiccional no se resume en la sentencia, aunque desemboque en ella, pues comprende también la emisión de los proveimientos conductores del proceso, según lo dejó apuntado Alcalá-Zamora y Castillo al señalar que la acción es “la posibilidad jurídicamente encuadrada de recabar los *proveimientos jurisdiccionales* necesarios para pronunciar acerca de una pretensión litigiosa”, y al añadir que el elemento objetivo de la acción es la instancia, la cual es “la energía dinámica que *arrastra la pretensión* hasta el pronunciamiento¹⁰”.

⁹ ALSINA, Hugo. *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Ediar Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1957, T. II, pp. 426-8.

¹⁰ ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO, Niceto. *Proceso, autocomposición y autodefensa*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 2ª ed., México, 1970, p. 220.

Es pertinente recordar que, con toda atinencia, BRISEÑO SIERRA ha clasificado las funciones judiciales en jurisdiccionales, legislativas, administrativas, gubernativas, disciplinarias, de pesquisa y consignación, de representación y de documentación¹¹.

La jurisdicción, propiamente dicha, consiste en la dirección del debate procesal y en la decisión del conflicto pretensional, mientras que la competencia es la aptitud actual de ejercer la jurisdicción en un caso concreto. En este orden de ideas, la función estrictamente jurisdiccional se agota en la declaración, constitución o condena contenidas en la sentencia.

Los actos de ejecución, que pueden darse antes, dentro o después del proceso, pertenecen al campo de una actuación administrativa atribuida por ley al propio juzgador, aunque, en ciertos casos, bien puede conferirse a otros órganos de la rama judicial y aún a algunos del poder administrador. Por eso es de la mayor relevancia señalar que, en opinión de un importante sector de la doctrina, la ejecución corresponde más bien a una potestad de imperio que a una atribución jurisdiccional.

3.2. La potestad del juez.

Vistas así las cosas, y si el poder "consiste en la capacidad de hacerse obedecer, de sujetar a los demás a las decisiones adoptadas", la potestad es "derivación de la soberanía que atribuye a su titular una posición de superioridad o de supremacía respecto de las personas que con él se relacionan, y lleva ínsita una fuerza de mando capaz de vincular el comportamiento de los demás acudiendo, en caso necesario, al uso de la fuerza"¹².

De lo anterior resulta una sinonimia entre imperio y potestad, como quiere MOLINA¹³ cuando dice que el imperio "es la potestad de que gozan los tribunales de ejecutar sus sentencias y resoluciones usando los miedos de apremio que la ley autoriza, así como la de imponer correcciones disciplinares", y cuando refiere que, según CARAVANTES, "El imperio es la potestad o parte de la fuerza pública necesaria para asegurar la ejecución de las decisiones y mandatos de la justicia".

Interesa, entonces, dar una más amplia connotación al título que originalmente se atribuyó a esta exposición para que entendamos incluidas, en

¹¹ BRISEÑO SIERRA, Humberto. *Derecho Procesal*. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1969, T. II, pp. 302-10.

¹² MONTERO AROCA, Juan, y Manuel Ortells Ramos. *Derecho jurisdiccional*. Librería Bosh. Barcelona, 1987, T. I, p. 54.

¹³ MOLINA GONZÁLEZ, Héctor. *Imperio*. En *Diccionario Jurídico Harla cit.*, p. 100.

"las potestades judiciales", las diversas atribuciones del juzgador, a saber: la de dirección procesal, la de decisión, la de coerción y la de ejecución.

4. LA ACTIVIDAD JURISDICENTE

Ya en otro lugar¹⁴ he señalado que "los autores están contestes en que una parte de la actividad jurisdicente se configura en la dirección del debate, mientras que la otra consiste en la decisión", aunque debe recordarse ahora la radical discrepancia de BRISEÑO SIERRA, quien, después de hacer un prolijo y fecundo análisis de las diversas concepciones doctrinarias, llega a la conclusión de que la sentencia no tiene carácter jurisdiccional, pues constituye una prestación de índole administrativa, por lo que afirma que "la jurisdicción no es brevemente dicho, sino la dirección del proceso"¹⁵.

4.1. La dirección del proceso.

Esta *dirección del proceso* abre la alternativa durante tanto tiempo y tan profusamente discutida de si debe aplicarse la regla técnica de la dispositividad o la de la oficiosidad (a las cuales la mayor parte de la doctrina llama impropriamente principios, sin tener en cuenta que éstos son fórmulas inherentes al proceso mismo, por lo que resultan aplicables a todos sus tipos, mientras que las reglas técnicas pueden variar en cada caso conforme a la legislación de que se trate)¹⁶.

La regla de la dispositividad supone que el impulso y la conducción del proceso quedan liberados a la voluntad de las partes, al paso que la de oficiosidad implica la intervención directa del juez, quien deja de ser el "convitado de piedra" de que hablara LAZCANO, para convertirse en un "protagonista del drama procesal", como dijo LEONARDO JORGE AREAL. En rigor, no se puede radicalizar la posición antes bien es menester "que se dosifiquen muy bien esos matices inquisitivos (de la misma manera que deben dosificarse muy

¹⁴ ZEPEDA, Jorge Antonio. *Unidad de jurisdicción y justicia administrativa*. Ponencia nacional mexicana ante el V Congreso Internacional de Derecho Procesal. México, 1972, p. 15.

¹⁵ BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. et vol. cit., pp. 245-9 y 259-65. La referencia transcrita aparece en la p. 247.

¹⁶ ZEPEDA, Jorge Antonio. *Principios procesales*. En Diccionario Jurídico Harla cit., p. 156: "los principios son las condiciones de existencia –sine quibus non– del proceso, y se refieren a su trilogía estructural: el jurisdicir y el accionar de los sujetos del proceso; y la conformidad de la serie y su modo de avance... las reglas técnicas son las modalidades que cada legislador, de acuerdo con su propia política, adopta para el desenvolvimiento de los principios y para el logro de los desiderata; y generalmente implican una opción entre los elementos de una alternativa"; por ejemplo: publicidad o secreto; concentración o dispersión, etc.

bien los matices dispositivos) en todos los procesos y procedimientos: no se puede admitir la conversión de las libertades jurídicas en libertinaje ni introducir el caos en la sociedad so pretexto de derechos individuales”¹⁷.

La alternativa referida está directamente conectada con otra de suma trascendencia, a saber, la de oralidad o escrituración, disyuntiva que debería plantearse, para evitar confusiones, como una que se da entre la *concentración* y la *dispersión* de los actos procesales.

Sobre este particular, FLORES GARCÍA¹⁸ hace una valiosa reseña al comentar que la oralidad implica la inmediación, la concentración y la inimpugnabilidad de las resoluciones intraprocesales. Respecto de la *inmediación*, recuerda que, para CAPELETTI, se traduce en las “relaciones inmediatas entre el órgano juzgador y los otros sujetos del proceso (partes, testigos, peritos), así como entre el juez y los elementos objetivos de prueba –lugares, cosas–”; y que, si falta “una intervención directa, y por consiguiente un control del juez sobre el desarrollo del proceso (...) (éste) y no solamente el objeto del proceso, se convierte en *cosa de las partes*”. Por lo que toca a la *concentración*, indica que es la que “influye más en la resolución de los procesos (DE PINA MILÁN) ya que pugna por el reagrupamiento (ALLORIO), por el aproximar los actos unos a otros (COUTURE)”. Finalmente, refiere que ya CHIOVENDA aseveraba, en lo que concierne a la *inapelabilidad* de las resoluciones intraprocesales, que los incidentes no deben sustraerse a las reglas de la concentración.

En teoría, la oralidad o concentración ha sido encomiada por el sector mayoritario de la doctrina, y sus méritos se han reconocido por jueces y postulantes; pero, como dice MONTERO AROCA¹⁹, tenemos una tradición centenaria de la escritura, por lo que un cambio a la oralidad no se logrará simplemente con leyes nuevas, por muy buenas que sean. El cambio real supone –añade– voluntad política para legislar y brindar recursos humanos y materiales a la rama judicial; pero, sobre todo, requiere de hombres y mujeres –jueces y abogados– dispuestos, no sólo a asimilar el cambio, sino a impulsarlo.

En todo caso y cualquiera que sea la regla técnica por la que opte el legislador, la dirección del debate procesal se produce en varios aspectos.

¹⁷ FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. *Algunos Temas del “Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 1997”*. En el anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 1998. Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, 1998, p. 45.

¹⁸ FLORES GARCÍA, Fernando. *Oralidad*. En Diccionario Jurídico Harla cit., pp. 141-3. Cfr.: Capelletti, Mauro. *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. Ejea, Buenos Aires, 1972.

¹⁹ MONTERO AROCA, Juan, et al. Op. cit., p. 436.

Unos son formales, como los atinentes a la constitución y a la validez del proceso, esto es, a la verificación de la presencia de los presupuestos; a la regularización de las deficiencias del procedimiento y al aseguramiento de su desarrollo normal mediante el cumplimiento de los requisitos; y, en general, a los concernientes al impulso procesal que conduzca a la rápida solución del conflicto. Los otros aspectos dicen relación con el fondo de la cuestión debatida, y así podemos hablar de la definición de la litis, de la admisión, asunción y valoración de la prueba; y de la decisión del conflicto mediante la sentencia²⁰.

4.2. **El juicio por audiencias.**

La audiencia previa y de conciliación, según apunta FLORES GARCÍA, se llama, más apropiadamente, "de conciliación y depuración" en el Código de Procedimientos Civiles de Morelos; tiene antecedentes en el **pre trial** anglosajón, en las legislaciones portuguesa (despacho regulador) y brasileña (despacho saneador) y en la audiencia preliminar del código austríaco, de la inspiración de FRANZ KLEIN; se recoge en el Código modelo de Procedimientos Civiles del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, en cuya redacción participaron ADOLFO GELSI BIDART y ENRIQUE VÉSCOVI; pretende, por una parte, la depuración, saneamiento o inmaculación procesal (según expresión de AYARRAGARAY), para que las partes y el juzgador puedan, sin ver interferida su atención por las cuestiones puramente procedimentales, ocuparse en el fondo del asunto; y busca, por otro lado, la solución autocompositiva del conflicto mediante la conciliación. En relación con esta última, FLORES GARCÍA señala que, en el C.P.C., sus fórmulas se dejan a las partes, con intervención del secretario conciliador, mientras que, en el Código de Morelos, se encomiendan directamente al juez²¹.

