



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**

FACULTAD DE DERECHO

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

CLAVE: 879309

**“ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS
DE LOS CONTRATOS MÁS FRECUENTES
CELEBRADOS EN FORMA VERBAL”**

TESIS

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

PRESENTA:

ALEJANDRO ZÚÑIGA ZAVALA

ASESOR:

LIC. HÉCTOR GUSTAVO RAMÍREZ VALDÉZ.

CELAYA, GTO.

SEPTIEMBRE 2009.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A DIOS, por ser mi guía en mi camino cada instante de mi vida y por haberme permitido llegar a terminar este proyecto y continuar caminando junto con él. Porque nunca me ha dejado solo en este camino y me permite llegar ha este momento especial en mi vida.

A MI MADRE, Por ser una gran mamá y darme, amor, cariño, que solo tú puedes darle a un hijo, por tus consejos, regaños, por tu gran esfuerzo de lucha de trabajo y sacrificio para que yo tuviera una profesión y ser una persona de bien, mil gracias, te quiero mamá.

A MI PADRE, Porque a pesar de la distancia que nos ha separado durante gran parte de nuestras vidas, nunca me has olvidado ,siempre has estado en los momentos más importantes de mi vida, por todo tu apoyo incondicional, por ayudarme a terminar una profesión mil gracias papá te quiero.

A MI ESPOSA, Por tu infinito amor, comprensión, porque te has convertido en mi principal motivación para seguir luchando y enfrentar los retos que se nos presenten en esta vida. Gracias por todos los momentos hermosos que hemos compartido juntos por amarme, por todo eso te amo con todo mi corazón.

A TODA MI FAMILIA, A mi abuelita, a todos mis tíos, tías, primos, sobrinos y todos mis ahijados, que son parte importante en mi vida.

A MI NUEVA FAMILIA, Por haberme recibido en su seno, porque me han apoyado y se han interesado en mi persona.

A MIS PROFESORES, A todas aquellas personas que me han ayudado a lo largo de mi vida académica, que con su experiencia y conocimientos me transmitieron lo mejor de cada uno de ellos. A todos gracias.

A Mi ASESOR, El Licenciado Héctor Gustavo Ramírez Valdéz, Por su amabilidad, apoyo, generosidad, orientación, para lograr la conclusión de este proyecto, mil gracias.

A MIS AMIGOS, mi agradecimiento infinito por compartir esta parte de mi camino.

A MI UNIVERSIDAD, Por haber egresado con orgullo de esta gran institución.

**“ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS
DE LOS CONTRATOS MÁS FRECUENTES
CELEBRADOS EN FORMA VERBAL”**

ÍNDICE

PÁGINA

Introducción

CAPÍTULO PRIMERO

Las Obligaciones

1.1. Contratos -----	2
1.1. 1. Antecedentes -----	2
1.1.2. Elementos de existencia y validez del contrato -----	7
1.2. Capacidad -----	8
1.2.1. La capacidad de goce y de ejercicio -----	8
1.2.2. La incapacidad -----	9
1.3. Representación -----	11
1.3.1. Diversas clases de representación -----	13
1.4. El consentimiento -----	14
1.4.1. Formación del consentimiento entre presentes -----	15
1.4.2. Formación de consentimiento de contratación entre ausentes	17
1.4.3. Ausencia de vicios del consentimiento -----	17
1.4.4. El objeto -----	18
1.5. Forma -----	19

CAPÍTULO SEGUNDO

División de los contratos

2.1. Cláusulas que pueden contener -----	25
2.2. Interpretación -----	28
2.3. Terminación de los contratos -----	29
2.4. Disposiciones generales -----	32

CAPÍTULO TERCERO

El Proceso

3.1. Unidad fundamental del proceso -----	34
3.2. El proceso de acuerdo a la materia -----	36
3.3. El juicio ordinario civil-----	42
3.3.1. Demanda y Emplazamiento -----	43
3.3.2. Concepto de demanda-----	43
3.3.3. Requisitos de la demanda-----	45
3.3.4. Efectos de la presentación de la demanda -----	53
3.3.5. Emplazamiento -----	54
3.3.6. Efectos del emplazamiento -----	55
3.3.7. Actitudes del demandado -----	56
3.3.8. Contestación -----	59
3.3.9. Rebeldía. Concepto-----	61
3.3.10. Replica y Duplica -----	63
3.3.11. Prueba. -----	64
3.3.12. Alegatos. Concepto -----	65
3.3.13. Contenido de Alegatos -----	65
3.3.14. Forma de Alegatos -----	66
3.3.15. Citación para sentencia-----	67
3.3.16. Sentencia. -----	68
3.3.17. Clases de resoluciones judiciales -----	71
3.3.18. Modos de terminar el proceso -----	73
3.3.19. Clasificación de las sentencias -----	81
3.3.20. Requisitos de la sentencia -----	82
3.4. Del juicio en materia de arrendamiento inmobiliario -----	85
3.5. Los medios de prueba-----	91
3.5.1. Carga de la Prueba-----	93
3.5.2. Procedimiento Probatorio -----	95
3.5.3. Concepto de clases de pruebas -----	99

CAPÍTULO CUARTO

Las reglas generales de interpretación de los contratos civiles

4.1. De acuerdo a la ley -----	123
4.2. De acuerdo a la doctrina -----	133
4.2.1. Concepto de interpretación -----	133
4.2.2. Diversas teorías de la interpretación -----	136
4.3. En el derecho comparado -----	138

CAPÍTULO QUINTO

Contratos de arrendamiento, compraventa, donación y mutuo.

5.1. Disposiciones generales -----	143
5.1.1. Antecedentes del arrendamiento -----	143
5.1.2. Clasificación -----	144
5.1.3. Diversas clases de arrendamiento -----	145
5.1.4. Elementos esenciales -----	145
5.1.5. Elementos de validez -----	146
5.1.6. Forma -----	147
5.2. De los derechos y obligaciones del arrendador -----	148
5.3. De los derechos y obligaciones del arrendatario -----	150
5.4. Terminación del contrato de arrendamiento -----	153
5.4.1. Rescisión del contrato de arrendamiento -----	155
5.5. El contrato por escrito de arrendamiento -----	158
5.6. El contrato verbal de arrendamiento -----	158
5.7. Alternativas procesales para el caso de incumplimiento -----	159
5.8. El contrato de compraventa -----	160
5.8.1. Características del contrato de compraventa -----	161
5.8.2. Elementos esenciales -----	163

5.8.3. Elementos de validez -----	164
5.8.4. Obligación de las partes-----	165
5.8.5. Garantías del vendedor y del comprador -----	166
5.8.6. Modalidades de la compraventa -----	167
5.9. Contrato de donación -----	169
5.9.1. Características del contrato de donación-----	170
5.9.2. Clasificación del contrato de donación -----	172
5.9.3. Elementos esenciales -----	174
5.9.4. Elementos de validez -----	174
5.9.5. Forma -----	176
5.9.6. Clases de donación -----	177
5.9.7. Obligación de las partes-----	179
5.9.8. Revocaciones de la donación -----	182
5.9.9. Donación inoficiosa -----	184
5.9.10. Características especiales del contrato de donación -----	185
5.10. Contrato del mutuo-----	186
5.10.1. Características del contrato del mutuo -----	186
5.10.2. Clases de mutuo-----	188
5.10.3. Elementos esenciales -----	189
5.10.4. Elementos de validez-----	190
5.10.5. Forma-----	191
5.10.6. Obligaciones de las partes -----	191

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis titulado “Estudio sobre los alcances y efectos de los contratos más frecuentes celebrados en forma verbal”, constituye la culminación de los estudios de Licenciatura en Derecho, realizado con el objetivo de obtener el título respectivo, es un instrumento conceptual formado de cinco capítulos con el siguiente orden: Las Obligaciones, División de los contratos, El proceso, Las reglas generales de interpretación de los contratos civiles y finalmente los contratos de Arrendamiento, Compraventa, Donación y Mutuo. Se expresa con claridad en qué consiste cada una de ellas, sus características principales y en algunos casos las teorías o controversias que se suscitan en su estudio.

Este tema en especial tiene el motivo de investigar y estudiar la diversidad de criterios en el sentido de unificar los criterios en el sentido de darle fuerza o no a la voluntad verbal de las partes en el caso de los contratos celebrados de forma verbal cuando existe la buena fe, el consentimiento entre las partes y estas respetan el contrato será plenamente válido y legal. También en este tema se estudiara el contrato verbal cuando carecen de eficacia procesal y jurídica al exigir la ley procesal su existencia formal la procesal las limitaciones probatorias.

Para la realización de este texto, fue necesaria la consulta de gran cantidad de bibliografía jurídica, leyes , códigos, los cuales además de ayudar a resolver el problema planteado, es decir, si es que el estudio sobre los alcances y efectos de los contratos más frecuentes celebrados en forma verbal contribuyen a disipar algunas dudas que surgieron durante la elaboración del mismo, de igual manera propiciaron a la investigación al tema propuesto las cuales pueden ser motivo de análisis en futuros proyectos.

CAPÍTULO PRIMERO

LAS OBLIGACIONES

CAPÍTULO PRIMERO: LAS OBLIGACIONES.

1.1. CONTRATO.

Concepto.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 1792 del Código Civil Federal, convenio es el acuerdo de dos o mas personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Asimismo en el precepto 1793 del mismo ordenamiento se establece que los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos. En nuestro Código Civil el contrato se define en los artículos siguientes:

ARTÍCULO 1279.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

ARTÍCULO 1280.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

1.1.1. ANTECEDENTES.

Una de las formas que el hombre ha utilizado para desarrollarse en el ámbito económico y social es a través del intercambio de bienes y servicios provocando así su enriquecimiento, tal intercambio se realiza por diferentes medios, siendo uno de los principales el contrato. Inicialmente estas relaciones económicas se realizaron sin ninguna regulación legal; sin embargo, con el paso del tiempo se ha llegado a codificaciones que han dejado de ser rudimentarias y evitan violaciones que ponen en riesgo la equidad en las operaciones de derechos y obligaciones.

Es por eso necesario analizar el origen del vocablo contrato; que etimológicamente proviene del latín *contractus* y significa pacto.

Así pues, el concepto de contrato se remonta al derecho romano de la época imperial que reconocía dos fuentes de obligaciones: “el contrato y el delito, pero en la época de Justiniano los bizantinos introdujeron cuatro fuentes de obligaciones; contratos, delitos, cuasicontratos y cuasidelitos”.

Asimismo para Justiniano, el contrato era el acuerdo de voluntades capaz de constituir a una persona en deudora de otra, incluyendo como tales a toda clase de negocios que tuvieran por fin la creación, modificación o extinción de cualquier relación jurídica, por otra parte, es la recopilación de Justiniano publicada en el año 529 bajo el nombre de *codex justinianeus*, cuando al referirse al *negotium contractum* le dio el contenido jurídico que se conoce hasta nuestros días.

En el derecho romano los contratos requerían de un elemento material formalista, el Cual se constituyo casi en una solemnidad, con el tiempo este elemento fue evolucionando gradualmente hacia el consensualismo, aunque la llegada del derecho de los pueblos germánicos, implico un retroceso respecto a la incipiente evolución hacia la categoría de contrato, por cuanto estas comunidades mezclaban un fuerte elemento formal con elementos simbólicos, e incluso el miedo a la venganza privada era una de las razones para que se procediera al cumplimiento de los acuerdos.

Una influencia mucho mas modernizadora supuso la del derecho canónico, que mantenía la obligación de veracidad y la de respetar la palabra dada.

Hay que tener en cuenta que la figura actual del contrato, tal como la conocemos, no deriva de los *contractus* romanos, sino de los pactos.

Así, en las decretales del Papa Gregorio IX (1234) se sancionaba la obligatoriedad de respetar los pactos cuando se adoptaran mediante juramento.

El problema en este caso deriva de que los pactos se debían cumplir, no por su fuerza obligatoria, sino por subordinarse al juramento del que emanaba el autentico vinculo jurídico, por lo que no quedaba clara la solución cuando se hiciera un pacto invalido a la luz del derecho, unido a un juramento valido.¹

En la edad moderna, los teóricos del derecho natural, que en cierta medida secularizaron las ideas previas al derecho canónico, admitieron sin reserva la voluntad como fuente de las obligaciones. Fue Hugo Grocio quien en su obra *De iure bello a.c. pacis* fundo todo su sistema en la necesidad de cumplir las propias promesas.

Aparece por tanto el contrato como categoría donde el pilar básico es la simple voluntad de obligarse. Estas ideas se mostraron en conjunción con el pensamiento individualista y revolucionario de todos los juristas que influyeron en la redacción del código de Napoleón (1804), como Domat o Pothier.

Hay que recordar que en esta época el contrato era una institución tan valorada, que incluso se situaba en el fundamento constitutivo de la sociedad política (el contrato social) o se habla del matrimonio como contrato matrimonial.

¹ Enciclopedia Microsoft Encarta 2000, Disco 1.

Fruto de todas estas influencias, el artículo 1134 de dicho código afirma: “las convenciones formuladas conforme a las exigencias de la legalidad adquieren fuerza de ley entre las partes”²

Este artículo supone una definición de la moderna categoría del contrato, que además gozaba de grandes virtudes para los revolucionarios, pues rompía obstáculos para la contratación del antiguo régimen y favorecía a la clase en ascenso, la burguesía, reforzando la dinámica del desarrollo industrial. De este modo se llegó al concepto de contrato hoy vigente que ha pasado a todos los Códigos modernos y que puede sintetizarse con las palabras sencillas: acuerdo de voluntades destinado a producir efectos jurídicos.

Por otra parte el artículo 1832 del Código Civil nuestro presupone una definición del pacto nudo, en el que el elemento psicológico es el predominante y aun mas, si este requiere una forma exigida por la ley para su validez, y no se le ha dado, cualquiera de las partes podrá exigir que se le de, puesto que es solo elemento de validez, según lo previenen los artículos 1883 y 1834 del Código.

Otra tendencia del contrato moderno es que desea alejarse del criterio individualista que antes priva, sustituyéndolo por un criterio de contenido social, por lo que tiende a proteger a la parte débil, procurando una mejor distribución de la riqueza.

Contrato es la figura jurídica que define el acuerdo de voluntades destinado a producir efectos jurídicos, es el negocio bilateral o con pluralidad de partes con interés contrapuesto u opuesto, ya que surgen de dos declaraciones o manifestaciones de contenido volitivo.

² Enciclopedia Microsoft Encarta 2000, Disco 1.

En sentido general el convenio es el acuerdo de dos o mas voluntades manifestando en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Dentro de la definición de convenio en sentido particular.

Así Savigny define al contrato como “el acuerdo de muchas personas sobre una manifestación común de voluntad, destinada a regir sus relaciones jurídicas”³. Por otra parte nuestro Código Civil Federal señala en sus artículos 1792 y 1793 que el contrato es un acto de voluntad de cada uno de los contratantes, cuya conjunción forma el consentimiento, para la obtención de efectos de derecho, consistentes en la creación o en la transmisión de derechos y obligaciones, quedando reservado el termino de convenio para la producción de otros efectos jurídicos, como son la modificación o la extinción de ellos.

Esta distinción tiene su antecedente en el Código Civil Francés que distingue la convención o acuerdo de voluntades, que es el género, del contrato que es acuerdo de voluntades para dar nacimiento a una obligación.

Sin embargo, la mencionada distinción no es ya tan reconocida en la actualidad, pues el vigente Código Civil Italiano la ha eliminado y nuestro mismo Código Civil hace desaparecer toda importancia de ella al establecer que los principios relativos a los contratos se aplican a todos los convenios (art. 1859), lo cual hace que en realidad resulte bizantina la diferencia entre convenio y contrato.⁴

³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Contratos civiles.3ª.ed, Ed. Porrúa, Mexico1995.Pp.5.

⁴ Sánchez Medal, Ramón, De los Contratos Civiles, Ed Porrúa, México 1994.Pp.4.

A pesar de que el contrato es un concepto que no ha variado mucho con el transcurrir de los años se han impuesto grandes limitaciones a la autonomía de la voluntad, pues se aplican a estas normas de carácter público, pues gracias al desarrollo del ambiente jurídico cada día el contrato tiene mayor importancia y su reglamentación se prolifera cada vez más, tal y como lo menciona Leopoldo Aguilar Carvajal en su libro contratos civiles⁵, pero no hay duda de que la fuente primordial es la ley, seguida de los reglamentos administrativos; así también los usos y costumbres, en este caso solo regirán el contrato si se hace alusión a ellos por las partes, si los prueban y los aplican; es además importante mencionar la influencia de las normas de carácter económico.

En el estudio de las obligaciones se afirma que el contrato es una fuente de las más frecuentes de derechos y obligaciones, ya que es muy importante porque se estructura por los mismos contratantes mediante un acuerdo de voluntades de ambos y a esta unión de voluntades se le llama consentimiento. Así también los efectos que produce el contrato generalmente están previstos y son queridos por las partes.

1.1.2. ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y VÁLIDEZ DEL CONTRATO.

De acuerdo con el Código Civil Federal para que un contrato pueda existir es necesario que reúna ciertos elementos como son el consentimiento y el objeto que pueda ser materia del contrato; asimismo son establecidos los elementos de validez que son la capacidad de las partes, la ausencia de vicios de la voluntad y las formalidades.

⁵ Aguilar Carvajal Leopoldo, Contratos Civiles .Ed.Universidad Lasallista Benavente. México.2000.Pp. 9.

ARTÍCULO 1281. Para la existencia del contrato se requiere:

I.- Consentimiento.

II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.

1.2. CAPACIDAD.

Para que los contratos puedan llevarse a cabo las partes que se encuentren involucradas en la celebración de los mismos deben tener capacidad que es uno de los elementos de validez. El Código Civil Federal manifiesta que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

El ordenamiento federal señala que la incapacidad de una de las partes no puede ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común. Dentro de la capacidad también se encuentra la figura de la representación ya que existela posibilidad de que aquel que es hábil para contratar, puede hacerlo por si o por medio de otro legalmente autorizado.

Sin embargo también existen algunas restricciones en la representación ya que ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado por el o por la ley. La capacidad jurídica es la aptitud para ser sujeto de derechos y hacerlos valer. Hay, pues, dos especies de capacidad o más bien dos grados en la capacidad.

1.2.1. LA CAPACIDAD DE GOCE Y DE EJERCICIO.

a) Capacidad de goce: Es la aptitud que tiene una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, generalmente todos los individuos son capaces desde su nacimiento.

b) Capacidad de ejercicio: Es cuando el individuo tiene la aptitud reconocida por la ley de ejercer por si mismo un contrato, a pesar de esto pueden darse situaciones que presenten incapacidad de ejercicio se encuentran establecidas en el Código Civil, ejemplo de ello son los menores de edad, mayores de edad que por discapacidad intelectual, emocional no puedan por si mismo obligarse, dementes, sordomudos, analfabetos entre otros, de aquí surge la figura del representante legal a través de quienes pueden contraer derechos y obligaciones.

1.2.2. LA INCAPACIDAD.

a) La incapacidad de goce: Como ejemplo de esta especie de incapacidad citaremos el caso de los extranjeros que no tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones, ni para obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales, en la Republica Mexicana.

El estado, sin embargo, puede concederles ese derecho, siempre que convengan ante la Secretaria de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de su gobierno por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. En una faja de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 de las playas, por ningún motivo pueden los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.⁶

⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art. 27, frac., I, Pág.22.

b) La incapacidad de ejercicio: La capacidad es la regla y la incapacidad la excepción. Nuestros Códigos Civiles declarar expresamente que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley (art. 1282 del Código de 1884 y art. 1798 del Código de 1928).

Hay incapacidades generales, más o menos extensas, incapacidades especiales, relativas solamente a ciertos contratos.