Si se tienen en consideración los antecedentes doctrinarios y legislativos de esta audiencia y si, por otra parte, se toman en cuenta los postulados de

²⁰ Se hace referencia en el texto a la dirección del proceso; pero debe advertirse que también se da el fenómeno de la dirección de procedimientos paraprocesales; por una parte, antes de que comience el debate, o durante el curso del mismo, puede requerirse que se aseguren los resultados (eficiencia) del proceso, y entonces nos hallamos frente a las medidas cautelares, que pueden llegar a ser satisfactivas; por otro, el proceso únicamente resulta eficiente si sus resultados se traducen a la realidad, para lo cual es menester, en ocasiones, acudir a la ejecución forzada; y, finalmente, también se ejerce la potestad judicial, ya sea mediante providencias ordenadas a la regularización del procedimiento, bien a través de medidas correctivas o sancionatorias, como son las disciplinarias, que procuran la eficacia del proceso.

²¹ FLORES GARCÍA, Fernando. *Audiencia previa y de conciliación*. En Diccionario Jurídico Harla cit., pp. 32-3. Cfr.: Héctor Fix Zamudio. *Audiencia previa y de conciliación*. En Diccionario Jurídico mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM). Editorial Porrúa, México, 1987, T. I, p. 265-7.

concentración, celeridad y economía procesales, habría de concluirse que en la audiencia se debería atender por igual al procedimiento, al conflicto y a su solución, por lo que las cuestiones que en ellas deberían tratarse y resolverse serían: la aptitud jurídica del juzgador (competencia); la habilidad de las partes para actuar en el proceso (legitimación procesal); los requisitos de la acción (en tanto instancia proyectiva, y no como falso sinónimo de pretensión); la legitimación causal; la intervención de terceros y la pluralidad de demandados; la fijación del debate; el examen de las excepciones **litis inGRESSUM IMPEDIENTES**; la admisión o desechamiento de pruebas; la verificación de inexistencia de prejudicialidad; y la conciliación o autocomposición intraprocedimental del conflicto²².

Las ventajas de que la audiencia comprenda los puntos señalados son evidentes. Por un lado, "detectar oportunamente los defectos insubsanables se traduce en la posibilidad de impedir el curso de una actividad inútil; precisar aquéllos que sean remediables conduce a la factibilidad de un proceso regular y válido en tanto se produzca la corrección"; y tener el conocimiento preciso del **thema decidendum** propicia la adecuada resolución "sobre la pertinencia y relevancia de las pruebas que se ofrezcan" y facilita el pronunciamiento "en justicia sobre los méritos de la causa". Finalmente, la "posibilidad de conciliar a las partes es una función de indiscutible relevancia social y jurídica" (GELSI BIDART y VÉSCOVI), no sólo por el hecho de que se coadyuva a la conservación de la paz social, sino porque se obvia el desarrollo de procesos que al fin de cuentas resultan innecesarios (aunque Calamandrei se haya referido a la conciliación como un *aborto procesal*). Por eso, el saneamiento (...) debe atender (...), así al proceso mismo, como a la litis planteada, cuanto al fin compositivo que el primero persigue²³.

No obstante lo anterior, el código adjetivo distrital, además de prever la autocomposición (que se conecta con las pretensiones), dio a la audiencia llamada previa y de conciliación un tratamiento limitado a los aspectos puramente procesales, pues los artículos del 272-A al 272-G se refieren exclusivamente a las excepciones y a la regularización del procedimiento. Se nota, pues, que el texto legislativo es omiso en lo que atañe a la fijación de la litis y al ofrecimiento y admisión de los medios de confirmación o prueba; y se advierte que nada se dice de la legitimación en la causa, con la cual podrían estar vinculados terceros que, por ello mismo, han de concurrir al juicio.

²² ZEPEDA, Jorge Antonio. *El saneamiento del proceso y la audiencia preliminar*. Comunicación a las IX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Madrid, junio de 1985. En *Ciencia Jurídica*. Universidad de Occidente. Sinaloa, 1986. T. I, No. 8, pp. 127-47.

²³ *Idem*. pp. 119-20, 129 y 132.

En todo caso, conviene apuntar que, con miras a la concentración y a la inmediación, el CPC ordena la celebración de audiencias para muy diversos casos, como son: la recepción de pruebas en el juicio ordinario, “en forma oral” y en audiencia –por mucho que no se entienda como una audiencia pueda dejar de ser oral– que debe ser presidida por los jueces o magistrados, bajo su más estricta y personal responsabilidad (Arts. 60 y 299); la resolución de excepciones e incidentes y el desahogo de pruebas en los juicios hipotecarios, bajo la presidencia del juez, quien “procurará dictar en la misma fecha de la audiencia la sentencia que corresponda” (Art. 483); la tramitación de la incompetencia, sea por declinatoria o por inhibitoria (Arts. 165 a 167); los incidentes en general (Art. 88); las providencias prejudiciales (sic)²⁴ relacionadas con la declaración de incapacidad (Art. 904); el juicio ordinario de interdicción (Art. 905); los procedimientos relativos a la revocación de la adopción simple o a la conversión de ésta en plena (Arts. 925 y 925-A); las controversias de orden familiar (Arts. 942 a 94); y las de arrendamiento inmobiliario (Art. 961).

Como se ve, la intención del legislador es atinada y sana en tanto que las audiencias (que obviamente son siempre orales, con independencia de que se levanten actas de su desarrollo) propician, sobre todo si el titular del órgano cumple con su obligación de presidirlas, que el material de conocimiento se coloque al alcance de los sentidos del juzgador; que los actos procesales se realicen de manera concentrada en beneficio de la celeridad y de la economía; y que el juez esté en contacto inmediato con las partes. Otro problema es que, en la práctica, se deleguen las facultades de titular en sus subordinados y que, de hecho, se siga un procedimiento escrito, así sea con comparecencia de las partes.

De **lege ferenda**, sin embargo, debería pensarse seriamente en la posibilidad de que, suprimidas las impugnaciones intraprocesales, los juicios –cualquiera que fuere su naturaleza– se tramitarán en dos audiencias: la llamada previa o preliminar, con el contenido señalado en el segundo párrafo de este apartado; y la de fondo, en la cual se asumirían las pruebas, se producirían los alegatos y se pronunciaría la sentencia.

En cuanto a la inmediación y al trámite por audiencias, es de tomarse en cuenta que el CPC ya dispone su celebración en los casos arriba mencionados, y ordena que las mismas sean presididas por el juzgador; y también

²⁴ Técnicamente, la prejudicialidad es el impedimento que tiene el juez de pronunciarse porque deba “esperar la resolución de una cuestión previa o conexas por el mismo juez o por otras autoridades”, según texto del artículo 137 bis-X-b) CPC. Cfr.: Devis Echandía, Hernando. *Compendio de derecho procesal, Tomo I, Teoría general del proceso*. 5ª ed. Editorial ABC. Bogotá, 1976, pp. 483-6.

es de destacarse que el artículo 46 se refiere a la celebración de “las audiencias de pruebas y alegatos”, todo lo cual parece reflejar el **desideratum** de que el juicio se ajuste a lo indicado en el párrafo anterior.

Y, por lo que toca a la concentración y a las nocivas consecuencias de la interrupción provocada por el trámite de impugnaciones intraprocesales, tómesese el ejemplo de lo dispuesto para las controversias en materia de arrendamiento inmobiliario:

Y, por lo que toca a la concentración y a las nocivas consecuencias de la interrupción provocada por el trámite de impugnaciones intraprocesales, tómesese el ejemplo de lo dispuesto para las controversias en materia de arrendamiento inmobiliario:

- (i) Las apelaciones sólo se admiten con efecto devolutivo (Art. 966);
- (ii) Las apelaciones contra resoluciones intraprocesales se tramitarán conjuntamente con la de la sentencia definitiva (Art. 965-I).
- (iii) Si la sentencia no fuere apelada, las resoluciones intraprocesales impugnadas se entenderán consentidas (*Ibídem*); y
- (iv) La apelación extraordinaria es improcedente (Art. 965-II).

Véase también el caso de los juicios hipotecarios (Arts. 470, últ. párr. y 483, quin. párr.), aunque en estos procedimientos la audiencia puede diferirse.

4.3. La verificación de los presupuestos.

En lo que atañe a las antes aludidas condiciones formales del proceso, esto es, a la existencia de los presupuestos y al cumplimiento de los requisitos, que se examinan en la audiencia previa y de conciliación, nótese que la Ley de Enjuiciamiento Civil española dispone la comparecencia obligatoria de las partes, al paso que nuestro artículo 272-A prevé la posibilidad de la ausencia de una de ellas o de ambas. Es obvio que la norma española supera a la mexicana porque, como dice MONTERO AROCA²⁵, se persigue el propósito de “salvar la falta de algún presupuesto o requisito del proceso que se haya aducido por las partes o se aprecie de oficio por el juez”; y la inexcusable presencia del juzgador asegura que éste controle “de oficio los presupuestos procesales; si no es así —concluye el profesor valenciano—, la reforma será meramente de palabras, no de contenido”.

²⁵ MONTERO AROCA, Juan, et al. Op. cit., p. 411.

4.3.1. *Constitución de la relación procesal.* En cuanto respecta a la verificación de los presupuestos, vale decir, a la constitución de la relación procesal, el artículo 35 se refiere a la competencia, a la legitimación procesal de las partes y a la vía, a las cuales califica de “excepciones procesales”, al paso que el 43 alude a las perentorias. Más habría valido al legislador tener en cuenta que las llamadas excepciones procesales son simplemente *excepciones*, que impiden u obstaculizan el accionar, mientras que las también mal llamadas excepciones perentorias son simplemente *defensas*, las cuales afectan al pretender. Las excepciones miran al procedimiento, y las defensas atienden a la sentencia.

a) De la incompetencia se habla en la fracción I del artículo 35, pero su decisión no se produce en la audiencia previa y de conciliación, de la cual la excluye el 36 para que, ya sea que se trate de inhibitoria o de declinatoria (Art. 37), se sustancie y resuelva en los términos señalados en los artículos del 163 al 169.

b) El texto de la fracción IV del artículo 35 resulta poco feliz al referirse a la “falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad (¿de ejercicio?) del actor”. Literalmente, parecería que se trata, por un lado, de la legitimación del *representante* de cualquiera de las partes y, por el otro, de la carencia de esa propia legitimación procesal en el actor mismo; pero, entonces, nada parece haberse dicho de la correspondiente a la persona del demandado. En todo caso, habría debido tenerse en cuenta que la capacidad de goce es la aptitud jurídica para ser titular de derechos y obligaciones; que la capacidad de ejercicio implica que se puede hacer valer los derechos y cumplir las obligaciones; que la personalidad es la calidad de persona, esto es, de ser sujeto capaz de asumir derechos y obligaciones, de constituir un centro de imputación jurídica, según la expresión de KELSEN; que la personería es de carácter del personero, del representante que, al actuar, porta u ostenta la personalidad de otro, de su representado; que la habilidad jurídica para *estar* en el proceso, para ser parte, constituye la legitimación causal; y que la aptitud legal para *actuar* en el proceso, sea en nombre propio o de tercero, implica la legitimación procesal.