La incapacidad de ejercicio en una o en ambas partes que han celebrado el contrato es causa de invalidez de este (art. 1795) y da origen a una acción de nulidad relativa (art. 2228), de la cual, por tanto, no podrá valerse cualquier interesado, sino solo el mismo incapaz (art. 2230), si bien podría convalidarse por confirmación o por prescripción el mencionado contratos (los art. 2233,2236 y 638).

Es también importante mencionar la legitimación para contratar, pues aunque es un termino procesal, algunos autores como Ramón Sánchez Medal ⁷ y Leopoldo Aguilar Carvajal⁸ en sus respectivos libros de los contratos civiles utilizan esta figura jurídica como un elemento de eficacia del contrato, parafraseando a ambos autores la mencionada legislación es la aptitud en un determinado individuo para que pueda ser parte en un contrato específico, ya que en cuando falta esta legitimación no puede celebrarse el contrato en cuestión ni por si ni por medio de la patria potestad no están legitimados para adquirir los bienes del menor; un extranjero tampoco puede adquirir bienes situados en la zona restringida, otros supuestos aparecen en el artículo 2280 del Código Civil.

⁷ Sánchez Medal, Ramón, "De los Contratos Civiles". Ed. Porrúa, México 1994.P p.48.

⁸ Aguilar Carvajal, Leopoldo, Contratos Civiles. Ed. Universidad Lasallista Benavente. México.2000.Pp.17.

1.3. REPRESENTACIÓN.

La representación, que es una de las instituciones más útiles, pues su objetivo en algunos de los casos en que se presenta, sirve para realizar actos jurídicos que no debe llevar a cabo una persona incapaz, ya que si este los realiza, estarían afectados de nulidad relativa, con todas las consecuencias que acarrea dicha ineficacia.

Borja soriano,⁹ citando varios autores, formula la siguiente definición “Hay representación cuando una persona celebra a nombre y por cuenta de otra un contrato (acto jurídico), de manera que sus efectos se produzcan directa e inmediatamente en la persona y en el patrimonio del representado, como si el mismo hubiera celebrado el contrato (o ejecutado el acto): se produce una relación obligatoria directa entre el representado y un tercero.”

Por su parte, Sánchez Medal,¹⁰ la define “La representación es la acción de representar, o sea el acto por virtud del cual una persona dotada de poder, llamada representada o *dominus* del negocio...también por representación en sentido propio se entiende de la *contemplatio domini*, esto, es la declaración unilateral que el representante hace frente a terceros al realizar un determinado acto jurídico, de que actúa a nombre y por cuenta de su representado.

Así, toda representación supone o exige un poder, pero no se confunde con éste, ya que el poder es la facultad de representar, en tanto que la representación es ya el ejercicio mismo de esa facultad o el acto por el cual se pone en práctica dicha facultad.”

⁹ Borja Soriano, Manuel, teoría general de las obligaciones, Porrúa, México, 1991, p. 244, num.406.

¹⁰ Sánchez Medal, Ramón, De los contratos civiles, Porrúa, México, 2001, p.309.

El mismo autor citado agrega: “Al igual que el poder, tiene la representación tres posibles fuentes de origen: la ley, una resolución judicial o la voluntad unilateral de una de las partes en un contrato de mandato y, por ello, puede distinguirse la representación voluntaria en los tres mismos supuestos ya analizados.”

Concluye Sánchez Medal: “El efecto de la representación es que el acto que realiza el representante a nombre del representado produce efectos jurídicos activos y pasivos, directamente sobre el patrimonio de este último, ya que el representante queda completamente ajeno a los derechos y a las obligaciones que deriven de tal acto(art. 2581),hay aquí, pues, la mencionada falta de coincidencia entre la persona que declara la voluntad y la persona titular del interés o círculo jurídico o patrimonio en que va a producir sus efectos tal declaración de voluntad.”

Bernardo Pérez Fernández del castillo¹¹indica: “Se puede definir la representación como la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre o por cuenta de otra.” Luego aclara: “es una institución jurídica muy antigua: su utilidad esta fuera de duda, pues permite actuar a una persona, simultáneamente y en lugares distintos, produciendo el milagro jurídico de la multiplicidad en la unidad.

A través de ella se obtiene una doble ventaja: por parte del representado se da la ubicuidad por la utilización de la habilidad ajena para los propios negocios, y por parte del representante, en caso de representación legal, se tiene la posibilidad de activar la capacidad de ejercicio de quien la tiene limitada”, y concluye: “La representación normalmente se estudia dentro del derecho privado, concretamente en los negocios jurídicos, cuando en realidad es mas amplia ya que se extiende:

¹¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Representación, poder y mandato, Porrúa, México, 1996, p.3.

En el derecho privado, a la familia, sucesiones, concursos y demás, en el derecho público, en el procesal constitucional, administrativo ,etcétera.”

1.3.1. DIVERSAS CLASES DE REPRESENTACIÓN.

La representación se clasifica en voluntaria, legal, directa, indirecta y orgánica.

En el artículo 1800 del Código Civil Federal, se dispone: “El que es hábil para contratar, puede hacerlo por si o por medio de otro legalmente autorizado.” Y el artículo 1801 de los mismos Códigos Civiles, esta dice: “Ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado por el o por la ley.”

La representación voluntaria se subdivide, a su vez, en directa e indirecta.

1.- La representación es voluntaria: Cuando una persona en uso de la autonomía de la voluntad faculta a otra para que en su nombre y representación otra persona realice determinados actos.

2.- Legal: Es la representación que nace directamente de alguna disposición legal: La patria potestad y la tutela (los art. 425 y 537, fracs IV y V del CCF y del CCDF, respectivamente)

3.- Directa: Es cuando el representante actúa a nombre y por cuenta del representado, de tal manera que los efectos de dicha representación se llevan a cabo como si esté realizara el acto.

4.- La representación orgánica: Es la referente a las personas morales, pues es bien sabido que estas obran, y se obligan por medio de los órganos que la representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos (art. 27 del Código Civil Federal, mismo numeral en el Código Civil para el Distrito Federal).

En el Código Civil del Estado de Guanajuato la representación se encuentra regulada en los siguientes artículos:

ARTÍCULO 1288.- El que es hábil para contratar, puede hacerlo por sí o por medio de otro legalmente autorizado.

ARTÍCULO 1289.- Ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado por él o por la ley.

ARTÍCULO 1290.- Los contratos celebrados a nombre de otro por quien no sea su legítimo representante, serán nulos, salvo los casos en que la ley disponga otra cosa.

1.4. EL CONSENTIMIENTO.

El Consentimiento: Es el elemento volitivo del contrato, el consentimiento es el acuerdo de voluntades acerca de la producción o transformación de los derechos y obligaciones. Este debe recaer sobre el objeto jurídico y material del contrato.

Proviene de *cum y sentiré*, sentir juntos, esta voz tiene a su favor la tradición del derecho romano, podemos comprobar en textos de Gayo y Justiniano.¹²

De conformidad con lo estipulado en el Código Civil Federal el consentimiento puede ser expreso o tácito tomando en cuenta que será expreso cuando la voluntad se manifieste verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos y el consentimiento tácito es aquel que resultara de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.

El consentimiento ha de entenderse como el acuerdo de dos o mas voluntades manifestando en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, debe de recaer sobre el objeto jurídico, además la manifestación de la voluntad debe exteriorizarse de manera tacita, verbal, escrita o por signos indubitables, tal y como lo dice ampliamente el artículo 1803.

1.4.1. FORMACIÓN DEL CONSENTIMIENTO ENTRE PRESENTES.

El consentimiento no surge espontáneamente; esta precedido por una serie de momentos que tienen como punto inicial una oferta y, como consecuencia la aceptación contrato se forma según el artículo 1807 del Código Civil en el momento en que el proponente recibe la aceptación estando ligado por su oferta según las reglas de este cuerpo legal.

¹² Muñoz, Luís, Doctrina general del contrato, 1ª reimpresión, ED. cárdenas Editor y Distribuidor, México,1992,p.170

Si al tiempo de la aceptación hubiese fallecido el proponente, sin que el aceptante fuera sabedor de su muerte, quedarán los herederos de aquel obligados a sostener el contrato (art. 1809). En relación con los efectos de la oferta, el Código Civil distingue el caso en que se haya fijado un plazo para aceptar de aquel en que no exista el plazo.

Toda persona que propone a otra la celebración de un contrato fijándole un plazo para aceptar, queda ligada por su oferta hasta la expiración del plazo (art. 1804).

Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente. La misma regla se aplica a la oferta hecha por teléfono (art. 1805).

Cuando la oferta se haga sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de la oferta quedara ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público, según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones (art. 1806).

La oferta se considera como no hecha si la retira su autor y el destinatario recibe la retractación antes que la oferta. La misma regla se aplicara al caso en que se retire la aceptación (art. 1808).

El proponente quedara libre de su oferta cuando la respuesta que reciba no sea una aceptación lisa y llana, sino que importe modificación de la primera. En este caso, la respuesta se considerara como nueva proposición, que se regirá de acuerdo con las normas generales sobre la oferta (art. 1811).

1.4.2. FORMACIÓN DE CONSENTIMIENTO DE CONTRATACIÓN ENTRE AUSENTES.

La cuestión relativa al momento en que se produce el consentimiento es particularmente interesante con referencia a la contratación entre ausentes.

El de la declaración: El contrato se perfecciona cuando el destinatario declara que acepta; el de la expedición, en el cual el contrato se perfecciona cuando el destinatario declara que acepta; el de la expedición, en el cual el contrato se perfecciona en el momento en el que el aceptante de la oferta pone en el correo o envía a alguien para dar a conocer a la otra parte su aceptación.

El de la recepción: Adoptado por nuestro derecho Civil, considera perfecto el contrato en el momento en que el oferente recibe en su domicilio la aceptación, aunque no se haya enterado de su contenido; y el de información, que considera perfecto el contrato hasta que el oferente se entera de la aceptación por el destinatario de la propuesta.

1.4.3. AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.

La ausencia de vicios: Es considerada como otro de los elementos de validez del contrato, ya que es necesario que la voluntad sea expresada libremente y con pleno conocimiento de todas y cada una de las consecuencias de derecho que habrá de generar ante esa expresión de voluntad. Esta voluntad debe encontrarse libre de violencia, dolo, error y lesión.

No hay consentimiento y como consecuencia acuerdo de voluntades cuando:

1.- Existe un error en la naturaleza del contrato, es también llamado error *in negotio*, por ejemplo si se recibe una suma de dinero en la creencia de que se le ha hecho una donación, pero el que la entrega creyó que daba en mutuo tal cantidad.

2.- Hay error acerca de la identidad del objeto, corresponde al error *in corpore*, ejemplo claro es cuando el comprador creyó adquirir una finca y el vendedor creyó que enajenaba otra.

3.- No hay consentimiento cuando hay error en la identidad de la persona, en una donación por ejemplo, se dona una cosa a una persona y por desafortunadamente la recibe otra.

En el Código Civil del Estado de Guanajuato la regulación del consentimiento se encuentra en los siguientes artículos: 1291, 1292, 1293, 1294, 1295, 1296, 1297, 1298, 1299, 1299-A.

1.4.4. EL OBJETO.

Para que el contrato pueda existir no es necesario solamente el consentimiento, sino que hace falta un objeto sobre el cual pueda recaer el consentimiento o la voluntad que se ha manifestado.

El objeto: Es la cosa o materia del contrato, este debe también debe reunir algunas características determinadas, como son existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y finalmente estar en el comercio. La cosa que el obligado debe dar y el

hecho que el obligado debe hacer o no hacer son considerados como objetos del contrato.

Dentro del acto jurídico podemos distinguir un objeto indirecto y un objeto directo, ya que de forma indirecta el objeto es la prestación, la abstención o bien la cosa que se debe entregar, y el objeto directo se encuentra en lo que es la intención o voluntad de crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

1.5. FORMA.

En términos generales los contratos no necesitan una forma especial para existir. En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente citados por la ley.

Pérez Fernández del castillo define la forma como: El signo o conjunto de signos por los cuales se hace constar o se exterioriza la voluntad del o de los agentes de un acto jurídico¹³. En sentido técnico jurídico estricto se llaman formales aquellos contratos cuya forma es fijada por el ordenamiento jurídico (art. 1832).

Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que este no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se de al contrato la forma legal, por otro lado el artículo 2228 establece que la falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el

¹³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Contratos Civiles.3ª.ed. Ed .Porrúa. México.1995.Pp.35.

dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.

Es importante apuntar que a todos los interesados compete la acción y la excepción de nulidad por falta de forma, además cuando la falta de la forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley.

Todo contrato debe adoptar una forma, pues de otra suerte su contenido prescriptivo no sería reconocible en la vida de relación. En sentido técnico jurídico estricto se llaman formales aquellos contratos cuya forma es taxativamente fijada por el ordenamiento jurídico, y no formales cuando la adopción de forma es libre.

Luís Muñoz considera que no cabe afirmar que son contratos formales los llamados reales por que el ordenamiento jurídico exija para su perfeccionamiento la entrega de la cosa; y es necesario recordar la existencia de contratos con efectos reales.¹⁴

Quien hace una declaración de contenido volitivo o lleva a cabo una manifestación le corresponde la carga de su exteriorización adecuada, emisión y comunicación al destinatario. En consecuencia para exteriorizar la voluntad o el pensamiento deberá emplearse una forma adecuada al contenido. Cuando el ordenamiento jurídico o las normas de cultura exigen una exteriorización determinada es preciso adoptarla.

¹⁴ Muñoz, Luís, Teoría General del Contrato, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, DF., 1973. Pág. 172.

Henle ha sostenido que la determinación de la forma es competencia del ordenamiento jurídico, de manera que un contrato es típico para la vida de relación cuando la forma es tipificada por la norma.

Para Luís Muñoz no es muy acertada la clasificación de los contratos en formales y no formales, añade que según Carnelutti, los actos no formales en el supuesto de que no haya sido regulada la forma no existen, de tal manera que es preferible afirmar que puede contratarse adoptando libremente la forma o utilizando necesariamente alguna tipificada, ya que su empleo es una carga impuesta por el ordenamiento jurídico, y se trata de forma relevante. La forma no relevante, por no aparecer tipificada se adoptará por vía indirecta y en consideración al contenido típico contractual.

Existe la necesidad de un mínimo de forma, lo suficiente para que el contrato sea reconocible en la vida de relación. Agrega que no son concebibles los contratos amorfos, esto es, sin forma, de suerte que existen contratos sujetos por la norma jurídica a una forma tasada y la libertad de adoptar una forma para celebrar el negocio jurídico bilateral.

Para muchos la forma del contrato es un elemento constitutivo del negocio bilateral. Se entiende por forma el modo de exteriorización de las voluntades. Es un medio idóneo para expresar la voluntad de los contratantes, por consiguiente es indispensable, ya que sin la forma no es posible emitir declaraciones ni manifestar la voluntad.

Cuando la voluntad se manifiesta de manera predeterminada (forma prescripta) dirigida a producir efectos jurídicos, se habla de requisitos de forma, los cuales se fijan previa y taxativamente.

En el derecho moderno la forma es un medio del que se vale el legislador para la consecución de fines determinados; está interesado en

que las partes que intervienen en los contratos reflexionen, a la vez que se facilita la interpretación de los mismos, su prueba y su publicidad o exteriorización.

En ocasiones, la forma preestablecida por el ordenamiento jurídico permite la incorporación de derechos y obligaciones a un documento, lo que facilita la movilización de los valores y por lo tanto, del comercio jurídico. La forma permite distinguir los tratos previos de la conclusión del contrato y facilita la vigilancia del cumplimiento del negocio jurídico bilateral.

Las principales especies de forma en materia contractual son: La verbal u oral, los signos o señas y la escrita. La forma oral o verbal no es permanente, como lo es la escrita, y de aquella sólo puede quedar el recuerdo de quienes emitieron la declaración de voluntad o escucharon la emisión de la declaración, algo análogo ocurre con los signos, gestos y mímica.

Actualmente es suficiente un mínimo de forma para obligarse, y ese mínimo es la forma verbal. Sin embargo, se advierte la preocupación de los destinatarios de las declaraciones de voluntad porque el emitente utilice un procedimiento de documentación en beneficio de la certeza y reconocibilidad de las declaraciones, que además pueda facilitar la prueba.

La doctrina moderna trata de la documentación de las declaraciones de contenido volitivo. Se entiende por documentación la representación por medio de la escritura en un papel, que es cosa corporal, un acontecimiento, un comportamiento o conducta de interés para el derecho.

Los documentos pueden ser públicos (actos públicos) o privados (escritura privada), y su función depende de la naturaleza de la declaración que contenga.

La declaración de contenido intelectual puede cumplir una función probatoria, entonces el documento que la contiene se llama documento probatorio; o documento que contiene una declaración probatoria.

Entendemos por documento constitutivo aquél cuya redacción es necesaria para la creación de un negocio jurídico.

La exposición de motivos del Código Civil vigente declara haber procurado suprimir las formalidades que hacían necesaria la intervención de notarios o de otros funcionarios públicos para que el contrato se legalizara, haciendo así más expeditas y económicas las transacciones, y sólo exceptuaron los casos en que para la formación de la historia de la propiedad y seguridad del régimen territorial se exigió la inscripción de los actos en el Registro Público de la Propiedad.

El Código Civil dispone que en los contratos civiles cada uno se obligue de manera y términos que aparezcan que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley. El legislador en materia contractual consagra la libertad de las formas ya que las preestablecidas son de naturaleza excepcional.

El pacto verbal o escrito anterior al contrato en virtud del cual las partes pactan redactarlo por escrito, aunque la norma jurídica no exija la forma tasada, no es un pacto preliminar, ya que las partes no se obligan a estipular un contrato en lo futuro. Empero, semejante pacto, plantea el problema de si la observancia de la forma pactada debe considerarse *ad solemnitatem* o solamente *ad probationem*.

La forma se regula en nuestro Código Civil en los artículos: 1319 al 1321.

CAPÍTULO SEGUNDO

DIVISIÓN DE LOS CONTRATOS

CAPÍTULO SEGUNDO: DIVISIÓN DE LOS CONTRATOS.

2.1. CLÁUSULAS QUE PUEDEN CONTENER LOS CONTRATOS.

Los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato o sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley. Pueden los contratantes estipular cierta presentación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla, o no se cumpla de la manera convenida.

La nulidad del contrato importa la de la cláusula penal, para la nulidad de esto no acarrea la de aquel. Las cláusulas que pueden contener los contratos:

Cláusulas Esenciales: Son aquellas sin las cuales el contrato no puede subsistir. Las estipulaciones esenciales (*essentialia negotii*) sin las cuales el acto no puede llegar a formarse. Algunos autores señalan que el único elemento esencial del negocio jurídico es la voluntad, o si se quiere la declaración de voluntad.

Generalmente se acepta que un negocio jurídico no puede llegar a formarse, si el sujeto o los sujetos no han prestado su consentimiento, mediante la declaración de voluntad o si esta declaración carece de objeto, de motivo o de fin. Cuando falta alguna de estas estipulaciones, el negocio jurídico es inexistente y por tanto carece de validez, no es idóneo para producir ningún efecto jurídico. ¹⁵

¹⁵ Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil Parte General, Personas, Familia. 1ªed. Ed.Porrúa. México 1998. pp. 270

Cabe destacar que además de que estas cláusulas esenciales son la vida del contrato, también se encargan de colocar al contrato en determinada clasificación jurídica, ya que dependiendo de estas se conoce la naturaleza del contrato para poder ser ubicado en alguna de las clasificaciones.

Cláusulas Naturales: Son las que sin ser esenciales a la vida del contrato derivan del régimen legal complementaria a este, no obstante que los Otorgantes nada haya dicho al respecto, pero también por acuerdo de estos se pueden excluir de la convención.