Para entender la disposición del artículo 35-IV de manera coherente con las establecidas en los artículos 36, 47, 195, 257, 272-A, 272-C y 272-G, debe suponerse que se trata, en aquella, de la falta de legitimación procesal, esto es, de la carencia de aptitud jurídica para actuar en el proceso, sea de la parte actora o de la demandada, la cual puede plantearse por el interesado (Arts. 36, 272-A, prim. párr., y 272-C) o detectarse de oficio (Arts. 47, 195, 257 –de manera implícita– y 272-A, ter. párr.). Las pruebas respectivas se ofrecerán al tiempo que se oponga (Art. 236) y, previa vista a la contraria por un plazo máximo de cinco días (Art. 257), se desahogarán en la audiencia

previa y de conciliación (Art. 36, ter. párr.), en la cual se dictará la resolución que corresponda (Art. 36, últ. párr., y 272-C).

Dicha resolución puede traducirse, ya en la adopción de medidas conducentes al remedio de la deficiencia, ora en el sobreseimiento del juicio si el procesalmente inhábil fuere el actor (art. 272-C), porque, si lo fuere el demandado, habría de tenerse por no contestada la demanda y seguirse el procedimiento en contumacia.

Nótese que aquí se persigue la subsanación, pero obsérvese también que, mientras el artículo 47 dispone que "el interesado podrá corregir cualquier deficiencia al respecto hasta la audiencia a que hace mención el artículo 272-A", los numerales 272-C y 272-G prevén, respectivamente, que "el juez resolverá de inmediato lo conducente" y que "Los jueces y magistrados podrán ordenar... que se subsane toda omisión que notaren en la sustanciación, para el solo efecto de regularizar el procedimiento", lo cual significa que, si la contradicción se resuelve con base en la intención saneadora del legislador, misma que se confirma con lo dispuesto en el artículo 264, el juez se halla facultado para otorgar, en la audiencia previa, un nuevo plazo para que se acredite debidamente la legitimación procesal. De esa manera, la relación procesal queda válidamente constituida por lo que a este elemento se refiere.

Sin embargo, debe señalarse que nada se dice de la legitimación causal, es decir, respecto del nexo que vincula a cada una de las partes con el título jurídico de la pretensión, sobre lo cual no se pronuncia el juez sino hasta el momento de emitir sentencia; pero, como se apuntó anteriormente, sería preferible que dicho tema se analizara y decidiera también en la audiencia previa pues no parece haber obstáculo para que, en ese momento, se determine si existe o no tal vínculo con la causa de la pretensión. De seguirse esta ruta, podrían evitarse procesos que, de otra suerte, culminarían con la declaración de que no puede haber pronunciamiento respecto de los méritos del caso, precisamente por falta de legitimación causal.

c) La vía procesal de que se trata en la fracción VII del artículo 35 es también un presupuesto porque se refiere a la regulación de la secuencia procedimental, la cual debe estar prevista en la norma con anterioridad a cada proceso concreto (aunque se actualice cuando éste comienza). Sin la vía o fuera de la vía, no puede constituirse la relación procesal²⁶.

Con otras palabras y como dije en diversa ocasión²⁷: "cuando la secuencia procedimental no se prevé normativamente, el ejercicio de la instancia es

²⁶ ZEPEDA, Jorge Antonio. *Presupuestos procesales*. En *Diccionario Jurídico Harla* cit., p. 156.

imposible, y así resulta que no puede haber acción sin procedimiento, es decir, sin vía de tramitación”.

“Por tanto, cuando se yerra en la vía y este solo defecto puede originar la absolución o la omisión de condena con reserva de los derechos del actor (...) (absolución de la instancia), se está en un caso en que, desde el principio, la acción no debió haber sido admitida a trámite”.

En consecuencia, no parece acertado que la decisión sobre la procedencia o improcedencia de la vía se remita a la sentencia de fondo: “cuando el yerro en la selección de la vía se detecta en la audiencia preliminar (previa y de conciliación), la subsanación es perfectamente posible porque, con el acuerdo de regularización, el procedimiento puede tomar el curso adecuado”. Sobre el particular debe tenerse en cuenta que el artículo 35 dispone:

“Cuando se declare la improcedencia de la vía su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, sin perjuicio de la obligación del juez para regularizar el procedimiento”²⁸.

4.3.2. *Disolución o modificación de la relación procesal.* Uno de estos dos propósitos persigue la decisión que se pronuncie respecto de las excepciones de cosa juzgada, de litispendencia, de plazo o condición no cumplidos, de conexidad y de orden y excusión.

a) La excepción de cosa juzgada o, por mejor decir, con palabras de Briseño Sierra, de *caso juzgado*, esto es, de materia decidida, a que se refiere la fracción VII del artículo 35, debe tramitarse incidentalmente conforme lo previenen los artículos 42 y 272-A (**rectius**, con otorgamiento de un plazo de tres días para el desahogo de la vista), y debe resolverse en la audiencia previa, con base en las pruebas rendidas (Art. 272-E), que habrán de ser las copias certificadas de la sentencia definitiva que resolvió el caso previamente y del auto que la declaró ejecutoriada, pero que, en su caso, podrán también consistir en la inspección del expediente relativo (Art. 42), de lo que se sigue que, en este último evento, la decisión podría aplazarse.

En la hipótesis que aquí se comenta, al declararse procedente la excepción, la relación procesal se disuelve porque, si el caso ya fue decidido, no puede volverse a juzgar dado el principio en **bis in idem**.

²⁸ Un muy profundo e interesante análisis de los diversos tratamientos que pueden darse en relación con la procedencia o improcedencia de la vía, con la oportunidad de su planteamiento y decisión y con los medios impugnativos del caso, hace Ovalle Favela en *Derecho procesal civil* (Harla México, 3ª ed., 1989, pp. 91-3), para concluir que “la procedencia de la vía es uno de los presupuestos del proceso”.

b) En la fracción II del artículo 35 se prevé la excepción de litispresencia, sobre la cual debe resolverse en la audiencia previa (Art. 272-E), en el entendido de que, si se declara procedente, la relación procesal se disuelve por desplazamiento, en virtud de que el juicio instaurado en segundo lugar debe sobreseerse para que la cuestión litigiosa se decida en el que se hubiera promovido con anterioridad (art. 38, **in fine**).

c) La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviera sujeta la obligación (Art. 35-V) hace improcedente el juicio en que se plantea la pretensión de su satisfacción. Por tanto, si la excepción correspondiente, que debería examinarse en la audiencia previa (Art. 272-A), se declara procedente, opera la disolución de la relación procesal.

No obsta, para esta conclusión, la afirmación de que la indicada "es una excepción sustancial que implica la invocación de un hecho impeditivo de los efectos del hecho principal constitutivo alegado por el actor"²⁹, porque, al cabo, el juez no puede condenar a una prestación no exigible. Por tanto parece conveniente que, con el fin de evitar un proceso que aún no puede incoarse, se decida previamente sobre la existencia o inexistencia del hecho impeditivo.

d) La declaración de procedencia de la excepción de orden (Art. 35-V) conlleva la terminación de la relación procesal porque "el beneficio de orden consiste en que antes de demandar al fiador, el acreedor debe demandar primero al deudor principal, concluir el juicio en contra de éste e intentar infructuosamente la ejecución de la sentencia; sólo después de esto, el acreedor podrá demandar al fiador"³⁰.

e) En cambio, las excepciones de conexidad y de excusión (art. 35-III y VI) conducen, de declararse procedentes, a una modificación de la relación procesal porque, en el primer caso, el asunto pasa, mediante la acumulación, al conocimiento del juez que previno (Art. 39), lo que implica el cambio de uno de los sujetos del proceso; y, en el segundo, se provoca el llamamiento de tercero para que, en su momento, pueda pedirse que la ejecución de la sentencia de condena se trabaje primero contra el deudor principal.

f) Conforme a los artículos 36 y 272-A, las excepciones de litispendencia, conexidad, falta de legitimación y cosa juzgada se analizan en la audiencia previa, en la cual deben ser resueltas, según lo mandado en el artículo 272-E y en el primeramente citado numeral 36, de cuyo texto sobresalen los siguientes preceptos:

²⁹ OVALLE FAVELA, José. Op. cit., pp. 95-6.

³⁰ Idem., p. 96.

“Salvo la incompetencia (...), las demás excepciones procesales (...) se resolverán en la audiencia previa (...), a menos que en disposición expresa se señale trámite diferente.

“... desahogadas las pruebas en una sola audiencia, que no se podrá diferir bajo ningún supuesto, se oirán los alegatos y en el mismo acto se dictará la sentencia interlocutoria que corresponda. El tribunal nunca podrá diferir la resolución que deberá dictarse en la misma audiencia”.

En cuanto a las excepciones supervenientes, la posibilidad de su planteamiento se establece en el artículo 268, y su trámite debe ajustarse a la forma incidental regulada por el artículo 88, con lo cual se rompe la regla de concentración, puesto que “se citará para audiencia dentro del término (**rectius**, plazo) de diez días, diferible por una sola vez, en que se reciban pruebas, se oigan brevemente las alegaciones, y se cite (no se dicte) para sentencia interlocutoria”.

4.4. El cumplimiento de los requisitos.

Es generalizada, así en la doctrina como en la legislación, la confusión de los presupuestos con los requisitos del proceso. Conforme a las enseñanzas de BRISEÑO SIERRA, se trata, en realidad, de dos especies de un mismo género, constituido por las *condiciones del proceso*. Una de tales especies es la de los *presupuestos*, que determinan la constitución de la relación procesal, mientras que la otra es la de los *requisitos*, los cuales se establecen para asegurar la validez y eficacia de los actos procesales y se refieren a las circunstancias de tiempo, lugar, forma y modo de realización de los mismos³¹.

Ya en el apartado 4.3 anterior se hizo referencia a la verificación de los presupuestos, por lo que corresponde ahora hablar del cumplimiento de los requisitos.

4.4.1. *Fase postulatoria*. La postulación tiene el propósito de plantear ante el oficio las cuestiones litigiosas mediante los escritos de demanda, de contestación y, en su caso, de reconvencción y de contestación de la misma. Hace algunos años, se comprendía en esta fase la *fijación de la litis*, que se suprimió porque en la práctica no se realizaba, pues la diligencia respectiva se concretaba a tener por reproducidos los escritos postulatorios (demanda, contestación, réplica y duplica). Y, al establecerse la audiencia previa, el legislador se abstuvo –según ha quedado señalado antes– de prever un

³¹ ZEPEDA, Jorge Antonio. *Presupuestos procesales*. En Diccionario Jurídico Harla cit., pp. 155.6.

acto de precisión de la litis, cuya importancia también ha sido puesta en relieve con anterioridad.

a) La demanda es el primero de los actos que tienden a la constitución de la relación procesal. Debe contener los elementos señalados en los artículos 255 y 256; y, si no se cumple con alguno de esos requisitos, o si la demanda fuere oscura o irregular, el juez “señalará con toda precisión en qué consisten los defectos”, y la prevención correspondiente deberá cumplirse en un plazo máximo de cinco días a partir de aquél en que surta efectos la notificación respectiva (Art. 257).

Sobre el particular debe tenerse presente que, por regla general, la prevención se hace de manera verbal, lo cual –a pesar de la protesta de algunos postulantes inconformes– resulta conveniente, tanto porque implica el cumplimiento del postulado de inmediación entre el juez y las partes, como porque la comunicación directa entre dichos sujetos propicia que las irregularidades o defectos queden de verdad señalados con toda precisión y, en su caso, puedan ser remediados adecuadamente.

Ahora bien, en el artículo 272-D, que se refiere a la audiencia previa, se dispone que “Si se alegaren defectos en la demanda o en la contestación, el juez dictará las medidas conducentes para subsanarlos”; pero su remisión a los “términos” del artículo 257 debe entenderse como la apertura de un nuevo plazo de subsanación, dado que el precepto citado últimamente ya establece uno de cinco días que corre con inmediata posterioridad a la prevención hecha a raíz de la presentación de la demanda, y toda vez que la audiencia previa se celebra dentro de los diez días siguientes a su citación, la cual se practica luego de “contestada la demanda y, en su caso, la reconvención” (Art. 272-A). Por tanto, la expresión de que los defectos deben subsanarse “en los términos del artículo 257” debe entenderse referida a “un plazo igual al establecido en el artículo 257”.

b) El emplazamiento es un acto por virtud del cual, al notificarse de la demanda al reo, se le otorga un plazo para contestarla, el cual, conforme al artículo 256, es de nueve días, pero puede ampliarse por razón de la distancia en los términos del artículo 134.

Si el emplazamiento ha de practicarse fuera del Distrito Federal, se requiere de previo despacho, exhorto o rogatoria (Arts. 104 ss); y, para la simplificación y aceleramiento de la diligencia, el artículo 109 establece que pueden tomarse medidas como las siguientes:

- Los exhortos y despachos pueden entregarse al interesado que los hubiere solicitado, para que se encargue de hacerlos llegar a su destino, con

la obligación de devolverlos al tribunal de origen si el juez requerido así lo dispusiere.

- Si el solicitante encontrare defectos en la redacción o integración del exhorto, los pondrá de manifiesto al exhortante para que se corrijan de inmediato.
- El juez exhortante puede ordenar la práctica de cualquier diligencia por el exhortado e, inclusive, puede facultar a éste para que, de no ser el competente para obsequiar el exhorto, lo remita de manera directa a quien corresponda.

Cuando se estime que es urgente la actuación de otro órgano jurisdiccional o de alguna autoridad de cualquier índole, a quienes debiera enviarse exhorto, oficio, despacho o mandamiento, la encomienda puede hacerse mediante el uso de los modernos sistemas de comunicación de voz y de datos, como son el teléfono, el telégrafo, el télex y los instrumentos de reproducción facsimilar (Art. 106), en relación con lo cual parecería no muy lejano el día en que este tipo de comunicaciones se haga por correo electrónico (**e-mail y modem**).

c) La contestación de la demanda o de la reconvencción constituye, en términos de procedimiento, la reacción del demandado que se produce frente a la instancia proyectiva del actor. El contenido de la contestación viene regulado en el artículo 260, el cual prevé que deben exhibirse copias del escrito correspondiente y de los documentos anexos al mismo, lo que obedece indudablemente a la necesidad de preparar el normal desarrollo de la audiencia previa. Sobre el particular, CIPRIANO GÓMEZ LARA establece una correlación entre los artículos 255 y 260, y concluye que "el escrito de contestación a la demanda paralelamente debe reunir los mismos requisitos del escrito inicial de la demanda"³².

Los defectos que muestre la contestación pueden subsanarse en la audiencia previa, al igual que los de la demanda (Art. 272-D); pero, si el vicio consiste en la omisión de la exhibición de copias de la demanda principal o de la incidental, las instancias relativas no se admiten a trámite (Art. 103); y, en los demás casos, recibidos los escritos de que se trate, el juez señalará, sin ulterior recurso, un plazo máximo de tres días para la exhibición de las copias, en el entendido, sin embargo, de que, si la prevención no se cumpliere, el secretario hará la reproducción del caso a costa del omiso (**ibid**).

Otro requisito, que deriva del cúmulo de expedientes y documentos que se tramitan en los juzgados, se impone para su adecuado manejo: Las

³² GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho procesal civil*. Editorial Trillas, 3a. ed. México, 1987, p. 36.

promociones deben contener la identificación del litigio a que se refieren, en la inteligencia de que, en caso contrario, no se les dará trámite, y de que la deficiencia puede ser subsanada previo el correspondiente requerimiento judicial (Art. 270, ter. párr.).

Una forma especial y limitada de subsanación se da para el evento de que no se conteste la demanda o de que no se haga referencia a algunos de los hechos afirmados en ella (Art. 266). Se produce entonces la confesión implícita o ficta (Art. 271), y se invierte la carga de la prueba, por lo que el único remedio consiste en que el demandado se libere de ella (prueba en contrario). Sin embargo, la demanda se reputa contestada en sentido negativo cuando se trate de asuntos que afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas, así como en el caso de que el emplazamiento se hubiere hecho por edictos (**ibídem**, últ. párr.).

d) Con el fin de simplificar el debate y de evitar incongruencias –que pueden llegar al grado de contradicciones– en el planteamiento de las pretensiones y en el ejercicio de los derechos procesales (litisconsorcio necesario), el artículo 53 prevé que, cuando dos o más personas hagan valer las mismas pretensiones u opongan las mismas defensas (aunque en el texto legal se habla de acciones y excepciones), deben nombrar un representante común o un mandatario judicial; y que, si no lo hacen, o si no se ponen de acuerdo en la selección correspondiente, el juez hará la designación que proceda.

Otro caso de representación se prevé en el artículo 48. Como existe el peligro de un trato desigual en perjuicio de quien no esté presente en el lugar del juicio y carezca de representante, puede actuar en su nombre el Ministerio Público, siempre que, en opinión del juez, el caso sea urgente o la dilación resulte perjudicial.

También en lo que atañe al requisito de igualdad que es básico en todo proceso, el artículo 46 ordena que el asesoramiento en las audiencias es optativo; pero aclara que, si una de las partes tiene representante y la otra carece de él, el juez suplirá las deficiencias en que la última incurra y dispondrá que se provea a la debida atención de sus intereses mediante la actuación de la defensoría de oficio, a la cual dará el informe del caso.

En toda circunstancia, debe procurarse la mayor equidad entre las partes, dice este precepto, lo cual se confirma en el artículo 279, relativo a las diligencias para mejor proveer.

e) En general, las disposiciones legales están orientadas al logro del propósito de que el procedimiento se inicie y desarrolle con regularidad, por

lo cual se autoriza a jueces y magistrados para que ordenen, en la audiencia previa o fuera de ella, que se subsane toda omisión en la substanciación, vale decir, que se satisfagan todos los requisitos necesarios para la eficacia de los actos procesales (Art. 272-G).

Aquí convendría observar que el precepto citado *faculta* a los jueces y magistrados; pero, si tenemos en cuenta los objetivos que se persiguen y los instrumentos que deben emplearse para su consecución, habría de recomendarse, **de lege ferenda**, que la autorización se transforme en obligación, y que se sancione el incumplimiento del remedio de las omisiones, independientemente de que, ya desde ahora, los titulares de la función jurisdiccional deberían hacer uso permanente de la facultad que la ley les concede. Al fin de cuentas, se trata de regularizar el procedimiento, de satisfacer los requisitos cuya omisión fuere pasible de remedio y, con pocas palabras, de que el juez actúe, según ya se dijo, como protagonista del proceso.

4.4.2. *Admisión y asunción de la prueba.* La regla técnica (mal llamada principio) de investigación oficial conlleva la intervención directa del tribunal en la fase probatoria del proceso, que constituye la crisis del mismo por ser determinante de su resultado. El juez, por tanto, debe tener las más amplias atribuciones (poderes-deberes) para la admisión de los medios de confirmación, para acordar la recepción de cualquiera que considere necesario para la comprobación de los hechos, para alterar el orden de recepción de las pruebas, para inspeccionar documentos y para formular preguntas a testigos, a peritos y aún a las partes mismas³³.

a) En cuanto a la admisión y preparación de la prueba, el juez debe asegurarse de que las partes no actúen de manera innecesaria para los fines confirmatorios de sus pretensiones, pues ello incidiría en la mayor complejidad del procedimiento y en la difuminación o confusión de las circunstancias relativas a la pretensión.

Así, una vez que ha concluido el desahogo de las pruebas, no deben admitirse nuevos documentos, antes bien han de repelerse de oficio y devolverse a la parte (Art. 99); y no son admisibles las pruebas o diligencias ofrecidas extemporáneamente, ni aquéllas que verse sobre hechos ajenos a la litis (Art. 298), como tampoco las que no satisfagan los requisitos de correlación precisa y detallada que se consignan en el artículo 291, todo lo cual implica que las pruebas, para ser admitidas, deben ser pertinentes.

En materia de arrendamiento inmobiliario, el artículo 961-II dispone que las pruebas no preparadas al momento de celebración de la audiencia no se

³³ Cfr.: MONTERO AROCA et al. Op. cit., p. 409.

recibirán, pero ésta no se suspenderá ni se diferirá por falta de tal preparación. En cambio, cuando se trata del juicio ordinario, o bien del hipotecario, la audiencia puede diferirse por la circunstancia apuntada (Arts. 388 y 483, quin. párr.); sobre lo cual podría comentarse que hay sobrados casos de argucia de algunos postulantes que, con propósitos dilatorios, alegan causas de imposibilidad de preparar oportunamente las pruebas.

En lo que toca a otros instrumentos de prueba, el juez debe repeler de oficio las posiciones que pretendan articularse al confesante en relación con hechos que no sean objeto del debate (Art. 312), es decir, que sean extrañas a los puntos cuestionados (Art. 389); puede también limitar prudencialmente el número de testigos (Art. 298); y debe impedir que se formulen preguntas no relacionadas con los temas controvertidos, o que no sean claras y precisas, o bien que comprendan más de un hecho, o que resulten ociosas (Arts. 360 y 392).