Cláusulas Accidentales: Este tipo de cláusulas solamente aparecen cuando las partes acuerdan expresamente incluirlas en el contrato, estas no forman parte ni de las características esenciales ni de la naturaleza del contrato.

Estas cláusulas pueden ser establecidas por las partes como un anexo a lo ya estipulado en el contrato dentro de las cláusulas esenciales y naturales. En nuestro Código Civil las Cláusulas que Pueden Contener los Contratos se regulan en los siguientes artículos.

ARTÍCULO 1327.- Los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato o sean consecuencia de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley.

ARTÍCULO 1328.- Pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla, o no se cumpla de la manera convenida. Si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse además daños y perjuicios.

ARTÍCULO 1329.- La nulidad del contrato importa la de la cláusula penal, pero la nulidad de ésta no acarrea la de aquél.

ARTÍCULO 1330.- Al exigir el pago de la pena, el acreedor no está obligado a probar que ha sufrido perjuicios, ni el deudor podrá eximirse de satisfacerla, probando que el acreedor no ha sufrido perjuicio alguno.

ARTÍCULO 1331.- La cláusula penal no puede exceder ni en valor ni en cuantía a la obligación principal.

ARTÍCULO 1332.- Si la obligación fuere cumplida en parte, la pena se modificará en la misma proporción.

ARTÍCULO 1333.- Si la modificación no pudiere ser exactamente proporcional, el Juez reducirá la pena de una manera equitativa, teniendo en cuenta la naturaleza y demás circunstancias de la obligación.

ARTÍCULO 1334.- El acreedor puede exigir el cumplimiento de la obligación o el pago de la pena, pero no ambos; a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo en el cumplimiento de la obligación, o porque ésta no se preste de la manera convenida.

ARTÍCULO 1335.- No podrá hacerse efectiva la pena cuando el obligado a ella no haya podido cumplir el contrato por hecho del acreedor, caso fortuito o fuerza mayor.

ARTÍCULO 1336.- En las obligaciones mancomunadas con cláusula penal, bastará la contravención de cualquiera de los deudores para que se incurra en la pena.

ARTÍCULO 1337.- En el caso de la mancomunidad por herencia, cada uno de los herederos responderá de la parte de la pena que le corresponda, en proporción a su cuota hereditaria.

ARTÍCULO 1338.- Tratándose de obligaciones indivisibles cada heredero estará obligado por la totalidad de la pena.

2.2. INTERPRETACIÓN.

Cuando exista alguna duda acerca de la intención de la voluntad de las partes en un contrato entonces se podrá interpretar esta voluntad para determinar la común intención de las partes; es una cuestión de hecho y no de derecho, y la labor del interprete es la de un psicólogo que percibe la intención de los contratantes, es en fin una operación inductiva encaminada a averiguar la verdadera intención.

Hay que aclarar que no se pretende que la voluntad pueda jurídicamente prevalecer sin una manifestación adecuada; únicamente se sostiene que la expresión de la voluntad debe recibir su significación del fin que ha perseguido la voluntad interna.¹⁶

El Código Civil Federal señala del artículo 1851 al 1857 las disposiciones relativas a la interpretación de los contratos. En los preceptos señalados el ordenamiento federal manifiesta que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas.

¹⁶ Borja Soriano Manuel .Teoría general de las Obligaciones.20ª.ed. Ed. Porrúa. México 2006. Pp. 265 A 287

Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en el cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron a contratar. Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el mas adecuado para que produzca efecto.

Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas. Las palabras que pueden tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea mas conforme a la naturaleza y el objeto del contrato. El uso o la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos.

Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato y este fuere gratuito, se resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda a favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata en este artículo recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cual fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

2.3. TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS.

1.- Los contratos pueden terminar por las siguientes causas:

I.- Por las causas de terminación propiamente tales.

II.- Por rescisión.

III.- Por resolución.

2.- los contratos pueden terminar:

I.- Por vencimiento del término que se hubiere convenido por las partes para ese fin.

II.- La realización del objeto que fue materia del contrato.

III.- El mutuo consentimiento de las partes.

IV.- El caso fortuito o fuerza mayor que hagan imposible el cumplimiento del contrato.

3.- El contrato se rescinde en los casos que de acuerdo con el Código sea procedente la rescisión.

4.- Los contratos de ejecución continuada, periódica o diferida se resuelven por:

I.- El aviso que una de las partes dé a la otra, cuando así se hubiere estipulado en el contrato, con la anticipación y en la forma que se hubieren convenido.

II.- La realización del hecho o acto que se hubiere estipulado en el contrato o se establezca en la ley como causa de terminación del mismo.

III.- La circunstancia de que la prestación de una de las partes hubiera llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, ajenos a su voluntad y que no sean consecuencia de la ejecución normal del contrato. El contratante afectado podrá solicitar la modificación o resolución del contrato. La terminación del contrato será necesaria la resolución judicial.

5.- La acción de rescisión o resolución de un contrato prescribe al año de haberse efectuado el acto o hecho que le dio nacimiento.

6.- Los efectos de la rescisión serán retroactivos entre las partes, salvo el caso de contratos de ejecución continuada o periódica, respecto de los cuales el efecto de la rescisión no se extiende a las prestaciones ya efectuadas.

7.- En los contratos con más de dos partes en los que las prestaciones de cada una de ellas van dirigidas a la consecución de un fin común, el incumplimiento de una de las partes no importa la rescisión del contrato respecto de las otras, salvo que la prestación incumplida haya de considerarse, de acuerdo con las circunstancias, como esencial para la realización del contrato.

8.- Agotamiento natural. Se refiere a la ejecución total de las obligaciones derivadas del mismo contrato, ordinariamente así termina un contrato.

9.- El vencimiento de un término. Particularmente se presenta en los contratos de ejecución duradera, pues ellos se establecen un plazo para la terminación del contrato.

10.- La muerte de uno de los contratantes. En algunos contratos la muerte de algunos de los contratantes pone fin al negocio jurídico, sin embargo existen contratos en los cuales al morir una de las partes es potestativo para la otra la continuación del contrato o la terminación del mismo como sucede en el contrato de obra a precio alzado.

11.- La incapacidad sobreviviente de una de las partes. Esto ocurre en los contratos duraderos e *intuitu personae* como el mandato por ejemplo.

12.- Por voluntad unilateral de una de las partes. Una de las partes contractuales puede desistirse unilateralmente del contrato, tal es el caso de la separación de un socio de la sociedad.

13.- Por mutuo consentimiento de las partes. Ambos contratantes pueden ponerse de acuerdo para revocar el contrato que han llevado a cabo, pero siempre cuidando de no perjudicar a terceros.

14.- Por quiebra. La parte afectada puede suspender la ejecución del contrato.

2.4. DISPOSICIONES GENERALES.

Los contratos que no están especialmente reglamentados en el Código Civil del Estado de Guanajuato, se regirán por las reglas generales de los contratos; por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueron omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía, de los reglamentados en este ordenamiento.

Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

Todo mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el emisor tenga su domicilio legal y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo, salvo prueba en contrario.

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCESO

CAPÍTULO TERCERO: EL PROCESO.

3.1. UNIDAD FUNDAMENTAL DEL PROCESO.

Todo estudio sobre cualquier rama del derecho procesal debe partir de una premisa básica, sobre la cual existe un consenso entre los autores la unidad esencial del derecho procesal.

Esta unidad se expresa, en primer término, a través de los conceptos básicos o fundamentales que toda disciplina procesal utiliza y a los que el procesalista argentino Podetti denominó la trilogía estructural de la ciencia del proceso,¹⁷ Es decir, los conceptos de jurisdicción, proceso y acción.

Todas las ramas del derecho procesal parten de la existencia de estos conceptos:

a) De la jurisdicción como la función que ejercen órganos del Estado independientes o autónomos, para conocer y resolver, a través del proceso, los litigios que planteen las partes y, en su caso, para ordenar que se ejecute lo resuelto o juzgado.

b) Del proceso como conjunto de actos y hechos jurídicos a través del cual dichos órganos dirigen y deciden los litigios.

c) De la acción como el derecho que se confiere a las personas para promover un proceso ante los órganos jurisdiccionales, a fin de obtener una resolución sobre una pretensión litigiosa y lograr, en su caso, la ejecución forzosa de lo juzgado.

¹⁷ J. Ramiro Podetti, Trilogía estructural de la ciencia del proceso, en Revista de Derecho Procesal, num.1, Buenos Aires, 1944, pp.113 a 170.

Dicha unidad esencial se manifiesta, también, en el hecho de que todo proceso, cualquiera que sea el tipo de conflicto (civil, penal, laboral, etc.) que resuelva, tiene una estructura esencialmente igual. Todo proceso sostiene con razón Alcalá Zamora, arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia), de la que cabe derive un complemento (ejecución).¹⁸

Si el proceso es un instrumento estatal para solucionar conflictos, es lógico que todo proceso tenga como antecedentes y contenido un litigio. De igual forma, todo proceso se desenvuelve a través de una serie de actos y hechos procesales, los cuales tienen una realización formal, especial y temporal, que constituyen el procedimiento y por último todo proceso tiene un objeto llegar a una sentencia que resuelva el conflicto, la cual es susceptible de ser realizada coactivamente, en caso de no ser cumplida voluntariamente por la parte condenada.

De este modo, litigio, procedimiento, sentencia y, eventualmente, ejecución, se manifiestan en todo tipo de proceso. La estructura esencialmente igual del proceso se manifiesta también en el carácter dialéctico de éste. El proceso no es un artificio creado mediante la elucubración meramente teórica, sino que es el producto de la asimilación en el derecho de la experiencia social, que se desarrolla en forma dialéctica.

En conclusión, existe una unidad esencial del derecho procesal que se sustenta en los tres conceptos fundamentales de la ciencia del proceso y en la propia estructura esencialmente igual del proceso.

¹⁸ Nieto Alcalá-Zamora y Castillo, "La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal", en estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972), t. I, UNAM, México, 1974, p.571.

Eduardo B. Carlos expresa claramente esta concepción unitaria del derecho procesal cuando define esta disciplina como la ciencia que “estudia el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso por cuyo medio el Estado, ejercitando la función jurisdiccional asegura, declara y realiza el derecho”.¹⁹

Es claro que aquí la expresión derecho procesal se utiliza con el significado de “ciencia jurídica procesal” y no en el sentido de “derecho procesal objetivo” o conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso, conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso, conjunto de normas que constituye, precisamente, el objeto de estudio de la primera. La definición de Eduardo B. Carlos antes mencionada comprende todo el derecho procesal como disciplina de estudio. En ella se incluyen todas las ramas de la ciencia jurídica que estudian los diversos procesos.

Sin embargo, con el objeto de sistematizar los estudios procesales conviene distinguir, por un lado, una parte general del derecho procesal que se denomina teoría general del proceso y esta constituida, al decir de Alcalá-Zamora, por la exposición de los conceptos, instituciones y principio comunes a las distintas ramas del enjuiciamiento,²⁰ y por el otro, las partes o ramas especiales del derecho procesal que se dedican al estudio específico de cada uno de los procesos.

3.2. EL PROCESO DE ACUERDO A LA MATERIA.

Las partes o ramas especiales del derecho procesal suelen ser clasificadas en función del tipo de proceso que estudian.

¹⁹ Eduardo B. Carlos, Introducción al derecho procesal, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos aires, 1959, p.29.

²⁰ Nieto Alcalá-Zamora y Castillo, “La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal”, en estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972), t. I, UNAM, México, 1974, Pp.533.

Si la concepción unitaria del derecho procesal permite, por un lado, la elaboración sistemática de una parte general-la “teoría general” del proceso, por el otro no impide, sino que propicia, el reconocimiento y estudio de las características y modalidades propias de cada proceso, a través de cada una de sus ramas especiales. Es conveniente no confundir la unidad esencial del derecho procesal con su identidad total. No es posible afirmar esta identidad total, pues ello implicaría desconocer las modalidades y características de cada proceso.

En cambio, sí se sostiene la unidad esencial conceptual y estructural del derecho procesal, es posible reconocer la diversidad de los procesos, la cual se debe, sobre todo, a que la diversa naturaleza de las normas jurídicas sustantivas aplicadas a través de los procesos impone a estas determinadas características. De esta manera, el principio de la libertad de estipulaciones, llamado también de la autonomía de la voluntad, el cual generalmente rige las normas del derecho privado, influye en el proceso destinado a la aplicación de dichas normas y se traduce en el principio dispositivo.

Así el derecho civil y el proceso mercantil, a través de los cuales se aplican las normas de los derechos civil y mercantil en ambos casos de naturaleza privada, tienen como característica fundamental el estar regidos por el principio dispositivo.²¹

Tradicionalmente este principio dispositivo o principio de disposición se ha entendido como aquel que permite a las partes disponer del proceso monopolizando su iniciativa e impuso, así como fijando su objeto y disponer del derecho sustancial controvertido.

²¹ Cfr. Héctor Fix Zamudio, El juicio de amparo, Ed. Porrúa, México, 1964, Pp.19 a 23.

En la doctrina procesal se ha pretendido distinguir entre dispositividad del proceso y disponibilidad del derecho sustancial controvertido, pero resulta claro que aquella no es sino una consecuencia de esta y que ambas nociones, en cierta medida, se implican.

Sin el poder de disposición de las partes sobre el derecho material controvertido no podría haber, lógicamente, dispositividad sobre los actos del proceso.²² Anteriormente, el principio dispositivo contribuyó a formar la idea de que el proceso era obra exclusivamente de las partes.

Radbruch sostenía que este principio-expresión procesal de la concepción jurídica individualista- convertía al proceso en “un libre juego de fuerzas entre las partes contendientes, como si los litigantes fuesen dos jugadores de ajedrez de fuerzas equilibradas, dos adversarios ingeniosos, guiados por un egoísmo bien entendido, situados ambos en un plano de igualdad y que no necesitan para nada de la ayuda del juez”.²³

Sin embargo, dicho principio dispositivo ha sufrido una evolución posterior. Los diversos procesos civil y del mercantil, se rigen por otros principios, así por ejemplo, los procesos laboral y agrario se orientan, como señala Fix-Zamudio, por el principio de justicia social, el cual procura la protección jurídica de las personas económicamente débiles, para tratar de lograr un equilibrio efectivo entre los diferentes grupos o clases sociales.²⁴

Por último, los procesos penal, administrativo y constitucional se adecuan al principio publicístico, conforme al cual corresponde al juez, y no a las partes, “la afirmación de los hechos trascendentes.

²² Cfr. Couture Eduardo Fundamentos de derecho procesal civil, 3ª, ed. Ed. Depalma, Buenos Aires Argentina, 1958, P p.186.

²³ Gustav Radbruch, introducción a la filosofía del derecho, 3ª.ED. en español, trad. de Wenceslao Roces, Fondo de cultura Económica, México, 1965, pp.158 y 159.

²⁴ Héctor Fix Zamudio, El juicio de amparo, Ed. Porrúa, México, 1964, Pp.23 a 29.

Así como (la obtención de) las pruebas en juicio o (la manera de) obtenerlas, con la consiguiente intervención de un órgano del estado de carácter imparcial, para regular el desarrollo de la controversia en vista del interés público en su composición.

El proceso familiar también suele ubicarse dentro de este grupo de procesos en el que rige el principio publicístico, pues al juzgador familiar (tomando en cuenta la importancia de los fines ético-sociales que se atribuyen a la familia) se le han otorgado mayores poderes de conducción del proceso, y los derechos derivados del estatus familiar generalmente son irrenunciables.²⁵

Las controversias familiares, a diferencia de las civiles patrimoniales, no son susceptibles de someterse al juicio arbitral.²⁶ En la práctica procesal mexicana, sin embargo el proceso familiar, aunque ya ha comenzado a separarse del civil patrimonial, se sigue desarrollando con base en el impulso procesal de las partes.

El estudio de cada uno de estos procesos y, más específicamente, del conjunto de normas jurídicas que los regulan, concierne a los respectivos derechos procesales. Así, para estudiar el proceso civil se ha desarrollado el derecho procesal civil; para analizar el proceso mercantil se ha creado el derecho procesal mercantil; para examinar el proceso del trabajo se ha desarrollado el derecho procesal del trabajo, y así sucesivamente.

²⁵ Cfr. Artículos.2948 y 2950, frac. .IV del Código Civil del Distrito Federal.

²⁶ Cfr. art.615 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

En este sentido, Couture define el derecho procesal civil, entendido como disciplina, como la “rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil”.²⁷ En su sentido objetivo.

Liebman define el derecho procesal civil como “aquella parte del derecho que regula el desarrollo del proceso civil”.²⁸

Se puede definir al derecho procesal civil como la disciplina que estudia el conjunto de normas que regulan el proceso a través del cual se solucionan los litigios que versan sobre la interpretación o aplicación de las normas sustantivas civiles.

Proceso civil.

El principio dispositivo, que rige en forma predominante pero no absoluta el proceso civil, se manifiesta en diferentes aspectos de este imprimiéndole determinadas características o, como las llama Vescovi, subprincipios,²⁹ entre los cuales se pueden enumerar los siguientes:

1.- El proceso debe comenzar por iniciativa de parte. El juez no puede, en materia civil, instaurar, por si mismo, un proceso. Según un viejo aforismo, *nemo iudex sine actore*: donde no hay demandante no hay juez. Si no existe la acción de la parte interesada, no puede haber proceso.

2.- El impulso del proceso queda confiado a la actividad de las partes.

²⁷ Couture Eduardo J. Fundamentos de derecho procesal civil, 3ª,ed. Ed. Depalma, Buenos Aires Argentina,1958.Pp.3

²⁸ Enrico Tullio Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, 4ª.ed., t.I, Dott.A.Giuffrè Editore, Milan, 1980, p.30.

²⁹ Enrique Vescovi, Derecho procesal civil, t. I, Ediciones Idea, Montevideo, 1974, pp.71 y 72.

3.- Las partes tienen el poder de disponer del derecho material controvertido, ya sea en forma unilateral (a través del desistimiento de la acción o, mas exactamente, de la pretensión y del allanamiento) o en forma bilateral (por medio de una transacción).

4.- Las partes fijan el objeto del proceso (*thema decidendum*) a través de las afirmaciones contenidas en sus escritos de demanda y contestación a la misma. El juez no puede resolver mas allá (*ultra petita* o fuera (*extra petita*) de lo pedido por las partes.

5.- Las partes también fijan el objeto de la prueba (*thema probandum*) y, en consecuencia, la actividad probatoria debe limitarse, por regla, a los hechos discutidos por las partes.

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

7.- Por ultimo, por regla general, la cosa juzgada solo surte efectos entre las partes que han participado en el proceso.

3.3. EL JUICIO ORDINARIO CIVIL.

Juicio: Proviene del latín *iudicium*, acto de decir o mostrar el derecho.³⁰La expresión juicio tiene dos grandes significados en el derecho procesal: En sentido amplio se le utiliza como sinónimo de proceso, y mas específicamente, como sinónimo de procedimiento o secuencia ordenada de actos a través de los cuales se desenvuelve todo proceso. “En general, afirma Alcalá-Zamora, en el derecho procesal hispánico, juicio es sinónimo de procedimiento para sustanciar una determinada categoría: de litigios. Entonces, juicio significa lo mismo que proceso jurisdiccional”.

En un sentido mas restringido, también se emplea la palabra juicio para designar solo una etapa del proceso, la llamada precisamente de juicio y a un solo acto: La sentencia, para el proceso penal mexicano, la llamada etapa de juicio comprende, por un lado la formulación de conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, y por el otro, la emisión de la sentencia del juzgador.

En la doctrina, la legislación y la jurisprudencia mexicana es mucho mas frecuente la utilización de la expresión juicio en el significado amplio. Incluso por la importancia de este concepto dentro del juicio de amparo, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha formulado la siguiente tesis de jurisprudencia: “La suprema corte tiene establecido, en diversas ejecutorias, que por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicio en cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva”. (Apéndice al S. J. F. 1917-1985, cuarte parte, Tercera Sala, tesis num. 168. p. 508).