El artículo 347, en su fracción I, determina los requisitos a los cuales debe ajustarse la proposición de la prueba pericial; y, en la fracción II, establece que, si falta cualquiera de ellos, el juez desechará de plano el medio propuesto. Por otra parte, son diversas las circunstancias en que el perito debe ser designado por el juez: (i) si el designado por el oferente no presenta su escrito de aceptación y protesta; (ii) si su contraparte incurre en contumacia en cuanto a la designación de perito, o si éste no presenta el referido escrito; (iii) si los peritos nombrados por las partes no rinden su dictamen, caso en el cual la prueba corre a cargo de un perito único; (iv) si los peritos de parte incurren en desacuerdo y debe actuar un tercero; y (v) si este tercero no cumple debidamente con su cometido (Arts. 347-V y VI y 349).

b) Las atribuciones –que no meramente facultades– del juez en materia probatoria se muestran con toda nitidez en el artículo 279, de acuerdo con el cual

“Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados”.

Reitero aquí el postulado de que los jueces deben ejercer esta potestad siempre que ello sea necesario, pues, por mucho que sea la dispositividad **de la prueba, no puede soslayarse** la responsabilidad que tiene el juez en cuanto a su adquisición. Al efecto, vale la pena también transcribir lo dispuesto en el artículo 60:

“Los jueces y magistrados a quienes corresponda recibirán por sí mismos las declaraciones, y presidirán todos los actos de prueba bajo su más estricta y personal responsabilidad”.

En lo que atañe a la documental, cuando se impugne de manera expresa un instrumento público, el cotejo con los protocolos y archivos corresponde al secretario, aunque lo puede hacer el juez por sí mismo (Art. 333), como también puede practicar por sí mismo la comprobación del resultado del cotejo hecho por peritos, o bien ordenar que aquél se repita; y, en todo caso, es él quien debe valorar los efectos del cotejo, con base en el ejercicio de la sana crítica y sin tener que sujetarse necesariamente al dictamen pericial (art. 344).

La facultad inquisitoria del juzgador se aprecia también en las normas que disponen que el juez puede hacer todas las preguntas que crea necesarias sobre los instrumentos exhibidos por las partes (Art. 390); que puede interrogar ampliamente y de oficio a los testigos, sobre todo en las controversias de orden familiar (Arts. 392 y 946); y que, tratándose de informaciones *ad perpetuam*, “está obligado a ampliar el examen de los testigos con las preguntas que estime pertinentes para asegurarse de la veracidad de su dicho”.

Especial relevancia tienen los asuntos de interdicción y las controversias del orden familiar. En el primer caso, “El examen del presunto incapacitado se hará en presencia del juez (...), (quien) podrá hacer al examinado, a los médicos, a las partes y a los testigos cuantas preguntas estime convenientes para calificar el resultado de las pruebas” (Art. 905-III). Y, cuando se trata de las controversias de orden familiar, “Para resolver el problema que se le plantee, el juez se cerciorará de la veracidad de los hechos y los evaluará personalmente o con auxilio de especialistas (...) en la materia” (Art. 945).

Por último, cabe señalar que el juez puede invocar los hechos notorios aunque no hayan sido alegados por las partes (Art. 286).

4.5. Los proveimientos jurisdiccionales.

Como quedó apuntado antes, los proveimientos jurisdiccionales “arrastran” la pretensión hasta la sentencia, según palabras de ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO. En efecto, la trilogía estructural de que hablara Podetti se integra con el instar de las partes (acción), con el proveer del juzgador (jurisdicción) y con la relación que entre unas y otro se establece (proceso): a cada instar corresponde un proveer que proyecta el accionar de una parte a la otra. De ahí que los proveimientos jurisdiccionales constituyan, por excelencia, los actos de dirección del desarrollo del proceso.

No siendo éste el lugar para profundizar en la naturaleza y manifestaciones de los proveimientos de que se trata, bástenos referirnos a la comunicación que debe darse entre los sujetos del proceso, a la celeridad con que deben pronunciarse los proveídos y, a título meramente ejemplificativo, a la participación del juez en la actividad documentadora del proceso.

4.5.1. *Citaciones y medios de comunicación.* Según relato del propio ALCALÁ-ZAMORA, un análisis estadístico de las causas originadoras de la demora en los juicios demostraría que las imputables a los funcionarios son quizás menores en número que las atribuibles a maniobras dilatorias de las partes; y que, en todo caso, la suma de los plazos previstos en la ley para el desarrollo de los actos procesales es mucho más reducida que la de los que en efecto se usan para agotar el procedimiento.

Lamentablemente, la demora en los procesos es un mal que se ha presentado de manera endémica y pandémica, en todo tiempo y en todo lugar: Como dije, las más de las veces son responsables las partes que provocan dilaciones, ora por negligencia, bien por temeridad o mala fe; pero, con no poca frecuencia, el juez y sus auxiliares retardan sus decisiones o aplazan actos y diligencias.

Sobre este último particular, se ha dicho que “Nuestros jueces y magistrados acarrean una larga tradición de actitud pasiva que, basada en un temor casi reverencial a perder la imparcialidad, les lleva a desaprovechar las posibilidades que la LEC (Ley de Enjuiciamiento Civil española; léase: Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) les concede para convertirse en los verdaderos directores del proceso”. “Resulta inútil –dice MONTERO AROCA– conceder mayores facultades al juez en la dirección del proceso, cuando no hace uso de las que ya tiene”³⁴.

En mi opinión, el remedio de la lentitud en los procesos debe darse en tres vertientes: por un lado, es necesario adecuar la regulación del procedimiento de manera que éste se simplifique, se torne verdaderamente accesible al entendimiento de las partes y se agilice mediante la concentración de que antes se ha hablado; en segundo lugar, los jueces deben cumplir oportunamente con su cometido, lo cual podrían lograr de mejor manera en un juicio concentrado que en uno disperso; y, finalmente, los propios jueces deben ejercer sus potestades para evitar, reprimir y sancionar, llegado el caso, la actuación indolente o dolosa de las partes.

La audiencia previa pretente –y debe– ser el punto de partida de la tramitación concentrada del juicio. Su señalamiento ha de hacerse inmediatamente después de la contestación de la demanda o de la reconvenición, en su caso; y, si se ha de señalar de inmediato la fecha y la hora para su celebración (Art. 272-A), es obvio que el juez debe citar a las partes, pero no basta que se valga del simple procedimiento de notificación por estrados o del Boletín Judicial, tanto menos cuanto que la inasistencia a esa diligencia conlleva una sanción.

³⁴ MONTERO AROCA et al. Op. cit., p. 408.

En efecto, si la audiencia previa y de conciliación tiene el propósito del saneamiento del proceso (verificación de presupuestos y cumplimiento de requisitos), así como el del logro de la autocomposición intraprocesal en que consiste la conciliación, no se justifica que el legislador hubiera dejado de establecer mecanismos para el aseguramiento de la presencia de las partes.

Pienso, en consecuencia, que la asistencia a la audiencia debía ser obligatoria, como se dispone en la Ley de Enjuiciamiento Civil de España; que el citatorio a la misma debía practicarse con el apercibimiento de la sanción prevista en el segundo párrafo del artículo citado del CPC; y que, aún más, debería acudir a medidas de apremio para compeler a las partes.

Y no se diga que resultaría gravosa una ulterior actuación del notificador. Es necesario pensar, en términos de modernidad, en la posibilidad de aprovecharse de los actuales medios de comunicación, algunos de los cuales están ya previstos en el artículo 106, de suerte que, en otra manifestación más del postulado de intermediación, se establezca un fácil, rápido y eficaz contacto entre el juez y las partes, no solamente para el caso en comento, sino para cualquier evento en que sea necesaria la comunicación.

En la actualidad, la comunicación se dirige de los particulares a la autoridad por la instancia (petición, denuncia, querrela, accertamiento administrativo y acción procesal); del juez a las partes, por la notificación personal, por cédula, por edictos o por el Boletín Judicial, además de por los otros medios previstos en el repetido artículo 106, cuando se trate de las hipótesis en él previstas, y de unos órganos a otros, mediante el despacho, la suplicatoria o el exhorto³⁵.

Insisto una vez más: ¿Por qué no generalizar el uso del teléfono, del fax y del correo electrónico? Como dice Gelsi Bidart, "Hay que devolver la realidad al proceso, impidiendo que se pierda en el ámbito de la ficción. Para lo cual es necesario que los sujetos del proceso se comuniquen directamente y que el juez por sí mismo aprecie la realidad concreta acerca de la cual ha de juzgar, conforme a lo que efectivamente es y no tal como se la describen de segunda o de tercera mano, las partes o los funcionarios, tal vez influidos por el interés, tal vez sin aptitudes adecuadas o, aun teniéndolas, sin la responsabilidad que sólo al juzgador en el proceso corresponde"³⁶.

4.5.2. Celeridad en los proveídos. En orden a la celeridad de la actuación judicial, pueden referirse, a título meramente ejemplificativo, las siguientes normas:

³⁵ ORTIZ MARTÍNEZ, Carlos. *Medios de comunicación procesal*. En Diccionario Jurídico Harla, cit., p. 126.

³⁶ GELSI BIDART, Adolfo. *De derechos, deberes y garantías del hombre común*. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, 1987, p. 185.

- Los jueces y tribunales no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar o dilatar las resoluciones (Art. 83).
- El juez debe abrir de oficio el período de ofrecimiento de pruebas el mismo día de celebración de la audiencia previa, o a más tardar el día siguiente (Art. 290).
- En materia de inmatriculación de inmuebles, “Producida o no la contestación y sin necesidad de acuse de rebeldía, el juez al vencerse el último término de traslado (sic) abrirá una dilación probatoria (...)” (Art. 122-III).
- La decisión sobre la admisión o el desechamiento de pruebas debe emitirse al día siguiente del vencimiento del plazo de ofrecimiento (Art. 298).
- En tratándose del nombramiento de árbitro, las partes deben ser citadas para el tercer día a fin de que lo designen, apercibidas de que, si no lo hacen, lo hará el juez en su rebeldía (art. 221).

Como se puede ver de estos ejemplos aislados, y como se puede apreciar en otros varios artículos del CPC, la regla general es la de que los plazos sean normativamente breves: “Tres días para la celebración de juntas, reconocimiento de firmas, exhibición de documentos, dictamen de peritos (...)”; y si, a criterio del juez, los plazos deben ser mayores, la ampliación máxima es de otros tres días (Art. 137-III). En los demás casos no previstos de manera expresa, el plazo es también de tres días (**ibid**, IV).

Por otro lado y para evitar demoras innecesarias cuando hubiere causas urgentes, el artículo 64 faculta al juez para habilitar días y horas; y agrega que no hay días ni horas inhábiles en juicios sobre alimentos, impedimentos de matrimonio, servidumbres legales, interdictos posesorios y diferencias domésticas.

4.5.3. *Actividad documentadora.* El postulado de oficiosidad tiene aplicación en la actividad documentadora, como se aprecia en los siguientes ejemplos:

- Si se admite la apelación con el solo efecto devolutivo, incumbe al oficio judicial integrar el testimonio correspondiente y remitirlo al **ad quem** (Art. 57, **seg. párr.**).
- Otro tanto acontece cuando se plantea la incompetencia por declinatoria, caso en el cual el juez, “al admitirla, ordenará que dentro del término (sic) de tres días se remita a su superior el testimonio de las actuaciones respectivas” (Art. 167), lo que lleva implícita la obligación de elaborar dicho testimonio.

• En los artículos 95-II y 96 se prevé el caso de que las partes estén imposibilitadas de presentar, con su demanda, los documentos en que funden sus pretensiones o defensas (acciones o excepciones), ya sea porque no los tengan o porque, habiendo solicitado su expedición, la misma no se practique. En estos eventos, el juez puede ordenar al responsable de la expedición que la haga a costa del interesado, con apercibimiento de medidas de apremio o de sanciones pecuniarias [**Vide infra**, 5.2 (ii) y (iii)].

4.6. La solución del conflicto.

En la magistral obra de ALCALÁ-ZAMORA que quedó antes indicada se describen, a partir de su título mismo, las formas de composición del litigio: la autodefensa, la autocomposición y la heterocomposición. Dejada de lado la primera por no venir a cuento, y sin perjuicio de que se haga una breve referencia a la forma autocompositiva de la conciliación, ha de señalarse que el fin concreto de proceso es la solución del conflicto por obra de un tercero imparcial e independiente.

En lo personal, distingo el conflicto sustancial del procesal, pues aquél corresponde a la oposición de derechos sustantivos fuera del proceso, y éste se refiere a la confrontación de pretensiones procesales, las cuales consisten en la exigencia de subordinación del derecho ajeno al propio mediante la aplicación coactiva de derecho (CARNELUTTI).

En este sentido, cada una de las partes hace valer sus respectivas pretensiones (de condena o de absolución, por ejemplo), y la sentencia debe decidir cuál de las dos ha de prevalecer sobre la otra qué pretensión se acoge y cuál se desestima. Con ello, el conflicto pretensional se resuelve mediante una decisión imperativa.

4.6.1. La decisión jurisdiccional. Esta decisión jurisdiccional exige la independencia del juez, pero también la sumisión a la ley. "La sumisión a la ley no supone que la independencia tiene un límite en la ley, ni que la sumisión a la ley sea una excepción a la independencia. Por el contrario, si la función jurisdiccional consiste en la actuación del derecho objetivo, al juez se le concede independencia para que pueda satisfacer pretensiones y resistencias únicamente con arreglo al derecho objetivo, sin que existan otros condicionamientos"³⁷.

En relación con la sumisión aludida, tal como señalé al principio de la exposición, la aplicación del derecho objetivo no debe ser un acto ciego o

³⁷ MONTERO AROCA, Juan. *Independencia y responsabilidad del juez*. Editorial Civitas. Madrid, 1990, p. 119.

automático, que pueda realizarse con instrumentos de precisión al estilo de la computadora. El juez tiene facultad “de interpretar las normas jurídicas para la resolución de los casos sometidos a su decisión (...) y realiza una tarea integradora del ordenamiento jurídico, que se ofrece como una totalidad infinita”³⁸; o, como dice VÁSQUEZ SOTELO, “la labor del juez en la aplicación o creación de las normas jurídicas no es automática sino que está siempre sometida a la dirección de los principios informadores del sistema jurídico”³⁹.

En este orden de ideas vale la pena insistir en que, mediante el arbitrio judicial, ha de procurarse la adecuación de la norma al caso concreto tomando en cuenta las circunstancias específicas de la realidad que se palpa a través, precisamente, de la dirección del proceso. El juez maneja la norma, lo que significa que ésta se halla en manos del hombre. Por eso resultan bellas las citas que hace STAMMLER⁴⁰:

“Pero lo mejor es que el poder no corresponde a las leyes, sino al hombre sabio designado por el rey” (PLATÓN, en El Estadista). “Los juristas somos sacerdotes “que velamos por la justicia y difundimos el conocimiento de lo bueno y de lo justo” (ULPIANO, en Corpus iuris).

4.6.2. La oportunidad del pronunciamiento. Ahora bien, no basta que la decisión del juez sea justa. Es necesario también que sea oportuna. Podría inclusive decirse que la sentencia no oportuna conlleva algún grado de injusticia. La justicia demorada es justicia denegada, según el pensamiento de COUTURE.

En este sentido, el CPC establece disposiciones que vinculan al juez y cuya inobservancia —no poco frecuente— va en demérito de los justiciables, de la sociedad y del estado de derecho. Véanse, al efecto, los siguientes ejemplos:

• El artículo 87 establece los plazos para la emisión de la sentencia en los juicios ordinarios: (i) en primera instancia, quince días contados a partir de la citación, con posibilidad de ampliación de ocho para examinar documentos voluminosos; (ii) en segunda instancia, quince días para la elaboración del proyecto por el ponente (que pueden ampliarse en otros ocho), y cinco días para que cada uno de los demás magistrados emita su voto; (iii) en interlocutorias de primera instancia, ocho días posteriores a la

³⁸ CASTILLO RUIZ, Rafael. *Arbitrio judicial*. En Diccionario Jurídico Harla, cit. pp. 29-30.

³⁹ VÁSQUEZ SOTELO, José Luis. *A jurisprudência vinculante na “common law” e na “civil law”*. En *Direito processual ibero-americano cit.*, p. 333.

⁴⁰ STAMMLER, Rudolph. *El Juez*. Cultura S.A. La Habana, 1941, pp. 89 y 113.

notificación; y (iv) en apelaciones de autos, interlocutorias de segunda instancia y dictado de resoluciones de pronunciamiento unitario, diez días.

- En materia hipotecaria, el artículo 483 dispone que el juez procurará dictar la sentencia el mismo día de la audiencia a que se refieren sus párrafos quinto y séptimo, aunque, si las documentales fueren voluminosas, se le otorga un plazo de ocho días.
- De acuerdo con el artículo 961-III, en tratándose de cuestiones de arrendamiento inmobiliario, desahogadas las pruebas y producidos los alegatos, "el juez dictará de inmediato la resolución correspondiente", en el entendido de que la resolución de incidentes ha de emitirse conjuntamente con la sentencia definitiva (Art. 964).
- Si el tribunal es omiso en resolver todas las cuestiones planteadas, de oficio o a simple instancia verbal del interesado, deberá "dar nueva cuenta" y resolver las cuestiones omitidas dentro de día siguiente (Art. 81).
- Por último, la aclaración de sentencia a que se refiere el artículo 84 debe formularse también dentro del día siguiente al de la presentación de la solicitud.

4.6.3. La condena en costas. Como ha quedado apuntado, uno de los motivos más relevantes de la dilación en los procesos consiste en los actos de mala fe de las partes, que obstaculizan el proceso con el fin de demorarlo y, para ello, promueven incidentes improcedentes, ofrecen pruebas impertinentes, hacen valer impugnaciones injustificadas y oposiciones irrazonables⁴¹, actitud que importa violación de los postulados de buena fe y lealtad procesales y constituye el caso típico de la temeridad⁴².

Es cierto que el artículo 138, fundado en la norma constitucional, prohíbe el cobro de "costas judiciales", aun cuando se actúe con testigos de asistencia o se practiquen diligencias fuera del lugar del juicio; pero no está prohibida de igual manera la recuperación de los costos del proceso, en los cuales se incluyen los honorarios de los abogados que lo patrocinan y los gastos legítimos que deben erogarse para su atención (Art. 139, seg. párr.).

Una forma que podría resultar eficaz para evitar las actuaciones intraprocesales innecesarias, y aún la promoción de juicios en que se hagan valer pretensiones que de antemano se saben infundadas, consistiría en la condena necesaria en los costos del proceso; pero el CPC se concreta a

⁴¹ POLANCO BRAGA, Elías. *Obstáculo procesal*. En Diccionario Harla, cit. p. 138.

⁴² ORTIZ MARTÍNEZ, Carlos. *Temeridad*. En Diccionario Jurídico Harla, cit., p. 199.

facultar, y sólo a veces obliga al juzgador a la condena en costas. Las normas aplicables en la materia desenvuelven los tres sistemas conforme a los cuales puede ordenarse la condena⁴³:

- La del vencimiento puro y simple se observa en las fracciones III y IV del artículo 140: cuando se hubiere condenado al demandado en los juicios hipotecario o ejecutivo, o bien en los interdictos de retener o recuperar la posición, así como cuando el actor en esos procedimientos no obtuviere sentencia favorable.

- La de indemnización de los gastos en que hubiere incurrido la parte que cumplió su obligación, los cuales deben imputarse al incumplimiento, deriva de lo mandado en el segundo párrafo del artículo 139.

- La de sanción de la temeridad o mala fe se consigna en las fracciones I, II, V y VI del invocado artículo 140, y se produce cuando no se rindan pruebas para justificar las pretensiones o defensas; cuando se presenten instrumentos o documentos falsos, o testigos sobornados; cuando se hagan valer pretensiones, excepciones o defensas notoriamente improcedentes; y cuando se interpongan objeciones dilatorias, recursos o incidentes improcedentes.

Adviértase que, en la fracción VII del artículo 140 se abre la cláusula de condena por cuanto que se hace alusión a otros casos que se prevengan en la ley. En efecto, bien pueden encontrarse otras diversas manifestaciones de mala fe o de inconducta procesal, que deben ser tomadas en consideración por el juez al evaluar las pretensiones y que, además, deberían sancionarse pecuniariamente. No es justo, como diría Chiovenda, que el servirse del proceso para obtener razón se torne en un daño para quien efectivamente la tiene.

Obsérvese también que, para la procedencia de la condena en costas, es requisito formal que la pretensión relativa se haga valer en su oportunidad, pues, de otra suerte, el derecho correspondiente se tendría por perdido en los términos del artículo 31.

4.6.4. La conciliación. Esta figura, en opinión de GÓMEZ LARA, “es una forma intermedia entre la autocomposición y la heterocomposición, puesto que participa de algunos de los caracteres de esas formas”⁴⁴.

⁴³ MIRANDA CALDERÓN, Francisco. *Costas procesales*. En *Diccionario Jurídico Harla*, cit., p. 68-9.

⁴⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Conciliación*. En *Diccionario Jurídico Harla*, cit., p. 55.

Respecto de la afirmación transcrita debe señalarse que la conciliación se obtiene por un acuerdo celebrado entre las partes, el cual puede implicar el reconocimiento parcial del derecho ajeno, o bien la renuncia, también parcial, del derecho propio, o ambas cosas a la vez (pero difícilmente podría decirse que hay conciliación cuando la renuncia o el reconocimiento son totales). En tal virtud, desde el punto de vista sustantivo, la conciliación es un fenómeno evidentemente autocompositivo.