³⁰ Diccionario Jurídico. 2000. Desarrollo Jurídico Copyright 2000.

En este sentido Burgoa, estima que el juicio es “el procedimiento contencioso que concluye con la sentencia” y Noriega sostiene que por juicio debe entenderse para los del amparo “todo procedimiento contencioso, desde que se inicia en cualquier forma, hasta que se dicta la sentencia definitiva”.

3.3.1. DEMANDA Y EMPLAZAMIENTO.

La demanda tiene una importancia capital en el proceso civil. La demanda es el acto fundamental para iniciar el proceso y a través de ella el actor plantea al juez su versión del litigio, formulando concretamente sus pretensiones.

Por eso Kisch ha escrito que la demanda es un acto básico del proceso; es el acto más importante de la parte actora, como la sentencia es el acto fundamental del tribunal. La demanda, sostiene el procesalista citado, es la petición de sentencia; esta es la resolución sobre aquella. Ambas son piedras fundamentales del procedimiento.

La mayor parte de los restantes actos procesales solo sirven para provocar la sentencia y, por lo mismo, para que se estime o se desestime la demanda.

3.3.2. CONCEPTO DE DEMANDA.

La demanda es el acto procesal por el cual una persona, que se constituye por la misma en parte actora o demandante, inicia el ejercicio de la acción y formula su pretensión ante el órgano jurisdiccional.

La demanda es un acto procesal, porque precisamente con ella se va a iniciar la constitución de la relación jurídica procesal; con ella nace el proceso. Pero también con la demanda se va a iniciar el ejercicio de la acción, ejercicio que continúa a lo largo del desarrollo del proceso. En el ejercicio de la acción, el actor presenta su demanda; pero también en el ejercicio de la acción, el actor ofrece y aporta sus pruebas, formula sus alegatos, interpone medios de impugnación, etc.³¹

En la demanda la parte actora formula su pretensión, es decir, su reclamación concreta frente a la parte demandada, que puede consistir en un dar, hacer o no hacer, en relación con un determinado bien jurídico. Al respecto Couture establece que: Pretensión es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración concreta de que esta se haga efectiva.

En otras palabras: El auto atribución de un derecho por parte de un sujeto que invocándolo pide concretamente que se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica.³²

Conviene distinguir con claridad entre acción, como facultad o poder que tienen las personas para provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales a fin de que resuelvan sobre una situación litigiosa; pretensión, o reclamación específica que el demandante formula contra el demandado, y demanda, que es el acto concreto con el que el actor inicia el ejercicio de la acción y expresa su pretensión o reclamación contra el demandado.

³¹ Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil. 9ª. ed. Ed. Oxford. México. 2007. Pp. 50.

³² Eduardo J. Couture. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Desalma. Buenos Aires. 1958. p. 72.

Jaime Guasp resume esta distinción en los siguientes términos: Concedido por el Estado el poder de acudir a los tribunales de justicia para formular pretensiones (derecho de acción), el particular puede reclamar cualquier bien de la vida, frente a otro sujeto distinto, de un órgano jurisdiccional (pretensión procesal), iniciando para ello, mediante un acto específico (demanda), el correspondiente proceso, el cual tendrá como objeto aquella pretensión.³³El acto procesal de la demanda puede ser expresado por escrito o de manera verbal, es decir, por comparecencia ante el órgano jurisdiccional.

3.3.3. REQUISITOS DE LA DEMANDA.

El artículo 331 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato establece los requisitos que deberá de contener la demanda, siendo estos:

I.- El tribunal ante el cual se promueve.

II.- El nombre y domicilio del actor y los del demandado.

III.- La vía por la cual deberá encausarse el procedimiento.

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

V.- Los fundamentos de derecho.

Lo que se pide, designándose con toda exactitud, en términos claros y precisos.

a) El tribunal ante el cual se promueve. Antes de iniciar con estos requisitos y mencionar el tribunal o juez que conocerá podemos decir que de acuerdo a la costumbre, la mayoría de los escritos de demanda llevan un orden, el cual suele ponerse primero el nombre del actor, comenzando por su apellido paterno, después se abrevia la palabra latina versus: (vs.) -

³³ Jaime Guasp. La pretensión procesal, Civitas, Madrid. 1981. pp. 84y85.

que significa contra, en seguida, viene el nombre de la parte demandada, al final, la mención del tipo de juicio, si es un ordinario. Posteriormente tenemos que escribir el preámbulo en donde se expresa; la autoridad y/o instancia ante la cual se promueve.³⁴

Para precisar cual es el juez competente, deben tenerse en cuenta los diversos criterios que determinan la competencia por materia, por cuantía, por grado, por territorio, por prevención, por turno, etc., que se establecen en el artículo 16 del Código de procedimientos civiles para el Estado de Guanajuato, que a la letra dice: “Los negocios civiles son decididos en el Estado, por los jueces menores, los jueces de partido o las Salas del Supremo Tribunal de Justicia”.

Siendo que en el artículo 19 del Código de Procedimientos Civiles en el Estado de Guanajuato, menciona de forma importante que: “Ningún tribunal puede negarse a conocer de un asunto sino por considerarse incompetente...”; toda vez que todo litigio presentado ante un tribunal de orden jurisdiccional tiene la obligación de resolverlo conforme a derecho y de acuerdo a las leyes establecidas en la materia.

Clases de competencia: Objetiva y Subjetiva.

La Competencia Objetiva: Está en relación con el órgano del estado. (El tribunal, los juzgados).

La Competencia Subjetiva: Está en relación con el titular de los órganos del estado. (Jueces, magistrados, ministros). Dentro de la competencia objetiva encontramos el ámbito material federal, local o común.

³⁴ Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 15ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1983. p. 227.

Respecto a lo anterior el artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos menciona: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

De tal forma la competencia federal y local pueden ser por materia, por territorio, por cuantía y por grado mismos que se definen a continuación:

Competencia por materia.- Este criterio competencial surge como consecuencia de la complejidad y especialización de la vida social moderna, que entraña, a su vez, la necesidad de una división del trabajo jurisdiccional. Cuando los lugares son pequeños, tranquilos, sin un desenvolvimiento social y económico considerable, entonces el órgano judicial puede ser mixto, y se entiende por mixto aquel que conoce de las cuestiones civiles como de las penales.

En un régimen federal, como el nuestro, los órganos judiciales federales surgen frente a los órganos judiciales comunes o locales y, por otro lado, aparecen tribunales del trabajo, administrativos, fiscales, militares, de derecho burocrático, agrarios, etc. Es, pues, esta, la división de la competencia en función de la materia, es decir, en función de las normas jurídicas sustantivas que deberán aplicarse para dirimir o solucionar la controversia, conflicto o litigio, presentado a la consideración del órgano respectivo.

“En los artículos 23, 24, 25, 26, 27 y 28 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato se establece la competencia por materia. Cuando lo reclamado no tenga un valor fijado en la demanda, atenta las condiciones del negocio, deberá el juez ante quien se presente aquella fijarlo discrecionalmente, oyendo, en caso necesario,

un perito nombrado por el, para definir la competencia, siendo apelable esta resolución.

La determinación del tribunal de alzada fijara definitivamente la competencia, de tal manera que el juez declarado competente lo será para resolver el negocio, aun cuando, con posterioridad, resulte en el procedimiento, que la cuantía del negocio no queda comprendida dentro de su competencia.

Para fijar la competencia tratándose de obligaciones de las que deriven prestaciones periódicas se atenderá al importe de su valor en doce meses. Cuando solo se reclamen prestaciones periódicas vencidas se estará a lo dispuesto en el primer párrafo de este artículo.

Competencia por cuantía.- Esta referida al monto del negocio, al *quantum* del negocio, es decir, cuanto vale el pleito, cuanto se esta peleando. La cuantía se determina por salarios mínimos. Casi, en todos los sistemas judiciales se han creado órganos para conocer de asuntos de poca monta, es decir, los pleitos entre vecinos, o los litigios de mercado, que plantean cuestiones de poca importancia económica o de otra índole.

También es característico de estos tribunales que sus procedimientos no se someten a formalidades rígidas, ni a tramites dilatados y complicados. Aquí suele aplicarse la regla, respecto de la competencia de dos jueces, de que el que puede lo mas puede lo menos, pero el que puede lo menos no puede lo mas.

Competencia por grado.- Este criterio presupone los diversos escalafones o instancias del proceso y trae aparejada la cuestión relativa a la división jerárquica de los órganos que desempeñan la función jurisdiccional. Así, la primera instancia se lleva a cabo ante jueces de primer grado y la segunda, ante jueces de apelación o de segundo grado.

El tribunal de primera instancia no puede conocer asuntos de segunda y, viceversa, el tribunal de segunda instancia no puede, por regla general, conocer de los asuntos de primera instancia.

Competencia por territorio.- La competencia de los órganos judiciales en función del territorio, implica una división geográfica del trabajo determinada por circunstancias y factores de tipo geográfico, demográfico, económico y social. En todos los Estados de la federación, las circunscripciones territoriales están fijadas en las leyes orgánicas de los poderes judiciales respectivos y reciben diversas denominaciones como las de: partidos judiciales, fracciones judiciales o distritos judiciales.

En cuanto a la competencia territorial debe decirse que existen órganos, como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que tienen, en materia territorial, competencia sobre todo el territorio de la República. Y, en un orden jerárquico descendente, encontramos órganos judiciales que solo tienen esa competencia territorial en un pequeño municipio o delegación de policía y son los jueces de mínima cuantía o importancia, también denominados en nuestros sistemas jueces de paz.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles en el Estado de Guanajuato menciona en sus artículos 29, 30, 31,32 y 33 respecto de la competencia territorial en nuestra entidad.

b) El nombre y domicilio del actor y los del demandado. La persona que asuma la posición de parte actora o demandante y comparezca por su propio derecho, debe tener capacidad procesal. Las personas sin capacidad procesal solo pueden comparecer a juicio a través de sus representantes legítimos.

Las personas colectivas, morales o jurídicas lo hacen también por medio de sus órganos de representación o apoderados. Las personas físicas, con capacidad procesal, pueden comparecer a través de mandatarios judiciales o procuradores, si así lo desean. Aquí la representación procesal es voluntaria o convencional.

Cuando una persona (parte material) comparece a través de un representante, legal o convencional (parte formal), debe acompañarse a la demanda los documentos que acrediten esa representación.

Por otro lado, el domicilio que se señale para oír notificaciones debe estar ubicado en el lugar del juicio. En caso de que el actor no designe domicilio para oír notificaciones, estas se harán por Boletín Judicial, aun las que deban hacerse personalmente.

De acuerdo a lo que establece Briseño Sierra, la acción es una instancia proyectiva, es decir, una instancia que se dirige al juzgador y se proyecta a un tercero, que es el demandado, ³⁵ es explicable que se exija que el actor precise el nombre del demandado y su domicilio, con el objeto de que se le haga saber de la existencia de la demanda y pueda contestarla. En virtud del principio de contradicción, el demandado debe necesariamente ser oído: *audiatur et altera pars*.

En caso de que el actor omita señalar el domicilio del demandado, no se hará notificación alguna hasta que la omisión se subsane. Puede ocurrir que el actor ignore el domicilio del demandado o que este sea una persona incierta. En estos supuestos, la primera notificación deberá hacerse por edictos, que se publicaran tres veces, de tres en tres días, en el Boletín Judicial y en el Periódico local que indique el Juez,

³⁵ Briseño Sierra Humberto. Derecho Procesal. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. t. II 1969. pp. 202 a 210.

concediéndose al demandado un plazo para que se presente, el cual no será inferior a quince días ni excederá de sesenta.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que no basta la afirmación del actor sobre la ignorancia del domicilio del demandado, para que el emplazamiento se haga por edictos, sino que es indispensable que ese desconocimiento, tanto del actor como de las personas de quien se pudiera obtener información, haga imposible la localización del demandado.³⁶

En un precedente, la Suprema Corte ha sugerido como medio para probar que la ignorancia del domicilio del demandado es general, la búsqueda de la parte demandada, por parte de la policía del lugar en que tuvo su último domicilio.

c) La vía por la cual deberá encausarse el procedimiento. Esta consiste en la indicación de la clase de juicio, Ordinario, Hipotecario, Ejecutivo, etc., que se trata de iniciar con la demanda.

d) Los hechos en que el actor funde su petición, narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa. Los hechos, es una narración como parte histórica de la demanda además que el actor funda su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

³⁶ Tesis de Jurisprudencia 141 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación (en lo sucesivo ASJF) 1917-1985. México. 1985. 4ª. Parte. p. 418.

Así mismo se deben de enumerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión. Los requisitos fundamentales que debe de tener la narración de los hechos contendrá;

- 1.-Numeración de los hechos.
- 2.-Narración sucinta.
- 3.-Narración clara.
- 4.-Narración precisa.

Estos hechos se deben numerar y narrar sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación a la demanda. Es necesario, primero, seleccionar los hechos, de tal manera que los que se expongan en la demanda sean solo los que han dado motivo directamente al litigio y en los cuales el demandante intente justificar su pretensión.

Los hechos deben relatarse en forma numerada, comprendiendo un solo hecho por cada número. Esta exigencia tiene una doble finalidad: primero, que el demandado pueda referirse en forma individualizada a cada uno de los hechos afirmados en la demanda, al contestarla y, segundo, que el propio actor, al ofrecer los medios de prueba que estime conducentes, pueda relacionarlos de manera precisa con cada uno de los hechos que pretenda probar.

e) Los fundamentos de derecho. Se realiza un razonamiento jurídico, invocando el derecho, que cite las disposiciones normativas que sirven de base a las prestaciones reclamadas y que encauzan los hechos narrados hacia una resolución favorable a los intereses del demandante.

Es usual que en el capítulo de derecho se haga una división tripartita que abarca párrafos separados y numerados que determinan los artículos aplicables de carácter sustantivo, los preceptos de calidad procesal que regirán en el proceso y los dispositivos en cuya virtud se establece la competencia del juez.

f) Lo que se pide, designándose con toda exactitud, en términos claros y precisos. Si la competencia por cuantía he de figurar en el problema controvertido propuesto al juzgador, es requisito expresar el valor de lo demandado. Ese valor expresado puede ser objetado por la parte contraria, mediante una excepción que haya planteado la incompetencia por cuantía del juzgador de que se trate.

De la misma manera, la cuantía expresada deberá estar a tono con las disposiciones legales que le dan competencia al juzgador para conocer del asunto instaurado. Además de los puntos petitorios se podrá manifestar lo anterior expuesto, ya que viene a constituir un auténtico resumen muy condensado de lo que se le está solicitando, pidiendo que decida en tal o cual sentido, que condene a la parte demandada al cumplimiento de determinada conducta, que reconozca los derechos del pretensor. Estos puntos suelen ser muy breves, a veces la redacción de los mismos no va más allá de uno o dos renglones en donde, en forma muy resumida, se le está pidiendo al tribunal lo que de él se desea.

3.3.4. EFECTOS DE LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA.

A efecto el artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles Federal señala los efectos de la presentación de la demanda:

1.- Interrumpir la prescripción si no lo esta por otros medios. El artículo 1168 del Código Civil exige que la demanda haya sido notificada para que se pueda interrumpir la prescripción. La Suprema Corte ha sostenido que basta con solo la presentación de la demanda para que este efecto se produzca.³⁷

2.- Señalar el principio de la instancia. Con la presentación de la demanda se inicia la primera instancia. Aquí la palabra instancia se emplea para significar grado de conocimiento dentro del proceso y no como promoción o gestión ante las autoridades.

3.- Determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo.

3.3.5. EMPLAZAMIENTO.

Emplazar, en términos generales, significa conceder un plazo para la realización de determinada actividad procesal. Citar, en cambio, es señalar un término, es decir, un punto fijo de tiempo, para la iniciación de un acto procesal. Sin embargo, la palabra emplazamiento se reserva generalmente para el acto procesal, ejecutado por el notificador (o actuario), en virtud del cual el juzgador hace del conocimiento del demandado la existencia de una demanda en su contra y del auto que la admitió, y le concede un plazo para que la conteste.

En esto consiste el emplazamiento del demandado, que, como puede observarse, consta de dos elementos:

³⁷ Cfr. tesis de jurisprudencia 326 del ASJF 1917-2000, t. IV, p.276, “PRESCRIPCIÓN, INTERRUPTIÓN DE LA, POR LA REPRESENTACIÓN DE LA DEMANDA”.

1.- Una notificación, por medio de la cual se hace saber al demandado que se ha presentado una demanda en su contra y que esta ha sido admitida por el juez.

2.- Un emplazamiento en sentido estricto, el cual otorga al demandado un plazo para que conteste la demanda. El emplazamiento del demandado constituye una de las “formalidades esenciales del procedimiento” a que alude el artículo 14 constitucional el cual establece la llamada “garantía de audiencia”.

El derecho constitucional a la defensa en juicio tiene como una manifestación fundamental el derecho al conocimiento adecuado del proceso, a través de un sistema eficaz de notificaciones.³⁸ Por esa razón, se ha revestido al emplazamiento de una serie de formalidades que procuran garantizar el conocimiento del proceso por parte del demandado.

3.3.6. EFECTOS DEL EMPLAZAMIENTO.

A efecto el artículo 337 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato establece, cuales son estos efectos, los cuales son:

I.- Prevenir el juicio a favor del juez que lo hace. Este efecto se conecta con la determinación de la competencia, cuando haya varios jueces que tengan competencia en relación con un mismo asunto: entonces es competente el que primero haya llevado a cabo el emplazamiento. Este efecto también se relaciona con la acumulación de expedientes por conexidad, ya que, en este caso, el expediente al cual se acumula el otro es el que corresponde al juzgado que primeramente previno.

³⁸ Cfr. Héctor Fix-Zamudio, Constitución y proceso civil en Latinoamérica, UNAM, México, 1974, pp.77 a 79.

II.- Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazo, siendo competente al tiempo de la notificación, aunque después deje de serlo en relación con el demandado, porque este cambie de domicilio o por algún otro motivo legal.

III.- Imponer la carga de contestar la demanda al demandado ante el juez que lo emplazo, dejando a salvo el derecho de promover la incompetencia.

IV.- Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado.

V.- Originar el interés legal, en las obligaciones pecuniarias sin causa de rédito.

3.3.7. ACTITUDES DEL DEMANDADO.

Las diversas actitudes que el demandado puede asumir frente a la demanda, una vez que se le ha concedido la oportunidad procesal de defenderse, son muy variadas, pero se pueden agrupar genéricamente en dos: contestar o no contestar la demanda.

En virtud del emplazamiento, al demandado se le concede un plazo fijo para contestar la demanda; ese plazo es de nueve días en el juicio ordinario civil. Como se menciona en anteriores líneas, uno de los efectos del emplazamiento es imponer al demandado la carga de contestar la demanda ante el juez que lo emplazo.

Pero contestar a la demanda no es una obligación para el demandado, sino una carga procesal, pues se trata no de un vínculo jurídico entre dos sujetos en virtud del cual uno puede exigir a otro una determinada conducta a favor del acreedor, sino de “imperativo del propio interés”.

Si el demandado contesta la demanda, realizara un acto en su propio beneficio; si no lo hace, no recibirá ninguna sanción, como ocurriría si se tratara de una obligación, sino que solo se colocara es una situación jurídica procesal desfavorable en relación con la probable sentencia, en una perspectiva para emplear la terminología de Goldschmidt, el autor de la teoría del proceso como situación jurídica.³⁹

Si el demandado, en ejercicio de su derecho procesal de defenderse, contesta la demanda, puede asumir una gran variedad de actitudes, aunque todas ellas tendrán como características en común su participación efectiva en el proceso. De esta manera, al contestar la demanda, el demandado puede:

- 1.- Aceptar las pretensiones del actor (allanamiento).
- 2.- Reconocer que los hechos afirmados por el actor en la demanda son ciertos (confesión).
- 3.- Admitir la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados como fundamento de la demanda (reconocimiento).

³⁹ Cfr. James Goldschmidt, *Problema generali del diritto*, Trad. de Tito Rava, CEDAM, Papua, 1950, pp. 108 a 110

4.- Pedir que el proceso se haga del conocimiento de alguna otra persona, para que también se le de la oportunidad de defender el derecho controvertido y para que, en todo caso, la sentencia que llegue a dictarse en tal proceso también se le pueda aplicar (denuncia).

5.- Negar que los hechos afirmados por el actor, en su demanda, sean ciertos o decir que los ignora por no ser propios (negación de los hechos).

6.- Negar que el demandante tenga derecho a las prestaciones que reclama en su demanda (negación del derecho).

7.- Oponerse al proceso mismo, aduciendo la ausencia o el incumplimiento de presupuestos procesales (excepciones procesales).

8.- Oponerse al reconocimiento, por parte del juez, de los derechos alegados por la parte actora, afirmando, en contra de las prestaciones de está, la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica material invocada por el demandante (excepciones sustanciales).

9.- Formular nuevas pretensiones en contra de la parte actora, aprovechando la relación procesal que ya se ha establecido (reconvención o contra demanda).

Todas estas actitudes implican la contestación formal de la demanda.

3.3.8. CONTESTACIÓN.

Concepto.- Es la respuesta que da el demandado a la demanda del actor, debiendo hacer congruencia entre la demanda y el escrito de contestación, es decir, debe referirse a cada uno de los hechos que la parte actora haga valer en su escrito de demanda, confesándolos o negándolos, o expresando los que ignore, por no ser propios, de lo contrario, se le tendrá por confeso en aquellos casos que no conteste o conteste con evasivas.

El demandado además, debe hacer valer todas las excepciones dilatorias y perentorias, que tenga o pretenda se decidan en el juicio, así como la reconvencción. La contestación puede ser verbal en los juicios que no son escritos; de ahí que se señale por la doctrina procesal que el derecho de accionar en juicio, le corresponde tanto a la parte actora al demandar, como a la parte demandada al contestar y defenderse.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato en su Capítulo III, nos dice:

Artículo 338.- La demanda deberá contestarse negándola, confesándola u oponiendo excepciones. El demandado deberá referirse a todos y cada uno de los hechos comprendidos en la demanda, afirmándolos, negándolos, expresando los que ignore por no ser propios, o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que explícitamente el demandado no suscitare controversia, sin admitírsele prueba en contrario. La negación pura y simple del derecho importa la confesión de los hechos; la negación de estos no implica la negación del derecho.

Artículo 339.- Las excepciones y defensas que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer al contestar la demanda; sólo las supervenientes y aquellas de que no haya tenido conocimiento el demandado al contestar, podrán oponerse después, hasta antes de la audiencia final del juicio; pero no serán admitidas después de cinco días de que haya tenido conocimiento de los hechos en que se funden.

Artículo 340.- Lo dispuesto en los artículos 332 y 333 es aplicable al demandado, respecto de los documentos en que funde sus excepciones o que deban de servirle como pruebas en el juicio.

Artículo 341.- Cuando haya transcurrido el término del emplazamiento, sin haber sido contestada la demanda, se tendrán por confesos los hechos, siempre que el emplazamiento se haya hecho personal y directamente al demandado, su representante o apoderado; quedando a salvo sus derechos para probar en contra. En cualquier otro caso se tendrá por contestada en sentido negativo.

Artículo 342.- Si al contestar la demanda se opusiere reconvenición, se correrá traslado de ella al actor, para que la conteste; observándose lo dispuesto en los artículos anteriores sobre demanda y contestación.

Artículo 343.- Sólo la incompetencia y la improcedencia de la vía, se substanciarán en artículo de previo y especial pronunciamiento; la primera, mediante los procedimientos de declinatoria e inhibitoria y, en el caso de la segunda, se dará vista al actor por tres días para que exprese lo que a su interés convenga, transcurrido el término, con promoción o sin ella, el juez resolverá lo que proceda.

Artículo 344.- Cuando una excepción se funde en la falta de personalidad o en cualquier defecto procesal que pueda subsanarse, para encauzar legalmente el desarrollo del proceso, podrá el interesado corregirlo en cualquier estado del juicio.

Artículo 345.- Las excepciones supervenientes o de que no haya tenido conocimiento el interesado, se probarán dentro del término probatorio, si lo que de el quedare no fuere menor de diez días. En caso contrario se completará o concederá este plazo.

3.3.9. REBELDÍA.

Concepto.- Se llama rebeldía o contumacia a la situación procesal producida por no realizar el acto en que consiste la carga procesal. Puede definirse a esta figura como el hecho de no desembarazarse de una carga procesal. Por ello la rebeldía o contumacia es la actitud de las partes consistente en no realizar un acto procesal respecto del cual exista la carga, dentro de los plazos y oportunidades que la ley otorgue para ello.

En principio pueden constituirse en rebeldía tanto el actor como el demandado al no efectuar actos procesales para los que la ley ha concedido oportunidades limitadas en el tiempo, medidas en plazos y términos. La contumacia o rebeldía puede ser parcial, total, unilateral o bilateral, según que la incomparecencia corresponda a una de las partes o a ambas.⁴⁰

Rebeldía parcial.- Es aquella que se da cuando cualquiera de las partes deja de realizar un determinado acto procesal, por ejemplo, cuando deja de designar un perito.

⁴⁰ Francesco Carnelutti, *Instituciones del nuevo proceso civil italiano*, Bosch, Barcelona, 1942.

Rebeldía total.- Se presenta cuando el demandado que ha sido emplazado debidamente no acude al proceso y se abstiene de realizar todos los actos que le corresponden y el actor podría quedar en una situación de rebeldía si una vez presentada su demanda, se abstiene de continuarla y abandona el proceso, aunque en este extremo no existe sanción jurídica, porque a nadie puede obligársele a intentar o a proseguir una acción en contra de su voluntad.

Será **unilateral**, si solo alguna de las partes deja de realizar actos procesales. **Será bilateral**, si las dos partes dejan de actuar.

Finalmente si llega a darse una rebeldía total bilateral, ello implicara que existe un abandono completo y de las dos partes de toda actividad procesal, lo que podrá llegar a producir, si así se establece en el sistema procesal respectivo, el fenómeno de la caducidad de la instancia.

Los efectos de la declaración de rebeldía del demandado cuando deja de contestar la demanda son los siguientes, siguiendo a Becerra Bautista:

a) No volverá a practicarse diligencia alguna en su busca y las subsecuentes notificaciones se harán por Boletín Judicial.

b) Se producirá, por regla general, la confesión ficta, o sea que se tendrán por ciertos los hechos que se le hayan imputado en la demanda, salvo asuntos de relaciones familiares y del estado civil de las personas.

c) De ahí en adelante se seguirá el juicio, según las reglas del juicio en rebeldía.

d) Se podrá ordenar, si así lo solicita la parte contraria, la retención de los bienes muebles y el embargo de los inmuebles del deudor.⁴¹

3.3.10. RÉPLICA Y DÚPLICA.

Concepto.- El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, hasta antes de la reforma publicada en el DOF del 21 de enero de 1967, regulaba los escritos de réplica y dúplica. Una vez contestada la demanda, el juez concedía un plazo de seis días al actor para que presentara su réplica, en la cual debía referirse a los hechos afirmados por el demandado en su contestación; recibida la réplica del actor, el juez concedía al demandado un plazo también de seis días para presentar su escrito de dúplica, en el cual debía referirse a los hechos consignados en la réplica.

En los escritos de réplica y dúplica, tanto el actor como el demandado debían de “fijar definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate” y aun podían modificar o adicionar los puntos consignados en la demanda o en la contestación, “con tal de que a ello dé mérito un hecho o dicho de la respuesta del colitigante y no se cambie el objeto principal del juicio”.

En la práctica, sin embargo, el actor y el demandado se limitaban a pedir que se tuvieran por reproducidos sus escritos de demanda y contestación a manera de réplica y dúplica, por lo que estos escritos fueron perdiendo su razón de ser. La citada reforma de 1967 derogo los artículos 265 y 267 y suprimió los escritos de réplica y dúplica.

⁴¹ Colegio de Profesores de Derecho Procesal. Facultad de Derecho de la UNAM. Biblioteca. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Volumen 4. Derecho Procesal. Ed. Harla. México.

La réplica puede ser útil al actor, sobre todo cuando el demandado aduce hechos nuevos que no se hayan considerado en la demanda; la única oportunidad del actor, para referirse a tales hechos nuevos, es precisamente la réplica; y, para el demandado, si desea aludir a los hechos que en su caso expresara en la réplica el actor, la oportunidad adecuada sería la dúplica. Pero como en la práctica los postulantes generalmente se limitaban a reproducir sus escritos y contestación, no resultaba conveniente conservar los escritos de réplica y dúplica como cargas invariables sobre el actor y el demandado, respectivamente.

3.3.11. PRUEBA.

La prueba: Es un elemento esencial para el proceso. Si, como se ha visto, la demanda es la petición de sentencia y ésta es la resolución sobre aquella, la condición fundamental para que la sentencia estime fundada la demanda es, precisamente, la prueba. Jeremy Bentham, quien revolucionó el estudio de la prueba en el derecho inglés, escribía: “el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas”.⁴²

Por medio de la prueba se puede entender todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que puedan conducir en el ánimo del juez certeza sobre los puntos litigiosos; es decir, es todo aquel instrumento, procedimiento o mecanismo, que puede originar motivos de prueba y generar los razonamientos, los argumentos o las intuiciones que permitan al juez llegar a la certeza o al conocimiento de determinado hecho invocado por las partes como fundamento de sus pretensiones o de sus defensas.

⁴² Jeremy Bentham, Tratado de las pruebas judiciales, t. I, obra compilada por E. Dumont y trad. por Manuel Osorio Florit, EJEA, Buenos Aires, 1959, p.10.

3.3.12. ALEGATOS.

Concepto.- Del latín *allegatus*. m. Escrito en el cual expone el abogado las razones que sirven de fundamento al derecho de su cliente e impugna las del adversario. Der. Escrito, llamado ahora de conclusiones, en el cual, con el resultado de las probanzas, mantenían los litigantes sus pretensiones al terminar la instancia.

Son las argumentaciones que expresa cada parte con la intención de provocarle convicción al juzgador en el sentido de que las pruebas desahogadas han demostrado la veracidad de sus afirmaciones en el proceso y la aplicabilidad de los derechos invocados. En consecuencia, los alegatos implican la afirmación de que sus pretensiones deben ser acogidas por el juzgador mediante el dictado de sentencia estimatoria.

3.3.13. CONTENIDO DE ALEGATOS.

En primer término, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlas.

En segundo término, en los alegatos las partes también deben intentar las partes la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados, y, en sus opiniones probados.

En tercer término, en los alegatos las partes concluyen que, tomando en cuenta que los hechos afirmados se han probado y se ha demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derecho aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus respectivas pretensiones o excepciones.

Podrán alegarse también en este lugar otras leyes o doctrinas legales en que pueda fundarse la resolución de las cuestiones debatidas en el pleito; pero limitándose a citarlas sin comentario ni otra exposición que la del concepto positivo en que se estimen aplicables al caso. Sin ningún otro razonamiento, se concluirá para sentencia.⁴³

3.3.14. FORMA DE ALEGATOS.

Los alegatos se pueden expresar en forma oral o escrita.

a) Alegatos orales. Estos se formulan en la misma audiencia de pruebas, una vez concluida la recepción de éstas. Las partes deben procurar la mayor brevedad y concisión y el juzgador debe dirigir los debates, previniendo a aquellas para que se concreten a los puntos controvertidos, evitando digresiones. No se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora en primera instancia y de media hora en segunda. No obstante, en la practica se acostumbra asentar en el acta solo que “las partes alegaron lo que a su derecho convino”, sin que se especifiquen cuales fueron en concreto las conclusiones.

Además, como regularmente es el secretario de acuerdos y no el juez quien presencia la audiencia, la expresión verbal de alegatos suele carecer de sentido, pues quien los podría escuchar, el secretario de acuerdos no será quien pronuncie la sentencia y, en consecuencia, los alegatos orales no podrán ser tomados en cuenta para la resolución del conflicto.

⁴³ El art.433, párrafos .2, 3 y 4, de la *Ley de Enjuiciamiento* Civil española de 2000, que deroga la de 1881, regula el contenido de los alegatos en términos similares al artículo transcrito, solo que los regula como conclusiones orales.

Por estas razones, en la practica, los alegatos orales no suelen realizarse de manera efectiva y los secretarios se limitan a asentar en el acta la formula ya mencionada de que “las partes alegaron lo que a su derecho convino”.

b) Alegatos escritos. Ante la ineficacia o inutilidad de los alegatos orales, verdaderos alegatos escritos, bajo el nombre de “conclusiones”, el cual es empleado por otras legislaciones para designar precisamente a los alegatos.

A pesar de su escasa utilización en la práctica procesal mexicana, los alegatos pueden resultar de gran utilidad para proporcionar al juzgador una versión breve y concisa del litigio y suministrarle razones jurídicas que apoyen las pretensiones o excepciones de la parte que alegue. En todo caso, convendrá tener presente el consejo de Calamandrei: “El abogado debe saber sugerir al juez tan discretamente los argumentos para darle la razón, que le deje en la convicción de que los ha encontrado por si mismo”.⁴⁴

3.3.15. CITACIÓN PARA SENTENCIA.

La citación para sentencia: Es el acto procesal en virtud del cual el juzgador, una vez formulados los alegatos o concluida la oportunidad procesal para hacerlo, da por terminada la actividad de las partes en el juicio y les comunica que procederá a dictar sentencia. El plazo que el juzgador tiene para pronunciar el fallo, es de quince días contados a partir de la citación de la sentencia, el cual puede ampliarse hasta por ocho días más. Entre los efectos de la citación para sentencia podemos enumerara los siguientes:

⁴⁴ Piero Calamandrei, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*, trad. De Santiago Sentís e Isaac J. Medina, Imprenta Góngora, Madrid, 1936, p.27.

1.- Tiene como efecto dar por terminada la actividad procesal de las partes, en la primera instancia, por lo que aquellas ya no podrán promover nuevas pruebas ni formular nuevos alegatos.

2.- No podrán recusar al juzgador antes de diez días de dar principio a la audiencia de pruebas y alegatos, si podrán hacerlo después de la citación, en caso de que cambie la persona física que tenga a su cargo el juzgado.

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

4.- Por ultimo, el juzgador deberá dictar la sentencia definitiva dentro del plazo que señala la propia ley. Al respecto nuestro código de procedimientos civiles establece:

Artículo 356.- Si en la audiencia no pronunciase el juez su sentencia, en ella misma se citará para la sentencia, que se pronunciará dentro del término de diez días.

3.3.16. SENTENCIA.

Concepto.- Resolución judicial que pone fin a un proceso o juicio en una instancia o en un recurso extraordinario. En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (art. 79) se hace referencia a dos clases de sentencias: las interlocutorias (que resuelven un incidente promovido antes o después de la resolución del juicio) y las definitivas (que contienen esta resolución).

Couture distingue dos significados de la palabra sentencia: como acto jurídico procesal y como documento. En el primer caso la sentencia es el acto procesal “que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o punto sometido a su conocimiento”. A su vez, como documento, “la sentencia es la pieza escrita, emanada del tribunal, que contiene el texto de la decisión emitida”.⁴⁵

Para Alcalá-Zamora la sentencia “es la declaración de voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido u objeto del proceso”⁴⁶por su parte, Fix Zamudio considera que la sentencia “es la resolución que pronuncia el juez o tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia, lo que significa la terminación del proceso”.⁴⁷

El Código de Procedimientos Civiles de nuestro Estado establece:

Artículo 354.- Cuando la demanda fuere confesada expresamente, en todas sus partes, y cuando el actor manifieste su conformidad con la contestación, sin más trámite se pronunciará la sentencia.

Artículo 355.- Terminada la audiencia de que trata el capítulo anterior, puede en ella, si la naturaleza del negocio lo permite, pronunciar el juez su sentencia.

Artículo 357.- Al pronunciarse la sentencia se estudiará previamente las excepciones que no destruyan la acción, y, si alguna de éstas se declara procedente, se abstendrán los tribunales de entrar al

⁴⁵ Eduardo Couture, *Fundamentos de Derecho procesal civil*, 3ª.ed., Desalma, Buenos Aires, 1958, p.277.

⁴⁶ Nieto Alcalá-Zamora y Castillo y Ricardo Levene (h), *Derecho procesal penal*, t. III, G. Kraft, Buenos Aires, 1945, p.237.

⁴⁷ Héctor Fix- Zamudio, *Derecho Procesal*, en *El Derecho*, Colección, Las humanidades en el siglo xx, UNAM, México, 1975, p.99.

fondo del negocio, dejando a salvo los derechos del actor. Si dichas excepciones no se declaran procedentes, se decidirá sobre el fondo del negocio condenando o absolviendo, en todo o en parte, según el resultado de la valuación de las pruebas que haga el juez.

Artículo 358.- La sentencia se ocupará exclusivamente de las personas, cosas, acciones y excepciones que hayan sido materia del juicio.

Artículo 359.- Cuando el actor no pruebe los hechos en los que finca su acción, será absuelto el demandado.

Artículo 360.- Los tribunales no podrán aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el juicio. En los casos señalados en el artículo 80, el tribunal sólo podrá ordenar la ampliación del litigio, hasta antes de la audiencia final del juicio.

Artículo 361.- Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará, con la debida separación, la declaración correspondiente a cada uno de ellos.

Artículo 362.- Cuando hubiere condena de frutos, intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida, o, por lo menos, se establecerán las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación, cuando no sean el objeto principal del juicio.

3.3.17. CLASES DE RESOLUCIONES JUDICIALES.

Es claro que el juzgador no solo emite una resolución cuando decide el fondo de la controversia, sino también cuando admite una demanda y ordena el emplazamiento del demandado; cuando tiene por contestada la demanda; cuando ordena un embargo provisional; cuando admite o desecha pruebas, etc., entre algunas de ellas son:

- 1.- Los decretos, o “simples determinaciones de trámite”.
- 2.- Los autos provisionales: “Determinaciones que ejecutan provisionalmente”.
- 3.- Los autos definitivos: “Decisiones que tienen fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente el proceso del juicio”.
- 4.- Los autos preparatorios: “Resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del juicio, ordenando, admitiendo o desechando pruebas”.
- 5.- Las sentencias interlocutorias: “Decisiones que resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia”.
- 6.- Las sentencias definitivas, sobre las que no proporciona ninguna definición, pero que, en rigor, constituyen las verdaderas sentencias, en tanto que resuelven la controversia de fondo.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato se encuentran reguladas las diversas resoluciones judiciales de la siguiente manera:

Artículo 224.- En los casos en que no haya prevención especial de la ley, las resoluciones judiciales sólo expresarán el tribunal que las dicte, el lugar, la fecha y sus fundamentos legales, con la mayor brevedad y la determinación judicial, y se firmarán por el juez o magistrado que corresponda, siendo autorizadas, en todo caso, por el secretario.

Artículo 225.- Las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias: decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; autos, cuando decidan cualquier punto dentro del negocio, y sentencias, cuando decidan el fondo del negocio.

Artículo 226.- Los decretos deberán dictarse al dar cuenta el Secretario con la promoción respectiva. Lo mismo se observará respecto de los autos que, para ser dictados, no requieran citación para audiencia; en caso contrario, se pronunciarán dentro del término que fija la ley, o, en su defecto, dentro de cinco días. La sentencia se dictará en la forma y términos que previenen los artículos 355 y 356 de este Ordenamiento.