Sin embargo, cuando interviene el oficio judicial para lograrla, se presenta la figura del mediador y, por lo demás, el trámite se realiza y, en su caso, el resultado se obtiene dentro del proceso, independientemente de que, para que el convenio celebrado por las partes adquiera la fuerza de cosa juzgada, es necesaria la homologación judicial. Dadas estas circunstancias, es válido decir que la conciliación participa de las *formas procedimentales* en que se produce la heterocomposición procesal.

Conforme al artículo 272-A, la conciliación debe intentarse en la audiencia previa, que por eso se llama también la conciliación, y queda a cargo del secretario conciliador, quien está obligado a adoptar una posición activa y diligente al preparar y proponer opciones a las partes.

De manera general, hay que poner en relieve que el artículo 55 faculta a los conciliadores para intentar el avenimiento en todo tiempo si el mismo no se logró en la audiencia previa. Y, así, dice Fairén Guillén que no sólo debe intentarse la autocomposición en la audiencia previa, sino procurarse “que el juez, sencilla pero preceptivamente, intentase conciliar a las partes en diferentes momentos procesales, *interviniendo él mismo*”⁴⁵.

En resumen, sin dejar de tener en consideración los reparos de Gómez Lara a las fórmulas conciliatorias, estimo que, si el propósito del proceso es la solución del conflicto, y si la conciliación lo resuelve, ésta debe ser propiciada, aunque han de tomarse las medidas conducentes a evitar “el riesgo de que las partes débiles, mal asesoradas y torpes lleguen por su situación de desventaja a convenios que perjudiquen aquéllos derechos de los cuales son legítimos titulares, y que se les reconocerían plenamente mediante un debido proceso legal”⁴⁶.

5. COERCIÓN INTRAPROCEDIMENTAL

Hemos tratado hasta aquí de cuestiones atinentes al ejercicio de la jurisdicción; pero dicho está que el juzgador tiene, adicionalmente, atribucio-

⁴⁵ FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. Op. cit., p. 54.

⁴⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho procesal civil*, cit., p. 194.

nes de imperio, las cuales se manifiestan de manera señalada, ora en la coerción intraprocedimental, bien al decretar –de oficio o a petición del interesado– medidas de cautela, en ocasiones **inaudita altera parte**, ya en la ejecución de la sentencia.

Durante el curso del procedimiento puede eventualmente requerirse que se dicten providencias para lograr que el mismo se desarrolle de manera *eficaz*, esto es, para que los actos de las partes, las resoluciones judiciales y las conexiones que se dan entre unos y otras se produzcan adecuadamente, de suerte que sea posible llegar segura y oportunamente a la decisión que ponga fin al conflicto pretensional. Estas providencias se reducen, como más adelante se verá, a las correcciones disciplinarias y a las medidas de apremio.

Por otro lado, para garantizar que el proceso sea *eficiente*, es decir, para proveer a que, en su oportunidad, se obtenga que la realidad se adecúe a lo que llegue a establecerse en la sentencia, es necesario, a las veces, adoptar –antes del proceso o durante su desarrollo– medidas que aseguren la satisfacción de las pretensiones que fueren acogidas por el juzgador, y entonces nos hallamos ante las medidas cautelares⁴⁷.

Finalmente, una vez dictada la sentencia, si ésta no se cumple voluntariamente, es indispensable que, en ejercicio de su potestad de imperio, el juez ordene la ejecución forzada para que el proceso resulte finalmente *eficiente*⁴⁸.

Dado el alcance que esta exposición pretende, se dejan para otra oportunidad los temas de la cautela y de la ejecución, y sólo se harán comentarios sobre las medidas de coerción intraprocedimental, las cuales tienden a lograr, como quedó indicado, la *eficacia* del procedimiento.

El CPC no contiene una apropiada sistematización de los instrumentos de que puede valerse el juez para el logro del resultado aludido, pues se refiere a diversas figuras sin que quede clara su naturaleza jurídica: así, se habla de prevención, apercibimiento, amonestación, apremio, corrección disciplinaria y sanción. Es cierto que los artículos 62 y 73 establecen, por un lado, las correcciones disciplinarias y, por el otro, los medios de apremio; **pero también es verdad que las normas específicas que señalan las hipótesis fácticas de cada caso provocan alguna confusión.**

⁴⁷ Para una amplia consulta sobre la materia, véase: OVALLE FAVELA, José. *Tutela anticipada en el proceso civil iberoamericano*. En *Dereito processual ibero-americano cit.*, pp. 125-53.

⁴⁸ En relación con la ejecución y con su naturaleza no jurisdiccional, tesis que comparto, consúltese a GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho procesal civil*, cit., 159-68.

En efecto, en el artículo 62 se determinan las correcciones disciplinarias, que pueden consistir en apercibimiento o amonestación; en multa, duplicable en caso de reincidencia; en suspensión que no exceda de un mes; en expulsión del recinto; y en arresto hasta por seis horas, cuando hubiere resistencia al cumplimiento de la expulsión. A estas medidas habría que agregar el uso de la fuerza pública (Art. 59-III), el requerimiento de intervención del Ministerio Público (Art. 61, ter. párr.), la anotación en el Registro Judicial (Art. 61, últ. párr.) y la notificación al tribunal pleno y a la institución colegial que hubiera propuesto a peritos incurso en omisión (Art. 349).

Y, por su parte, el artículo 73 establece los medios de apremio de que pueden valerse los jueces para hacer cumplir sus determinaciones, los cuales son: la multa a que se refiere el artículo 61, el cual remite, a su vez, al 62-II; el auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras; el cateo por orden escrita; el arresto hasta por treinta y seis horas y la consignación del caso a la autoridad competente, que sería el Ministerio Público.

Sin embargo, como puede verse en el CPC, las correcciones disciplinarias y los medios de apremio aparecen regulados sin concierto: el artículo 38 se refiere simplemente a la multa; el 59-III señala los medios de apremio o correcciones disciplinarias; el mismo artículo 59, en su fracción IV, al remitir al 62-IV, alude a la orden de expulsión y al eventual arresto; el artículo 61 autoriza, de manera general, todas las medidas necesarias establecidas en la ley, incluidos el requerimiento de la fuerza pública cuando fuere procedente y, en todo caso, la anotación en el Registro Judicial; el artículo 95-II menciona el apercibimiento de imposición de alguna de las medidas de apremio, y el 96 también apercibe, pero de sanciones pecunarias; el artículo 116 establece correcciones disciplinarias y medios de apremio; el 257 ordena una simple prevención; el 271 consigna una corrección disciplinaria mediante notificación al Consejo de la Judicatura; conforme al numeral 272-A puede imponerse una multa; los artículos 272-C, 272-D y 272-G proveen a la subsanación de presupuestos o requisitos; el 347-VI permite la imposición de multa; el 349 dispone la aplicación de una sanción pecuniaria en favor de las partes, así como la notificación al tribunal pleno y a la institución colegial que hubiera propuesto al perito omiso; el artículo 357 manda el apercibimiento de arresto o multa; el 481 se contrae a medios de apremio; y en el artículo 636 se trata de la compulsión a los árbitros.

La interpretación doctrinaria hecha respecto de los preceptos legales referidos tampoco ha resultado feliz, como puede verse de los comentarios que, a título meramente ejemplificativo, se hacen a continuación:

Al definir el *apercibimiento*, Escriche involucra los conceptos de (i) requerimiento, (ii) conminación, (iii) amonestación (iv) reprensión y (v)

prevención, pues dice que aquél es el “requerimiento que el juez hace a alguno para que ejecute lo que le manda o tiene mandado, o para que el juez hace a alguno para que ejecute lo que le manda o tiene mandado, o para que proceda como debe, conminándole con multa, pena o castigo si no lo hiciere; y la amonestación o reprensión que da el juez al acusado prevniéndole que sea más cauto en adelante (...) bajo la pena de ser castigado con más severidad”⁴⁹. Es, pues, a veces, una excitación para hacer algo; y, otras, la pena por culpa leve.

En cuanto a la *amonestación*, FIX ZAMUDIO refiere que el vocablo se entiende en varios sentidos: (i) corrección disciplinaria, que se usa como (a) advertencia o apercibimiento, o (b) como reprensión, pero con la idea ulterior de que “no se reitere un comportamiento que se considera indebido dentro del procedimiento”; y (ii) “exhortación para que no se repita una conducta delictuosa”⁵⁰.

En tanto a las *medidas de apremio*, CARRERA DORANTES comenta que, según PALLARES, las hay de índole psicológica –(i) apercibimiento, (ii) prevención (iii) amonestación–; de carácter coactivo –(iv) multa, (v) arresto, (vi) embargo–; y (vii) de subrogación que –dice CHIOVENDA– implica que el órgano judicial se sustituya al deudor en ausencia de su voluntad o contra ella⁵¹.

Más atinado es el concepto de ORTIZ MARTÍNEZ, pues señala que “Los *medios de apremio* conforman la voluntad coactiva que caracteriza a todo órgano de la jurisdicción; a través de éstos, el juez hace valer su autoridad a fin de que se cumplan (...) (sus) determinaciones”⁵².

Por lo que toca a las *correcciones disciplinarias*, también resulta certero el criterio de MIRANDA CALDERÓN, pues distingue la procedimental de la laboral y de la gubernativa, y precisa que la corrección judicial “es aquélla que impone el juzgador para lograr orden, consideración y respeto, así como el adecuado

⁴⁹ ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Editora e impresora Norbajacaliforniana. Ensenada, B.C. 1974, p. 196.

⁵⁰ FIX ZAMUDIO, Héctor. *Amonestación*. En *Diccionario Jurídico mexicano cit.*, pp. 152-3.

⁵¹ CARRERA DORANTES, Guadalupe Angélica. *Ejecución*. En *Diccionario Jurídico Harla cit.*, pp. 80-1.

⁵² ORTIZ MARTÍNEZ, Carlos. *Medios de apremio*. En *Diccionario Jurídico Harla cit.*, p. 126. Cabe aclarar, sin embargo, que no “todo órgano de jurisdicción” tiene facultades de imperio. Así, por ejemplo, los árbitros ejercen una auténtica jurisdicción, pero deben obtener el auxilio de los tribunales ordinarios para hacer cumplir sus resoluciones; y la Suprema Corte de Justicia de la Nación no ejecuta por sí misma sus sentencias. En contra del carácter jurisdiccional del arbitraje: Ovalle Favela. *Derecho procesal civil, cit.*, pp. 356-8.

comportamiento de los sujetos procesales, en los actos y en las audiencias judiciales”⁵³.

Por mi parte, al referirme a la *prevención*, he dejado dicho en otro lugar que ésta puede ser *intimatoria*, cuando consiste en el “requerimiento que el juzgador hace a una parte para que ésta se libere de una carga procesal o remedie un vicio en que se halle incurso su actuación” (prevención, **stricto sensu**), o bien *admonitoria*, cuando “se amonesta a un sujeto del proceso para que ejecute un determinado acto que tiene obligación de realizar, so pena de incurrir en alguna sanción para el caso de incumplimiento” (apercibimiento)⁵⁴.