Artículo 227.- Las sentencias contendrán, además de los requisitos comunes a toda resolución judicial, una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinarias, comprendiendo, en ellas, los motivos para hacer o no condenación en costas, y terminarán resolviendo, con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal, y fijando, en su caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.

Artículo 228.- Sólo una vez puede pedirse la aclaración o adición de sentencia o de un auto que ponga fin a un incidente, y se promoverá ante el tribunal que hubiere dictado la resolución, dentro de los tres días siguientes al en que surta efectos la notificación de la resolución cuya aclaración o adición se pide, expresándose con toda claridad, la

contradicción, ambigüedad u oscuridad de las cláusulas o de las palabras cuya aclaración o adición se solicite, o la omisión que se reclame.

Artículo 229.- El tribunal resolverá, dentro de los tres días siguientes, lo que estime procedente; sin que pueda variar la substancia de la resolución.

Artículo 230.- El auto que resuelva sobre la aclaración o adición de una resolución, se reputará parte integrante de esta, y no admitirá ningún recurso.

Artículo 231.- La aclaración o adición, interrumpe el término para apelar.

3.3.18. MODOS DE TERMINAR EL PROCESO.

La sentencia es la forma normal de terminación del proceso “el proceso encuentra su conclusión natural, ha escrito Liebman, en el pronunciamiento de la sentencia definitiva.”⁴⁸ Pero en ocasiones el proceso no llega a su normal terminación (a la sentencia) y entonces se produce su extinción anticipada a través de modos anormales o extraordinarios.

Gelsi Bidart define los modos extraordinarios de terminación del proceso como “los actos o hechos (activos u omisivos) por los cuales se pone fin al trámite del proceso e incluso (en su caso) se resuelve la cuestión planteada, diferentes de la sentencia y cuya titularidad corresponde a la o las partes procesales o a un sujeto extraprocesal”.⁴⁹

⁴⁸ Enrico Tullio Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, 4ª.ed., t.II, Dott.A.Giuffrè Editore, Milan, 1981.P.199.

⁴⁹ Adolfo Gelsi Bidart, “Modos extraordinarios de concluir el proceso”, en *Estudios de derecho procesal en honor de Nieto Alcalá-Zamora y Castillo*, vol.1, UNAM, México, 1978, p.492.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato este apartado lo encontramos regulado de la siguiente manera:

1.- Suspensión.

Artículo 375.- El proceso se suspende cuando el tribunal del juicio no esta en posibilidad de funcionar, por un caso de fuerza mayor, y cuando alguna de las partes o su representante procesal, en su caso, sin culpa alguna suya, se encuentra en la absoluta imposibilidad de atender al cuidado de sus intereses en el litigio.

Artículo 376.- El proceso se suspende cuando no pueda pronunciarse la decisión sino hasta que se pronuncie una resolución en otro negocio o en otra instancia, y en cualquier otro caso especial determinado por la ley.

Artículo 377.- La suspensión se decretará por el juez, a instancia de parte o de oficio, indicando en su resolución, el día en el que deba terminar la suspensión. Cuando llegue el día señalado para terminar la suspensión y subsistan los motivos de la misma, en los términos de los dos artículos anteriores, se prorrogará la suspensión en la forma establecida en el párrafo precedente. Si el representante fuese un procurador, pasado el término de la suspensión, ya no se prorrogará éste, siendo a perjuicio de la parte la falta de aquél, si no nombra nuevo representante.

Artículo 378.- Con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento, todo acto procesal verificado durante la suspensión, es ineficaz, sin que sea necesario pedir ni declarar su nulidad. Los actos ejecutados ante un tribunal distinto del que conozca del negocio, durante el tiempo de la suspensión, pero antes de que ésta se le comunique, son plenamente eficaces. El tiempo de la suspensión no se computa en ningún término.

2.- Interrupción.

Artículo 379.- El proceso se interrumpe cuando muere, antes de la audiencia final del negocio, una de las partes. También se interrumpe cuando muere el representante procesal de una parte, antes de la audiencia final del negocio.

Artículo 380.- En el primer caso del artículo anterior, la interrupción durará por el tiempo indispensable para que se apersona en el juicio el representante de la sucesión.

En el segundo caso del mismo artículo la interrupción durará el tiempo necesario para que la parte que ha quedado sin representante procesal provea a su substitución.

Artículo 381.- En caso de muerte de la parte, la interrupción cesará tan pronto como se acredite la existencia de un representante de la sucesión. En el segundo caso la interrupción cesa al vencimiento del término señalado por el juez para la sustitución del representante procesal desaparecido.

Artículo 382.- Es aplicable al caso de interrupción, lo dispuesto por el artículo 378.

3.- Caducidad del Proceso.

Artículo 383.- La instancia se extingue:

- I.- Por desistimiento de la instancia.
- II.- Por caducidad.
- III.- Por convenio o transacción.

Artículo 384.- Para que opere el desistimiento de la instancia, se requerirá el consentimiento expreso del demandado o que éste no manifieste su oposición dentro del término de tres días que se le concederán para tal fin, contados a partir del siguiente al en que surta efectos la notificación personal de que sea objeto; siempre que éste ya hubiere sido emplazado. Cuando el demandado acepte el desistimiento de la instancia o no manifieste su oposición dentro del término señalado, se decretará el sobreseimiento de la instancia, se dará salida al expediente y se ordenará archivarlo como asunto concluido.

Artículo 385.- La caducidad de la primera instancia operará de pleno derecho cuando no se haya verificado ningún acto procesal ni promoción tendiente a impulsar el procedimiento durante un término continuo mayor de ciento veinte días hábiles, contados a partir del siguiente al en que se haya verificado el último acto procesal, notificado la última resolución o presentada la última promoción. En primera instancia, la caducidad sólo podrá operar desde el momento en que se presente la demanda, hasta antes de que las partes sean citadas para oír sentencia.

Artículo 386.- La caducidad de la instancia es de orden público e irrenunciable y por lo mismo, no podrá ser materia de convenio entre las partes. El juzgador la declarará de oficio o a petición de cualquiera de las partes, cuando concurren las circunstancias a que se refiere el artículo precedente. Antes de decretar la caducidad, el juez ordenará al secretario asentar en el expediente la certificación correspondiente, haciendo constar el transcurso del tiempo sin acto procesal de las partes que impulse el procedimiento, dando cuenta de ello a la autoridad jurisdiccional que conozca del procedimiento, a fin de que pronuncie la resolución correspondiente.

Artículo 387.- La caducidad de la primera instancia produce el efecto de anular todos los actos procesales verificados, entendiéndose como no presentada la demanda, pero no influye en forma alguna sobre las relaciones de derecho existentes entre las partes que hayan intervenido en el proceso; por consecuencia, se sobreseerá el asunto y las cosas volverán al estado que tenían antes de la presentación de la demanda, levantándose las medidas preparatorias, de aseguramiento y cautelares. También quedará sin efecto la interrupción de la prescripción operada por la presentación de la demanda. Caducada la instancia, caducarán los incidentes.

Artículo 388.- La caducidad de los incidentes, independientemente de la naturaleza del juicio en el que estén promovidos, se causará por el transcurso de treinta días hábiles contados a partir del siguiente al en que se haya verificado el último acto procesal, notificado la última resolución o presentado la última promoción que hubiere impulsado el procedimiento incidental; operará desde la presentación de la promoción incidental hasta antes de que se celebre la audiencia de alegatos. La declaración respectiva sólo afectará a las actuaciones del incidente, pero no a las de la instancia principal, aunque ésta haya quedado en suspenso por la substanciación del incidente.

Artículo 389.- La caducidad de la segunda instancia o de los procedimientos de los que conozcan las Salas del Supremo Tribunal de Justicia, operará por el transcurso de ciento veinte días hábiles, contados a partir del siguiente al en que se haya verificado el último acto procesal, notificado la última resolución o presentada la última promoción que hubiere impulsado el procedimiento. En este caso, la resolución impugnada quedará firme o se sobreseerá el procedimiento y así lo declarará el tribunal. La caducidad no operará en la segunda instancia,

después de que las partes hayan sido citadas para oír resolución o el procedimiento se encuentre en estado de ser decidido.

Artículo 390.- La caducidad operará en todos los procedimientos regulados por este Código, excepto en los juicios universales de concurso, en las sucesiones, en los juicios de alimentos y en los relativos a derechos de menores e incapaces. La suspensión del procedimiento producirá la interrupción del término de caducidad.

Artículo 390-A.- El convenio o transacción celebrada entre las partes, ratificado ante el juez y aprobado por éste, extingue la instancia cuando en él se contengan todas las cuestiones litigiosas. En caso de que el convenio o la transacción no abarque toda la controversia, continuará la instancia por las cuestiones que no se hubieren incluido. El convenio o la transacción ratificada y aprobada ante y por el juez, será equiparable a la sentencia ejecutoria y producirá todos los efectos de esta última; por consecuencia, sólo podrá iniciarse otro litigio si el derecho subsiste.

Artículo 390-B.- El proceso se extingue:

I.- Por cumplimiento voluntario de la prestación reclamada o por haberse logrado el fin perseguido en el proceso.

II.- Porque el actor se desista de la acción, mediando el consentimiento del demandado si éste ya hubiere sido emplazado.

En estos casos, el proceso y la acción ejercitada se extinguirán totalmente y no podrá iniciarse nuevo proceso sobre el mismo litigio, salvo que habiéndose ejercitado varias acciones, el desistimiento no las comprenda todas, caso en el cual, continuará el proceso por las acciones no extinguidas.

Como ha quedado precisado, la sentencia es la forma normal de terminación del proceso y al respecto la teoría nos dice:

1.- Actitudes auto compositivas de las partes. Dentro de estas nos encontramos con el desistimiento, el allanamiento y la transacción.

Desistimiento.- Se entiende la renuncia de la parte actora a los actos del proceso o a su pretensión litigiosa, las cuales se distinguen una de otra, por lo que respecta a la primera también se le denomina desistimiento de la instancia, esto es un desistimiento parcial porque solo afecta a los actos del proceso y deja la posibilidad de que el actor exija la satisfacción de su pretensión en un nuevo proceso, distinto de aquel en que presento el desistimiento de la instancia, y por otro lado el desistimiento de la pretensión, que es un desistimiento total, porque afecta directamente a la pretensión de fondo, la cual ya no podrá ser reclamada en otro proceso.

Allanamiento.- O también llamado sumisión del demandado a las pretensiones de la parte actora. En esta forma de terminar el proceso el demandado se allana a las pretensiones del actor, se suprimen las etapas de pruebas y de alegatos y el juzgador procede a citar para sentencia.

Transacción.- Es como un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura. La forma más apropiada para realizar la transacción sobre controversia presente, la que ofrece mayores garantías, es la del convenio judicial, es decir el acuerdo celebrado por las partes ante el juzgador para dar por terminado el proceso.

No todas las relaciones o situaciones jurídicas son susceptibles de una transacción, ej. El estado civil de las personas, la validez del matrimonio, el derecho de recibir alimentos, etc.

2.- Caducidad de la instancia. Consiste en la extinción del proceso a causa de la inactividad procesal de las dos partes durante un periodo más o menos prolongado. La finalidad principal de la caducidad de la instancia es evitar que los procesos permanezcan abandonados indefinidamente por las partes. La caducidad de la instancia, que se produce *ipso iure* por la inactividad procesal de las partes durante el tiempo señalado, puede ser declarada expresamente por el juzgador, ya sea de oficio o bien a petición de parte.

La extinción del proceso por caducidad de la instancia afecta solo a los actos del proceso mismo, pero no a las pretensiones de fondo de las partes, que pueden ser exigidas en un proceso posterior. La caducidad de la instancia no es susceptible de producirse en los juicios sucesorios, de concurso, de alimentos y en los seguidos ante la justicia de paz; tampoco es susceptible de producirse en los procedimientos de jurisdicción voluntaria.

3.- Muerte de alguna de las partes. En ciertos casos, cuando el proceso afecta derechos o estados jurídicos que conciernen preponderantemente a las partes, la muerte de alguna de ellas o de ambas produce la extinción anticipada del proceso. Tal es el caso, por ejemplo, de la muerte de alguno de los cónyuges durante el juicio de divorcio.

4.- Suspensión e interrupción del proceso. Pero, fuera de estos casos, la regla es que la muerte de alguna de la partes no produce la extinción del proceso, sino su interrupción hasta que comparezca el albacea de la sucesión de la persona fallecida.

La suspensión del proceso es la detención temporal de su desarrollo, dispuesta por el juez cuando se verifiquen determinados eventos establecidos por la ley, de manera que el proceso deberá retomar su camino cuando haya cesado el motivo que determino la suspensión, o cuando haya transcurrido el plazo fijado por el juez.⁵⁰

3.3.19. CLASIFICACIÓN DE LAS SENTENCIAS.

1.- Por su finalidad. Esta clasificación de las sentencias es meramente declarativa, constitutiva y de condena atiende a la finalidad perseguida por la sentencia.

Declarativas: Tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho.⁵¹

Constitutivas: Son aquellas que crean, modifican o extinguen un estado jurídico.

De condena: Son aquellas que ordenan una determinada conducta a alguna de las partes: un dar, un hacer o un no hacer. Esta es la clase de sentencias mas frecuentes.

2.- Por su resultado. Desde el punto de vista del resultado que la parte actora obtenga con la sentencia, esta suele clasificarse en estimatoria, en el caso de que el juzgador estime fundada la pretensión de dicha parte, y desistimatoria, en el caso contrario.

⁵⁰ Enrico Tullio Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, 4ª.ed., t.II, Dott.A.Giuffre Editore, Milan, 1980.p.187

⁵¹ Couture Eduardo, fundamentos de derecho procesal civil.3ª.ed.Ed.Depalma,Buenos Aires Argentina,1958,p.315

3.- Por su función en el proceso. Las sentencias suelen ser clasificadas en interlocutorias y definitivas: las primeras son aquellas que resuelven un incidente planteado en el juicio y las segundas, las que deciden sobre el conflicto de fondo sometido a proceso y ponen término a este.

4.- Por su impugnabilidad. También se suele distinguir entre sentencia definitiva y sentencia firme, según sea o no susceptibles de impugnación.

Sentencia definitiva: Es aquella que, si bien a sido dictada para resolver el conflicto sometido a proceso, todavía es susceptible de ser impugnada a través de algún recurso o proceso impugnativo, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación de dicha sentencia definitiva.

Sentencia firme: Es aquella que ya no puede ser impugnada por ningún medio; es aquella que posee la autoridad de la cosa juzgada.

3.3.20. REQUISITOS DE LAS SENTENCIAS.

De Pina y Castillo Larrañaga distinguen dos clases de requisitos en las sentencias: los requisitos externos o formales y los requisitos internos o sustanciales.⁵²

Al respecto el autor Cipriano Gómez Lara, en una de sus obras hizo referencia a la problemática relativa a los requisitos formales y a los requisitos materiales de las sentencias.

⁵² Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, *Instituciones de derecho procesal civil*, 7ª.ed. Ed .Porrúa, México, 1966, pp.298 a 301.

Por lo que toca a los requisitos formales, puede hablarse de la estructura de la sentencia, en cuanto a forma de redacción y los elementos que esta deba contener, por ejemplo, estar redactada, como todos los documentos y resoluciones judiciales, en español; la indicación del lugar, fecha y juez o tribunal que la dicte; los nombres de las partes contendientes y el carácter con que litigan y el objeto del pleito; llevar la fechas en cantidades escritas con letras, no contener raspaduras ni enmiendas, por lo que, en caso de error, deberá ponerse sobre las frases o palabras equivocadas una línea delgada que permita su lectura y salvarse el error al final con toda precisión; estar autorizadas con la firma entera del juez o de los magistrados que dictaron la sentencia.

Lo cierto es que, la estructura de toda sentencia presenta cuatro grandes secciones o partes:

I.- Preámbulo. Debe contener el señalamiento del lugar y de la fecha, del tribunal del que emana la resolución, los nombres de la partes y la identificación del tipo de proceso en que se esta dando la sentencia.

II.- Los resultandos. Son consideraciones de tipo histórico descriptivo en los que se relatan los antecedentes de todo el asunto, con referencia a la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que se han esgrimido, así como la serie de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de desahogo, sin que en esta parte el tribunal pueda realizar ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo.

III.- Los considerandos. Son la parte medular de la sentencia. Aquí, después de haberse relatado, en la parte de resultandos toda la historia y los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y a las opiniones del tribunal, como resultado de la confrontación entre las pretensiones y

las resistencias y también por medio de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

IV.- Los puntos resolutiveos. Son la parte final de la sentencia en donde se precisa en forma muy concreta si el sentido de la resolución es favorable al actor o al reo; si existe condena y a cuanto monta ésta; además, se precisan los plazos para que se cumpla la propia sentencia; en resumen, en ella se resuelve el asunto.

Por lo que se refiere a los requisitos sustanciales, consideramos necesario exponer lo siguiente: De Pina y Castillo Larrañaga, ha sostenido que los requisitos sustanciales de las sentencias son los tres siguientes:

I.- Congruencia. Consiste en una correspondencia o relación lógica entre lo aducido por las partes y lo considerado o resuelto por el tribunal. Por lo tanto, si esa correspondencia se encuentra en las sentencias, entonces puede decirse que reúne el requisito de congruencia; por el contrario, si la sentencia se refiere a cosas que no han sido materia del litigio, ni de las peticiones o posiciones de las partes, será incongruente.

II.- Motivación. Consiste en la obligación del tribunal de expresar los motivos, razones y fundamentos de su resolución.

En el régimen jurídico mexicano, la motivación y fundamentación de los actos no es exclusiva de los órganos judiciales, sino que se extiende a todo el órgano de autoridad; en efecto, al disponer la Constitución que, nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, de esta forma se está consagrando el derecho de todo gobernado a que cualquier acto de autoridad competente entrañe la obligación para esta, de motivar y

fundamentar sus actos, lo que debe ser entendido en el sentido de que la propia autoridad esta obligada a expresar los preceptos jurídicos en los que funde su actuación (fundamentación) y los motivos o razonamientos que lleven a la autoridad a aplicar ese principio jurídico al caso concreto (motivación).

III.- Exhaustividad. Es consecuencia necesaria de los principio anteriores. En efecto, una sentencia es exhaustiva en la medida en que haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna. Es decir, el tribunal al sentenciar debe agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas.

Todo lo relativo a los requisitos sustanciales de las sentencias tiene una especial importancia por que esta vinculado con los temas de la impugnación. En efecto, la impugnación de las sentencias, independientemente de los defectos formales, externos o de su estructura que estas puedan presentar, por lo general, se enfoca a defectos sustanciales, o sea, a las circunstancias de que la sentencia presente fallas en sus requisitos, ya mencionados, de congruencia, motivación y exhaustividad.⁵³

3.4. DEL JUICIO EN MATERIA DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO.

I.- Es de carácter especial establecido en el Código de Procedimientos Civiles para resolver con rapidez y eficacia los conflictos relativos al arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación.

⁵³ Cipriano Gómez Lara. Derecho Procesal Civil.6ª. ed. Ed. Oxford..México 2004. p. 153-155.

II.- En virtud de los graves problemas provocados por la escasez de viviendas urbanas en la zona metropolitana y particularmente en el Distrito Federal, el legislador federal expidió diversas disposiciones relativas al régimen del arrendamiento de inmuebles, todas ellas promulgadas y publicadas en febrero de 1985.

Entre estas modificaciones se introdujo un nuevo título. (décimo, cuarto bis) en el Código de Procedimientos Civiles, para regular un procedimiento especial relativo a las controversias sobre arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, las cuales encomendó a los nuevos Juzgados de Arrendamiento Inmobiliario creados también por dichas reformas (art. 60-A a 60-F, LOTJFCDF), los que conocen, además de los conflictos relativos al arrendamiento de inmuebles destinados al comercio, industria o cualquier otro uso, giro o destino permitido por la ley (art. 60-D).

De acuerdo con el artículo 957 del CPC el procedimiento especial se aplica a las controversias sobre arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, excepto el juicio especial de desahucio al que seguirán aplicándole las disposiciones del Capítulo. Cuarto, del título. Séptimo de dicho ordenamiento procesal.

III.- Se acrecientan los poderes del juzgador, de manera que como regla general el citado artículo 957, en su parte final, otorga al propio juez las más amplias facultades para decidir en forma pronta y expedita lo que en derecho convenga. En materia probatoria,⁵⁴ el juez de arrendamiento inmobiliario posee poderes importantes ya que en el supuesto de que las partes, bajo protesta de decir verdad, declaren que no están en aptitud de presentar sus testigos y peritos, dicho juzgador impone al actuario del

⁵⁴ Diccionario Jurídico, 2000. Desarrollo jurídico copyright 2000.

tribunal la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos a la audiencia de pruebas y alegatos en la que deberán rendir su testimonio o su dictamen pericial.

En dicho citatorio se hará apercibimiento de arresto hasta por tres días de no comparecer el testigo o el perito que haya aceptado el cargo, sin causa justificada. Para evitar que se utilice el ofrecimiento de dichos medios de prueba como un subterfugio para alargar el procedimiento, el juzgador está facultado para imponer al oferente que señale domicilio inexacto de testigos o peritos, una multa de diez veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad que se descubra.

También en esta materia probatoria, el juzgador puede declarar la deserción de los medios de convicción respectivos, bajo su responsabilidad, cuando por segunda vez no concurran los peritos o los testigos, sin justa causa, a pesar de haber sido legalmente citados artículo 963.

Por otra parte, el juez de la causa sólo admitirá las pruebas que se refieran a los hechos controvertidos (art. 964, fracción. I).

IV.- El procedimiento es concentrado y breve, puesto que se desarrolla sólo en dos audiencias una previa de conciliación y la final de pruebas y alegatos. En esta última, deben desahogarse los elementos de convicción en el orden que determine el juzgador atento su estado de preparación; se oven los alegatos de las partes, y el propio juez debe dictar sentencia de manera breve y concisa, o a más tardar dentro de los ocho días siguientes a la celebración de dicha audiencia (art. 964).⁵⁵

⁵⁵ Diccionario Jurídico, 2000.Desarrollo jurídico copyright 2000.

Una de las innovaciones de la tramitación de las controversias de arrendamiento urbanos es la relativa a la audiencia de conciliación, que es obligatoria para las partes y a la cual se cita una vez presentada la demanda y se corra traslado de ella a la parte demandada, dentro del plazo de tres días (art. 959).

A dicha audiencia conciliatoria las partes deben concurrir personalmente o por medio de apoderado o representante con facultades expresas para transigir, y si fuese persona jurídica colectiva, deberá asistir su administrador o quien legalmente la represente.

En la propia audiencia conciliatoria, el juez, a través del conciliador, escuchará las pretensiones de las partes y procurará una amigable composición. Si se obtiene un acuerdo entre las partes, se celebrará el convenio respectivo que será aprobado por el juez si reúne los requisitos legales, y tendrá efectos de sentencia firme, dándose por terminado el juicio (art. 960).⁵⁶

En el supuesto de que el actor no concurra a la audiencia conciliatoria, se le tendrá por desistido de la demanda, pero si la ausencia es del demandado o en dicha audiencia no se obtenga la avenencia de las partes, en la misma audiencia el juez debe citar al demandado para que en el plazo de cinco días conteste la demanda, oponga excepciones y haga valer su defensa, de acuerdo con las disposiciones generales del CPC.

También debe señalarse que en este nuevo procedimiento especial, se adoptó una solución diversa a la tradicional en materia de conciliación, que ya no se atribuye al juez de la causa, como una simple exhortación

⁵⁶ Diccionario Jurídico, 2000. Desarrollo jurídico copyright 2000.

sino que está a cargo de funcionarios judiciales especializados, designados por el Tribunal Superior del Distrito Federal entre los abogados que reúnan los mismos requisitos que deben cubrir los secretarios de los juzgados civiles (art. 60-F, LOTJFC).

Los citados conciliadores deben estar presentes en la audiencia respectiva, escuchar las pretensiones de las partes y procurar su avenimiento, informando al juez de manera inmediata sobre los convenios que se logren y diariamente de los resultados obtenidos en las audiencias de conciliación en las cuales participen (art. 60-F, LOTJFC).

El establecimiento de estos conciliadores profesionales sirvió de ejemplo para la creación de funcionarios judiciales con funciones similares, a fin de que participen en las audiencias previas y de conciliación para los juicios ordinarios, según los artículos 272-A a 272-G, adicionados en las reformas del mismo CPC, publicadas en enero de 1986.

V.- El citado procedimiento especial sobre conflictos de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación introduce modalidades importantes en la tramitación, en cuanto exige que para el ejercicio de cualesquiera de las acciones (en realidad, pretensiones), previstas en esta materia, el arrendador deberá exhibir el contrato de arrendamiento correspondiente en el escrito inicial de demanda, sin el cual no se dará curso a su instancia (art. 958).

También se modifican los efectos de la rebeldía del demandado, cuando el mismo es el arrendatario, puesto que en el caso de no contestar la demanda o la reconvención, se entenderá en uno u otro caso, negados los hechos (art. 962), en tanto que en el proceso ordinario, la misma rebeldía con independencia de la calidad de las partes, implica la

presunción de que se confiesan los hechos de la demanda que se deje de contestar (art. 271, CPC).

VI.- Los plazos y los términos también se acortan, puesto que la demanda debe contestarse en cinco días a partir de la celebración de la audiencia de conciliación, cuando no se ha llegado a un acuerdo (art. 961), y el mismo lapso para la contestación de la reconvención (art. 962). El periodo para ofrecimiento de pruebas es de diez días improrrogables contados a partir de que surta efectos el auto que tuvo por contestada la demanda o la reconvención (art. 963).

La audiencia de fondo, de pruebas y alegatos debe fijarse dentro de los ocho días siguientes al periodo de ofrecimiento de pruebas (art. 964), y el juez está obligado a dictar su fallo dentro de los ocho días siguientes a la celebración de la audiencia final, si no lo pronuncia en la misma (art. 965).

VII.- Los incidentes no suspenden el procedimiento y se tramitan brevemente con un escrito de cada parte en los cuales deben ofrecerse las pruebas. En el plazo improrrogable de ocho días debe celebrarse la audiencia incidental, en la cual el juez decidirá sobre la admisión de los elementos de convicción, recibirá las conducentes y escuchará los alegatos. En la misma audiencia debe pronunciarse la resolución respectiva (art. 965).

VII.- Finalmente, en cuanto a la impugnación sólo la sentencia definitiva será apelable con afecto suspensivo, pero los recursos contra las demás resoluciones no podrán suspender el procedimiento (art. 966).

3.5. LOS MEDIOS DE PRUEBA.

Concepto.- Actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia un hecho o acto o de su inexistencia.

Medios de prueba. Por medio de la prueba se puede entender todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que puedan conducir en el animo del juez certeza sobre los puntos litigiosos; es decir, es todo aquel instrumento, procedimiento o mecanismo, que puede originar motivos de prueba y generar los razonamientos, los argumentos o las intuiciones que permitan al juez llegar a la certeza o al conocimiento de determinado hecho invocado por las partes como fundamento de sus pretensiones o de sus defensas.

Doctrinalmente hablando los autores han emitido distintas **clasificaciones de los medios de prueba**; así, se mencionan las pruebas:

- 1.- Directas e indirectas.
- 2.- Históricas y críticas.
- 3.- Personales y reales.
- 4.- Preconstituidas y constituyentes.
- 5.- De cargo y de descargo.
- 6.- Judiciales y extrajudiciales.
- 7.- Simples y preconstituidas.
- 8.- Plenas y semiplenas, etc.

Con respecto a este apartado nuestro Código de Procedimientos Civiles establece:

Artículo 82.- Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

En general las legislaciones procesales establecen como medios de prueba: La prueba confesional.

La prueba documental, en su doble aspecto, tanto publica como privada, y en este apartado también se agrega la prueba instrumental de actuaciones, que viene a significar todas y cada una de las distintas constancias que obran en el expediente mismo.

- 1.- Los dictámenes periciales.
- 2.- El reconocimiento o inspección judicial.
- 3.- La prueba testimonial.
- 4.- La prueba presuncional.
- 5.- Lo que actualmente se conoce con el nombre de la prueba técnica, o sea, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y que por su naturaleza no requieran de perfeccionamiento.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato establece los medios de prueba que son admisibles.

Artículo 96.- La ley reconoce como medios de prueba:

- I.- La confesión.
- II.- Los documentos públicos.
- III.- Los documentos privados.
- IV.- Los dictámenes periciales.
- V.- El reconocimiento o inspección judicial.

VI.- La testimonial.

VII.- Las fotografías, las notas taquigráficas, la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

VIII.- Derogada.

3.5.1. CARGA DE LA PRUEBA.

La carga de la prueba no es sino una aplicación a la materia probatoria del concepto general de carga procesal. De acuerdo con COUTURE, la carga procesal es “una situación jurídica, instituida en la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él”.⁵⁷

A través de la carga de la prueba se determina a cual de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y aportar las pruebas en el proceso; en otros términos, la carga de la prueba precisa a quien corresponde probar.

Carnelutti distingue entre hechos constitutivos, extintivos, impeditivos, modificativos. Los dos primeros son hechos jurídicos principales a través de los cuales se constituye o se extingue una relación jurídica, respectivamente. Los dos últimos son hechos jurídicos secundarios o condiciones jurídicas que obran sobre un hecho jurídico principal, paralizando o modificando su eficacia.

⁵⁷ Couture, Eduardo J, Fundamentos del derecho procesal civil.3ª.ed. Ed Desalma Buenos Aires Argentina 1958, p.211.Cfr. José Ovalle Favela, *Teoría general del proceso*, Oxford University Press, México, 5ª.ed., 2001, pp.183 a 185.

La segunda regla sobre la distribución de la carga de la prueba se halla contenida en el artículo 84 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, el cual establece: “El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones”.

Conforme al cual, a contrario *sensu*, solo el que afirma tiene la carga de probar y no así el que niega. Sin embargo, esta regla general tiene las siguientes excepciones, las cuales las encontramos fundamentadas en el artículo 85 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato, y las cuales son:

- I.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.
- II.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante.
- III.- Cuando se desconozca la capacidad.

Y de las cuales se hace una breve explicación de cada una de ellas conforme a lo que nuestros máximos exponentes del Derecho nos expresan, siendo esto, **algunas excepciones en las que el que niega sí tiene la carga de probar:**

1.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho. Pallares considera que no es posible que haya afirmación y negación expresas al mismo tiempo, por lo cual piensa que probablemente esta hipótesis se refiera a la negación que envuelva la afirmación implícita de un hecho.

Sin embargo, es posible que al negar un hecho se afirme expresamente que este ocurrió de otra forma.

2.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor la contraparte. Esta hipótesis se refiere a las presunciones legales relativas que admiten prueba en contrario y tienen como consecuencia invertir la carga de la prueba: no corresponde probar a quien afirma un hecho que la ley presume, sino al que lo niega.

3.- Cuando se desconozca la capacidad de la contraparte. En realidad, esta hipótesis queda comprendida en la primera, pues quien niega la capacidad de una persona está afirmando implícitamente que está es incapaz.

4.- Cuando la negativa sea elemento constitutivo de la acción. Habrá que atender en cada caso al tipo de pretensión: por ejemplo, quien haga valer una pretensión reivindicatoria deberá probar la no posesión del bien reclamado.⁵⁸

3.5.2. PROCEDIMIENTO PROBATORIO.

Nuestra legislación del Código de Procedimientos Civiles para nuestra entidad establece el término para la recepción de pruebas, lo que dice los artículos siguientes:

Artículo 346.- Transcurrido el término para contestar la demanda, o la reconvenición, en su caso, el juez abrirá el juicio a prueba, por un término de treinta días.

Artículo 347.- Ninguna parte puede oponerse a que se reciba el negocio a prueba, ni tampoco a la recepción de éstas, aun alegando que las ofrecidas son inverosímiles o inconducentes.

⁵⁸ Becerra Bautista, José. El Proceso civil en México. 6ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1977. p. 89.

Artículo 348.- Las pruebas ofrecidas oportunamente, que no se hayan recibido por causas independientes de la voluntad os interesados, se recibirán, a solicitud de parte, en el término que prudentemente fije el juez. Contra el auto que ordene su recepción no cabrá ningún recurso.

Artículo 349.- Lo dispuesto en los artículos anteriores es aplicable en todas las instancias, salvo disposición contraria de la ley. En toda dilación probatoria respecto de la cual no se disponga en este Código la forma y tiempo de proponer o recibir las pruebas, el juez lo determinará en el auto que la conceda, teniendo en consideración la naturaleza de los hechos que han de probarse y de las pruebas que han de rendirse.

El procedimiento probatorio esta constituido por los actos procesales a través de los cuales se desarrolla la etapa probatoria. Estos actos son, básicamente, los siguientes:

1.- El ofrecimiento o proposición de las pruebas por las partes.

Con el plazo que se concede a las partes para ofrecer o proponer los medios de prueba que consideren pertinentes para probar los hechos discutidos y discutibles, se inicia la etapa probatoria, cada parte debe ofrecer sus pruebas en un escrito, en el cual deberá especificar cada una de las pruebas propuestas y expresar “con toda claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente estima que demostraran sus afirmaciones.

Por regla todos los medios de prueba deben de ser ofrecidos durante este periodo, con la salvedad de los documentos que se hayan acompañado a la demanda o a la contestación, los cuales no requieren ser ofrecidos nuevamente, y de la prueba confesional, que puede ofrecerse desde los escritos de demanda y contestación y hasta diez días antes de la audiencia de pruebas.

Existen reglas específicas sobre el ofrecimiento de las pruebas confesional, pericial, documental, de inspección judicial y testimonial.

2.- La admisión o el desechamiento, por parte del juzgador, de los medios de prueba ofrecidos. En la práctica procesal, el juez no dicta el auto de admisión de pruebas en tiempo señalado por la ley. Primero, en respuesta a los escritos de ofrecimiento de las pruebas de cada parte, el juez dicta resoluciones en las que solo “tiene por ofrecidas” las pruebas. Posteriormente, a petición de alguna de las partes o de ambas, el juez resuelve sobre la admisión de las pruebas ofrecidas y señala el día y la hora para la celebración de la audiencia de prueba y alegatos, la cual debe llevarse a cabo, por regla, dentro de los treinta días siguientes a la admisión. Nuestro Código de Procedimientos Civiles establece:

Artículo 90.- El tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén permitidas por la ley. Los autos en que se admita alguna prueba no son recurribles; los que la desechen son apelables. No podrá celebrarse la audiencia final del juicio en caso de que se encuentre pendiente de resolver una apelación interpuesta en contra de un auto denegatorio de prueba. En caso de que exista recurso pendiente de resolver y esté por celebrarse la audiencia final del juicio, el A quo hará saber esta circunstancia al tribunal de alzada para que éste actúe en consecuencia; mientras tanto, el procedimiento de primera instancia se considerará suspendido en los términos del artículo 376. Cuando la recepción de una prueba pueda ofender la moral, las diligencias respectivas serán reservadas.

Al admitir las pruebas, el juez debe considerar su pertinencia, es decir, su relación con el objeto de la prueba, los hechos discutidos y discutibles, y su idoneidad, o sea, su aptitud para probar esos hechos.

Por ejemplo, no resultaría idóneo un testimonio para probar la celebración de un matrimonio civil; o una inspección judicial para probar los defectos técnicos de una construcción. En el primer caso, el medio de prueba adecuado sería la copia certificada del acta de matrimonio (documento público) y, en el segundo, un dictamen pericial.

3.- La preparación de las pruebas admitidas. Algunas de las pruebas que se van a practicar en la audiencia respectiva deben ser preparadas previamente. En otras palabras se deben tomar ciertas medidas, las cuales son:

I.- Citar a las partes a absolver posiciones bajo el apercibimiento de ser declaradas confesas, en caso de que no asistan.

II.- Citar a los testigos y peritos, bajo el apercibimiento de multa o de ser conducidos por la policía, a no ser que la parte que los ofreció se hubiere comprometido a presentarlas en la audiencia.

III.- Conceder todas las facilidades necesarias a los peritos para el examen de los objetos, documentos, lugares o personas para que rindan su dictamen a la hora de la audiencia.

IV.- Enviar los exhortos correspondientes para la práctica de las pruebas, como la inspección judicial y la testimonial, que, en su caso, tengan que realizarse fuera.

V.- Ordenar traer copias, documentos, libros y demás instrumentos ofrecidos por las partes, disponiendo las compulsas que fueren necesarias.

4.- La ejecución, practica, desahogo o recepción de los medios de prueba que hayan sido ofrecidos, admitidos y preparados.

La audiencia debe celebrarse con las pruebas que estén preparadas, dejándose a salvo el derecho de que se designe nuevo día y hora para recibir las pendientes, para lo cual se debe señalar la fecha de continuación de la audiencia, la que debe realizarse dentro de los quince días siguientes. Constituido el tribunal en audiencia publica el día y la hora señalados al efecto, serán llamados por el secretario las partes, los peritos, testigos y demás personas que deban intervenir.

3.5.3. CONCEPTO DE CLASES DE PRUEBA.

Para Carnelutti el proceso probatorio difiere profundamente del proceso que se sigue para la investigación de la verdad material, pues probar no significa demostrar la verdad de los hechos controvertidos, sino determinar o fijar formalmente los hechos mismos mediante procedimientos dados.

“En el lenguaje jurídico no se habla de la prueba, como de la demostración de la verdad de un hecho, sino que es necesario completar la definición diciendo: demostración de la verdad de un hecho obtenida con los medios legales (por legítimos modos) o, mas brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho.”

De estas premisas se concluye que el juez tiene una obligación negativa: no poner en la sentencia hechos controvertidos, que no hubieren sido fijados con uno de los medios probatorios queridos por la ley. Estos conceptos nos inducen a clasificar, en teoría, los diversos medios probatorios queridos por la ley para que el juez se forme la convicción de los hechos controvertidos y para hacer resaltar que el juzgador, no obstante lo que en contrario se pueda decir, esta vinculado a esos medios

de prueba, que deben desahogarse por legítimos modos y valorarse también como la ley lo determina. De esta manera tenemos:

1.- Prueba directa e indirecta. La diferencia entre los dos tipos de prueba esta en la coincidencia o en la divergencia del hecho que se va a probar (objeto de la prueba) y del hecho percibido por el juez (objeto de la percepción).

En la prueba directa, el objeto de la prueba coincide con el objeto de la percepción del juez; en la indirecta, el hecho percibido por el juez solo le sirve de medio para conocer el objeto de la prueba.

En la prueba indirecta, el juez no percibe el hecho que debe probarse, sino un hecho diverso; por eso no basta la sola percepción del juez para encontrar el hecho que se va a demostrar, sino que debe completarse esa percepción con la deducción que hace el juez del hecho percibido para llegar al hecho por demostrar: de ahí que la actividad del juez, en la prueba indirecta, resulte compleja: percepción y deducción.

2.- Pruebas simples y preconstituidas. Bentham definió como simples las pruebas que se forman durante la tramitación del procedimiento y a causa de este. Tales son las declaraciones de testigos extraños a la controversia, los dictámenes periciales, etc. Hugo Rocco, las llama también por constituir porque se forman después de la constitución o durante el desarrollo del proceso.