La prevención intimatoria —a la cual podríamos llamar simplemente *prevención*— se da frente a conductas omisivas de un acto procesal o respecto de aquéllas que, por insatisfacción de presupuestos o requerimientos, resultan en situaciones afectadas por deficiencias o irregularidades, por lo cual la prevención se orienta al remedio de la omisión o a la subsanación del defecto. Tal sería el caso, por ejemplo, de las hipótesis consignadas en los artículos 257, 272-C, 272-D y 272-G.

No se trata aquí de medidas de coerción, toda vez que, si la parte interesada no actúa de conformidad con la prevención, la consecuencia será que ella misma se vea afectada en sus expectativas (GOLDSCHMIDT).

La prevención admonitoria —a la cual vendría bien llamar *apercibimiento*— tampoco debería considerarse, en puridad, una medida de coerción, porque se concreta a requerir la satisfacción de una obligación y a advertir al obligado que, en el evento de incumplimiento, será sancionado. En el mejor de los casos, se trataría de una coerción **in potentia**: por ejemplo, se anuncia que, si no se expiden las copias de que habla el artículo 95-II, o si no se emiten los documentos a que se refiere el 96, o si el testigo no comparece o se niega a declarar (Art. 357, seg. párr.), se adoptarán, en el futuro y según el

⁵³ MIRANDA CALDERÓN, Francisco. *Corrección disciplinaria*. En Diccionario Jurídico Harla, cit., pp. 67-8. Nótese, respecto de la diferencia que se señala entre la corrección disciplinaria procedimental, por un lado, y la laboral y la gubernativa, por el otro, que la laboral se observa en la suspensión prevista en el artículo 62-III, mientras que la gubernativa se aprecia en la sanción que puede imponer el Consejo de la Judicatura al notificador que resulte responsable de vicios en la notificación (Art. 271).

⁵⁴ ZEPEDA, Jorge Antonio. *Prevención*. En Diccionario Jurídico Harla, cit., pp. 157-8. En ese mismo lugar advierto que, para Carnelutti, hay también prevenciones conservativas, que se traducen en órdenes de no innovar, y las hay del signo contrario, las innovativas, que conllevan una orden de modificación de la realidad; pero aclaro ahora que, en tales casos, se está en presencia de **medidas cautelares**; y, por otro lado, en la referida entrada del Diccionario, también señaló el significado de la prevención competencial, que se refiere a la atractividad de un proceso respecto de otros por razón del tiempo en que se empezó a conocer de un asunto dado.

caso, las medidas de apremio, o se impondrán las correcciones disciplinarias o sanciones que en dichos preceptos se establecen.

Por lo que respecta a las medidas de coerción propiamente dicha, deben distinguirse las correcciones disciplinarias de los medios de apremio con base en el fin que unas y otros persiguen, pues las primeras son fundamentalmente sancionatorias, mientras que los segundos tienen como propósito último el de lograr el avance de la serie mediante la compulsión.

5.1. Correcciones disciplinarias.

Estas medidas proceden cuando la conducta de los sujetos del proceso o de terceros importa una infracción que debe sancionarse, tanto porque el agente merece un castigo, cuanto porque, con el mismo, se busca evitar que el hecho se repita, con independencia de que, de haberse producido una irregularidad en la secuela del procedimiento, ésta se remedie como efecto ulterior de la sanción misma o mediante otras providencias o actuaciones.

Atento lo anterior, las acciones y omisiones que deberían estar sujetas a correcciones disciplinarias serían, entre otras, las siguientes:

(i) La interrupción de la audiencia por cualquier persona, según el artículo 59-II, el cual abre la alternativa de que se impongan tal sanción o bien que se adopten medidas de apremio, últimas éstas que son de difícil justificación en virtud de que la naturaleza de la conducta exige simplemente una sanción, de que la ley autoriza la expulsión con uso de la fuerza pública y de que la resistencia a ésta puede motivar el arresto (Art. 62-IV), lo que permite el desarrollo del proceso.

(ii) La falta de consideración, respeto y obediencia que se deben a los tribunales (Art. 59-IV), es decir, a los jueces, magistrados y secretarios, y la falta de consideración que las partes deben guardarse entre sí, al igual que las faltas de decoro y probidad (Art. 61).

(iii) Las violaciones legales cometidas en el emplazamiento y atribuibles al notificador (art. 271).

(iv) La incomparecencia a la audiencia previa y de conciliación (Art. 272-A), respecto de lo cual insisto en que la asistencia debería ser obligatoria, por lo que, de reformarse la ley en tal sentido, ya no sería procedente una corrección disciplinaria sino una medida de apremio.

(v) La omisión de formulación oportuna de los dictámenes de los peritos de parte, del perito único designado por el juez (art. 347-VI) o del tercero en discordia (Art. 349, seg. párr.).

(vi) La incomparecencia de testigos o su negativa a declarar, así como el señalamiento inexacto de su domicilio hecho por el oferente, o la falta de probidad de éste consistente en haber solicitado la citación de aquéllos con el propósito de retardar el procedimiento (art. 357).

Nótese, en confirmación de lo dicho al principio de este apartado, que la imposición de sanciones por los hechos aquí mencionados persigue el propósito de castigar al infractor y de prevenir la repetición de los mismos, y que incluye –atinadamente– conductas reprobables aún desde el punto de vista social o de simple urbanidad (i) y (ii); y, en cuanto al avance de la serie, obsérvese que la notificación viciada (iii) se repone; que el juez debe resolver lo que proceda aun cuando no asistan las partes a la audiencia previa y de conciliación (iv); que la omisión de dictámenes periciales se remedia con la designación de otro perito tercero o del perito único (v); y que, en el caso relativo a la prueba testimonial, el medio confirmatorio se declara desierto, todo lo cual pone en evidencia que no se pretende, con las meras correcciones disciplinarias, regularizar el procedimiento, sino sancionar la conducta indebida.

5.2. *Medidas de apremio.*

No sucede lo mismo con las medidas de apremio, cuyo propósito fundamental es el de aplicar la coerción para que la serie de actos procesales –accionar de las partes y proveer del juzgador, conectados entre sí– se integre adecuadamente en orden a la eficacia del proceso. No se trata aquí, por ende, de la liberación de cargas –para lo cual se da la prevención–, ni del mero castigo por infracciones cometidas –que constituye una corrección disciplinaria–, sino de lograr el cumplimiento de obligaciones cuya satisfacción es indispensable para el desarrollo normal del procedimiento.

En este orden de ideas, el juez debe gozar de las más amplias potestades para “aplicar importantes dosis de coacción a través de un sistema de multas reiteradas y continuas (y de otros medios aún más severos), como las **contraintes** del derecho francés (para lo cual puede tomarse como ejemplo) que un juez inglés, investido del sacrosanto poder judicial, podría condenar por desacato al que desobedeciera su mandato”⁵⁵.

Así resulta que, en nuestro ordenamiento positivo, se deberían aplicar medidas de apremio cuando se produzcan, entre otras, las siguientes conductas:

(i) La demora del secretario en la inspección de los autos a que se refiere el artículo 38, para determinar si se da el caso de litispendencia.

⁵⁵ DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis. *La ejecución en el “Anteproyecto”*. En el anteproyecto cit. p. 51.

(ii) La omisión en que, a pesar del apercibimiento hecho, incurra el responsable de la expedición del documento solicitado por el interesado para que forme parte de su demanda o contestación (art. 95-II).

(iii) La omisión del encargado del protocolo o archivo público de expedir el documento solicitado por la parte interesada (Art. 96, que impropriadamente dispone, para el evento de inobservancia del apercibimiento, la aplicación de una sanción pecuniaria de las establecidas en el artículo 62, es decir, una corrección disciplinaria, cuando lo procedente, en razón de la naturaleza del acto, sería una medida de apremio).

(iv) La comisión o tolerancia de irregularidades en las diligencias o notificaciones, o la oposición a la práctica de las mismas (art. 116, últ. párr.).

(v) La negativa del deudor hipotecario de otorgar facilidades para el levantamiento de inventarios (art. 481).

(vi) La negligencia o indolencia de los árbitros para adelantar el procedimiento o pronunciar el laudo (Art. 636).

Como puede observarse, en los casos que como ejemplos se han enunciado, se trata de procurar el avance de la serie procesal –(i) a (iv)–, o bien la eficiencia del procedimiento cautelar (v) o, finalmente, la eficacia del procedimiento arbitral (vi), con todo lo cual se confirma que las medidas de apremio se relacionan con los deberes del juzgador de dirigir e impulsar el desarrollo del proceso⁵⁶.

6. CONCLUSIÓN

A título conclusivo de esta exposición, conviene recordar que el llorado maestro iberoamericano GELSI BIDART⁵⁷ resume los problemas de la administración de justicia en las deficiencias de organización de los tribunales y en los vicios de actuación de los sujetos procesales, al mismo tiempo que propone una solución de carácter general.

En cuanto a lo primero, señala la concepción burocrática del tribunal, que le da la apariencia de una oficina o dependencia a cargo de un director,

⁵⁶ Cfr. ALVARADO VELLOSO, Adolfo. *Introducción al estudio del derecho procesal*. Rubinzal-Calzoni Editores. Santa Fe, Argentina, 1998. Segunda parte, pp. 39-42. En esta obra, el profesor de Rosario hace una muy interesante clasificación de los deberes y de las facultades de los jueces (numerales 1.1.6 y 1.1.7.).

⁵⁷ GELSI BIDART, Adolfo. Op. cit., pp. 382-3.

que es el juez; el número insuficiente de los titulares de los órganos de la administración de justicia; la inadecuada distribución territorial de las oficinas judiciales; y la falta de mayor especialización en lo que a competencia se refiere.

En lo que toca a lo segundo, advierte que predomina lo escrito "con duración exasperante, separación de la realidad y dirección poco eficaz del juez, en su desarrollo. Y, en lo que respecta a soluciones, insiste en que se incremente el número de los jueces; en que se adopte el sistema del proceso por audiencias; en que se asegure una dirección efectiva del proceso por parte del juez; y en que éste desarrolle sus funciones con base en el derecho, sí, pero con vista en la realidad circundante.

A ello habría que agregar que, según dijera STAMMLER, el ejercicio de la función jurisdiccional "sólo puede dar resultados verdaderos y satisfactorios cuando (...) los órganos del Estado llamados a administrar justicia son realmente competentes para el desempeño de esta misión"⁵⁸.

Con pocas palabras, pero de gran valor porque son de otro inolvidable procesalista Piero Calamandrei:

"El buen funcionamiento de la justicia depende de los hombres y no de las leyes".

Ciudad de México, 4 de noviembre de 1998.

⁵⁸ STAMMLER, Rudolph. Op. cit., p. 88.