Las preconstituidas son las que pre-existen a la formación del juicio, las que las partes crean preventivamente, para el caso de que surja una contienda posterior. A esta clase pertenecen los documentos otorgados ante fedatarios, como son los notarios o los corredores; las informaciones *ad perpetuam*, etc.

3.- Pruebas históricas y pruebas críticas. Las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se quiere conocer, y a estas corresponden: fotografías, las cintas cinematográficas, las producciones fotográficas; en cambio, las críticas son las que no representan directamente el objeto que se quiere conocer, las cuales según Carnelutti son: aquellos objetos o declaraciones de personas que sin reflejar el hecho mismo que se va a probar, sirven al juez para deducir la existencia o inexistencia del mismo.

4.- Pruebas permanentes y pruebas transitorias. Los documentos pertenecen a la misma clase, porque tienen la eficacia de conservar la realización de los hechos, independientemente de la memoria del hombre; a la segunda pertenece la declaración de los testigos que se basa en la memoria del hombre, que reconstruye los hechos con elementos puramente subjetivos.

5.- Pruebas mediatas e inmediatas. La representación que produce de los hechos una fotografía es inmediata; la representación que produce la declaración de testigos es mediata, pues se basa inmediatamente en la memoria del hombre y solo a través de ella puede reproducirse el hecho narrado.

6.- Pruebas reales y personales. Las primeras son proporcionadas por cosas: documentos, fotografías, copias fotostáticas, etc.; las segundas tienen su origen en declaraciones de personas: testimoniales, confesionales, periciales, etc.

Por lo que de acuerdo a lo anteriormente mencionado, nuestro Código de Procedimientos Civiles para Guanajuato nos establece como pruebas:

1.- La confesión. La prueba confesional es la declaración vinculativa de parte, la cual contiene la admisión de que determinados hechos propios son ciertos.

La confesión es una declaración vinculativa, pues generalmente contiene un reconocimiento de hechos de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante. es, además, una declaración de una de las partes del juicio, lo cual la distingue del testimonio, que es una declaración de una de las partes del juicio, lo cual la distingue del testimonio, que es una declaración de un tercero ajeno a la controversia, declaración que, por otro lado, no tiene el carácter vinculativo de la confesión. Por ultimo, la confesión debe referirse a hechos propios, es decir, a hechos en cuya ejecución haya participado el confesante.⁵⁹ Reconocimiento de la realidad de la existencia de un hecho o acto de consecuencias jurídicas desfavorables para el que la hace.

Se conocen diferentes especies de confesión: la judicial, hecha en el proceso con las formalidades legales; la extrajudicial, formulada fuera de proceso o ante juez incompetente; la expresa, que se exterioriza por medio de palabras claras y terminantes; la tacita o ficta, deducida de algún hecho que la ley presume; la simple, que contiene una declaración llana y sin reservas del hecho o acto a que se refiere; la cualificada, que, afirmando un hecho o acto, introduce en los mismos modificaciones susceptibles de destruirlos o modificarlos; la divisible, que consta de elementos que pueden separarse, y la indivisible, aquella cuyos elementos no pueden ser objeto de separación.

⁵⁹ Así lo exigía la frac. .III del art.402 del CPCDF en su texto anterior a la reforma publicada el 10 de enero de 1986,y así lo ha reiterado la tesis de jurisprudencia que indica que “uno de los requisitos que debe llenar la confesión, expresa o ficta, para que haga prueba plena ,es que se refiera a hechos `propios del absolvente”, cfr .tesis 103 del ASJF 1917-1985,4ª.parte, p.282, “CONFESION, HA DE SER SOBRE HECHOS PROPIOS DEL ABSOLVENTE”.

La confesión ha sido tenida tradicionalmente como la “reina de las pruebas”, pero en la actualidad no se le reconoce mas valor que a cualquiera de las demás autorizadas legalmente.⁶⁰

Al respecto nuestro Código de Procedimiento Civiles de nuestro estado establece:

Artículo 98.- La confesión puede ser expresa o tácita: expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular, o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la ley.

Artículo 99.- La confesión sólo produce efecto en lo que perjudica al que la hace.

Artículo 100.- Pueden articularse posiciones al mandatario, siempre que tenga poder bastante para absolverlas o se refieran a hechos ejecutados por el en el ejercicio del mandato.

Artículo 110.- En ningún caso se permitirá que la parte que ha de absolver un interrogatorio de posiciones este asistida por su abogado, procurador, ni otra persona; ni se le dará traslado, ni copia de las posiciones, ni término para que se aconseje; pero si el absolvente fuere extranjero, podrá ser asistido por un intérprete, si fuere necesario, y, en este caso, el tribunal lo nombrará.

Artículo 111.- Hecha por el absolvente la protesta de decir verdad, el tribunal procederá al interrogatorio.

⁶⁰ Diccionario Jurídico. Rafael de Pina Vara. 20^a ed. Ed. Porrúa. México 1994.

Artículo 112.- Las contestaciones serán categóricas en sentido afirmativo o negativo; pero el que las de podrá agregar las explicaciones que considere necesarias, y, en todo caso, dará las que el tribunal le pida. Si la parte estimare ilegal una pregunta, podrá manifestarlo al tribunal, a fin de que vuelva a calificarla. Si se declara procedente, se repetirá a aquella para que la conteste, apercibida de tenerla por confesa, si no lo hace.

Artículo 113.- Terminado el interrogatorio, la parte que lo formuló puede articular oral y directamente, en el mismo acto y previo permiso del tribunal, nuevas posiciones al absolvente. En este caso, cuando, al acabar de hacerse una pregunta, advierta el tribunal que no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 102, la reprobará y declarará que no tiene el absolvente obligación de contestarla.

Artículo 114.- Si la parte absolvente se niega a contestar, o contestase con evasivas, o dijere ignorar los hechos propios, el tribunal la apercibirá de tenerla por confesa, si insiste en su actitud.

Artículo 127.- La parte legalmente citada a absolver posiciones, será tenida por confesa en las preguntas sobre hechos propios que se formulen:

- I.- Cuando sin justa causa no comparezca.
- II.- Cuando insista en negarse a declarar.
- III.- Cuando al declarar insista en no responder afirmativa o negativamente, o en manifestar que ignora los hechos.
- IV.- Cuando obre en los términos previstos en las dos fracciones que anteceden, respecto a las preguntas que le formule el tribunal, conforme al artículo 116.

Artículo 128.- En el primer caso del artículo anterior, el tribunal abrirá el pliego de posiciones y las calificará antes de hacer la declaración.

En los demás casos, el tribunal, al terminarse la diligencia, hará la declaración de tener por confesa a la parte.

Artículo 129.- El auto que declare confesa a una parte y el que niegue esta declaración son apelables. Se tendrá por confeso al articulante, y, sólo en lo que le perjudique, respecto a los hechos propios que consten en las posiciones que formule, y contra ellos no se le admitirá prueba de ninguna clase.

Artículo 131.- Quien haya sido citado legalmente a absolver posiciones y no hubiere comparecido, podrá plantear y probar la justa causa que le impidió asistir, dentro de los siguientes tres días al señalado para la confesional.

En caso de que se considere probada la justa causa, el oferente de la confesional, dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto, podrá solicitar que se señale nuevo día y hora para el desahogo. Una vez transcurrido el término señalado, sin haberse probado la justa causa, podrá solicitarse la declaración de confeso. La declaración de confeso se hará a instancia de parte, hasta antes de la audiencia final del juicio.

2.- La testimonial. Este medio de prueba tuvo gran importancia histórica al grado que Bentham llegó a decir: “Los testigos son los ojos y oídos de la justicia.”⁶¹ Sin embargo, la evolución histórica ha ido mostrando una paulatina reducción de la confiabilidad de esta prueba, tanto por los problemas propios de la percepción, que derivan de la misma

⁶¹ Jeremy Bentham, *Tratado de las pruebas judiciales*, t. I, obra compilada por E. Dumont y trad. por Manuel Osorio Florit, t. II, EJEJA; Buenos Aires, 1959, p.83.

falibilidad humana, como por las operaciones indebidas a que se presta dicho medio de prueba. Como la prueba testimonial se origina en la declaración de testigos, de vemos saber que personas tienen ese carácter en un proceso. Testigo es para nosotros, la persona ajena a las partes que declara en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, conocidos por ella directamente, a través de sus sentidos.

Desde el derecho romano se acepto el principio según el cual: nadie puede ser testigo en causa propia: *nemo debet esse testis in propria causa*.

La razón que justifica este principio es que si la parte declara, solo puede hacerlo o en su contra o en su favor; en el primer caso, en realidad esta confesando; en el segundo, resultaría inútil y ociosa su declaración.

Pero ¿Quiénes deben ser considerados como personas ajenas a las partes? Existe un común denominador: que no les afecte el resultado de la sentencia que se dicte en el juicio. **Por tanto no pueden ser testigos:**

1.- El actor, el demandado y los terceristas, pues todos ellos son partes en el sentido material, en cuanto que les afecta el resultado del fallo definitivo.

2.- Las partes en sentido formal, es decir, los representantes legales o voluntarios de los mencionados en el punto anterior, porque jurídicamente se identifican con ellos y actúan como otro yo *tranquam alter ego*.

3.- Los abogados patronos, porque están ligados con las partes mismas, por sigilo profesional.

En este sentido nuestra legislación establece:

Artículo 168.- Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deban probar, están obligados a declarar como testigos.

Artículo 169.- Una parte sólo puede presentar hasta cinco testigos sobre cada hecho.

Artículo 170.- Los testigos serán citados a declarar cuando la parte que ofrezca su testimonio manifieste no poder por sí misma hacer que se presenten. Los que, citados legalmente, se nieguen a comparecer, sin causa justificada, y los que, habiendo comparecido, se nieguen a declarar, serán apremiados por el tribunal.

Artículo 173.- A las personas de más de setenta años de edad, a las personas con discapacidad y a los enfermos graves, podrá el tribunal, según las circunstancias, recibirles la declaración en el lugar en que se hallen en presencia de la otra parte, si asistiere.

Artículo 175.- La parte que desee rendir prueba testimonial, deberá promoverla dentro de los quince primeros días del término ordinario o del extraordinario, en su caso.

Artículo 176.- Para el examen de los testigos no se presentarán interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes o sus abogados al testigo. Primero interrogará el promovente de la prueba y a continuación las demás partes, pudiendo el tribunal, en casos en que la demora pueda perjudicar el resultado de la investigación, a su juicio, permitir que a raíz de una respuesta hagan las demás partes las preguntas relativas a ella, o formularlas el propio tribunal.

Artículo 177.- No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, cuando el testigo resida fuera del lugar del negocio, deberá el promovente, al ofrecer la prueba, presentar sus interrogatorios, con las copias respectivas para las demás partes, las cuales serán puestas a su

disposición, en el mismo auto en que se mande recibir la prueba, para que, dentro de tres días, presenten, en pliego cerrado, si quisieren, su interrogatorio de repreguntas; pero si lo presentaren después, no les será admitido, sin perjuicio de que, en todo caso pueda la parte interesada presentarse a repreguntar directamente ante el tribunal requerido, el que hará la calificación de las repreguntas.

Para el examen de los testigos que no residan en el lugar del negocio, se librárá recado al tribunal que ha de practicar la diligencia, acompañándole, en pliego cerrado, los interrogatorios, previa la calificación correspondiente.

Artículo 178.- Las preguntas deben estar concebidas en términos claros y precisos; han de ser conducentes a la cuestión debatida; se procurará que en una sola no se comprenda más de un hecho y no hechos o circunstancias diferentes, y pueden ser en forma afirmativa o inquisitiva.

La contraparte del oferente también podrá interrogar, formulando preguntas y repreguntas al testigo, las cuales deben satisfacer los mismos requisitos señalados en la primera parte de este artículo.

Las repreguntas se formularán respecto de las respuestas vertidas por el testigo a las preguntas directas formuladas por el oferente de la probanza, o bien deberán aludir a las respuestas que el testigo vierta sobre las propias repreguntas.

Artículo 179.- Abierta la diligencia de desahogo de la prueba testimonial y presentados los testigos, se procederá a asentar en Autos, la forma como éstos se identificaron. Después de tomarse al testigo la protesta de conducirse con verdad y de advertirlo de la pena en que incurre el que se produce con falsedad, se hará constar su nombre, edad,

estado, lugar de su residencia, ocupación, domicilio, si es pariente consanguíneo o afín de alguno de los litigantes y en qué grado; si tiene interés directo en el pleito, o en otro semejante y si es amigo íntimo o enemigo de algunas de las partes. A continuación se procederá al examen.

Artículo 180.- El tribunal vigilará el interrogatorio que las partes formulen, y cuando una pregunta no se ajuste a los términos legales la desaprobada, haciéndose constar en autos.

Artículo 181.- Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros. Cuando no fuere posible terminar el examen de los testigos en un solo día, la diligencia se suspenderá para continuarse al día siguiente hábil.

Artículo 185.- Cada pregunta que se formula el testigo y la respuesta de éste, se harán constar en autos.

Artículo 187.- El testigo firmará al pie de su declaración y al margen de las hojas en que se contenga, después de haberse leído o de que la lea por sí mismo y la ratifique. Si no puede o no sabe leer, la declaración será leída por el Secretario, y, si no puede o no sabe firmar, imprimirá sus huellas digitales, y sólo en caso de que no pueda hacerlo, se hará constar esta circunstancia.

Artículo 188.- La declaración, una vez ratificada, no puede variarse ni en la Substancia, ni en la redacción.

Artículo 189.- Con respecto a los hechos sobre que haya versado un examen de testigos, no puede la misma parte volver a presentar prueba testimonial en ningún momento del juicio.

Artículo 190.- En el acto del examen de un testigo o dentro de los tres días siguientes, pueden las partes atacar el dicho de aquél, por cualquier circunstancia que, en su concepto, afecte su credibilidad. Para la prueba de las circunstancias alegadas se concederá un término de diez días, y, cuando sea testimonial, no se podrán presentar más de tres testigos sobre cada circunstancia. El dicho de estos testigos ya no puede impugnarse por medio de prueba, y su valor se apreciará en la sentencia, según el resultado de la discusión en la audiencia final del juicio.

Artículo 191.- Al valorar la prueba testimonial, el tribunal apreciará las justificaciones relativas a las circunstancias a que se refiere el artículo anterior, ya sea que éstas hayan sido alegadas, o que aparezcan de autos.

3.- La pericial. Los peritos o *judices facti* son las personas que auxilian al juez con sus conocimientos científicos, artísticos o técnicos en la investigación de los hechos controvertidos.

Según De Pina y Castillo Larrañaga, los peritos pueden ser titulados o prácticos, si han recibido título profesional o solo se han capacitado en el ejercicio mismo de un oficio o arte.⁶²

Los peritos deben tener título si su profesión está legalmente reglamentada. Pueden ser solo prácticos o “personas entendidas” cuando la profesión no esté reglamentada legalmente o, estándolo, no haya peritos en el lugar (art. 346).

En la doctrina se ha discutido mucho sobre la naturaleza del peritaje pues unos consideran a los peritos como auxiliares del juez y otros como medios de prueba.

⁶² Rafael De Pina y José Castillo Larrañaga, Instituciones de derecho procesal civil. 7ª.ed. Ed. Porrúa, México, 1996, p.280.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato nos establece:

Artículo 146.- La prueba pericial tendrá lugar en las cuestiones de un negocio relativas a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo previene la ley.

Artículo 147.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca la cuestión sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados.

Si la profesión o el arte no estuvieran legalmente reglamentados, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas, a juicio del juez, aun cuando no tengan título.

Artículo 148.- Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo.

Si fueren más de dos los litigantes, nombrarán un perito los que sostuvieren unas mismas pretensiones, y otro los que las contradigan. Si los que deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el tribunal designará uno de entre los que propongan los interesados.

Artículo 149.- La parte que desee rendir prueba pericial, deberá promoverla dentro de los diez primeros días del término ordinario o extraordinario, en su caso, por medio de un escrito en que formulará las preguntas o precisará los puntos sobre que debe versar; hará la designación del perito de su parte, y propondrá un tercero para el caso de desacuerdo. El tribunal concederá a las demás partes el término de tres días para que adicionen el cuestionario con lo que les interese,

previniéndoles que, en el mismo término, nombren el perito que les corresponda y manifiesten si están o no conformes con que se tenga como perito tercero al propuesto por el promovente. Si pasados los tres días no hicieren las demás partes el nombramiento que les corresponde, ni manifestaren estar conformes con la proposición de un perito tercero, el tribunal, de oficio, nombrará al uno y al otro, observándose lo dispuesto en la parte final del artículo 148, en su caso.

Artículo 150.- Los peritos nombrados por las partes serán presentados por éstas al Tribunal, dentro de los tres días de haberseles tenido como tales, a manifestar la aceptación y protesta de desempeñar su cargo con arreglo a la Ley. Si no la hicieren o no aceptaren, el Tribunal hará de oficio, desde luego los nombramientos que a aquellas correspondía, los peritos nombrados por el tribunal serán notificados personalmente de su designación para que manifiesten si aceptan y protestan desempeñar el cargo.

Artículo 151.- El juez señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si el debe presidirla.

En cualquier otro caso, los peritos deberán rendir su dictamen en el término de diez días de haber aceptado y protestado el cargo, a menos que el juez, atendiendo a las circunstancias les fije prudentemente otro término más amplio.

El juez deberá presidir la diligencia cuando así lo solicite alguna de las partes y lo permita la naturaleza del reconocimiento, pudiendo pedir a los peritos todas las aclaraciones que estime conducentes, y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

Artículo 152.- En el caso del párrafo final del artículo anterior, se observarán las reglas siguientes:

I.- El perito que dejare de concurrir sin causa justa, calificada por el juez, será responsable de los daños y perjuicios que por su falta se causaren.

II.- Los peritos practicarán unidos la diligencia, pudiendo concurrir los interesados al acto y hacerles cuantas observaciones quieran; pero deberán retirarse para que los peritos discutan y deliberen solos.

Los peritos estarán obligados a considerar, en su dictamen, las observaciones de los interesados y del juez: y

III.- Los peritos darán inmediatamente su dictamen, siempre que lo permita la naturaleza del reconocimiento; de lo contrario, se les señalara un término prudente para que lo rindan.

Artículo 153.- Cuando el juez no asista a la diligencia, los peritos practicarán sus peritajes conjunta o separadamente, con asistencia o no de las partes.

Artículo 154.- Si los peritos están conformes, extenderán su dictamen en un mismo escrito que presentaran, o en un acta que harán asentar por el secretario del tribunal, firmando los dos. Si no lo estuvieren, formularán su dictamen en escrito por separado, del que acompañarán una copia.

Artículo 155.- Rendidos los dictámenes, dentro de las cuarenta y ocho horas del últimamente presentado, los examinará el Tribunal, y si discordaren en alguno o algunos de los puntos esenciales sobre que debe

versar el parecer pericial, mandará de oficio, que, por notificación personal, se hagan del conocimiento del perito tercero, entregándole las copias de ellos y previniéndole que, dentro del término señalado en el artículo 151, rinda el suyo.

Si dicho término no bastare, el Tribunal podrá acordar, a petición del perito, que se le amplíe. El perito tercero emitirá libremente su dictamen si estar obligado a adoptar alguna de las opiniones de los otros peritos.

Artículo 156.- El perito que no rinda su dictamen o lo rinda después del término señalado, sin causa justificada, será responsable de los perjuicios que se causen a la parte por la que hubiere sido nombrado, sin que pueda nombrarse nuevo perito.

Artículo 157.- Los peritos se sujetarán en su dictamen, a las bases que, en su caso, fije la ley.

Artículo 158.- Si el objeto del dictamen pericial fuere la practica de un avalúo, los peritos tenderán a fijar el valor comercial, teniendo en cuenta los precios de plaza, los frutos que en su caso produjere o fuere capaz de producir la cosa, objeto del avalúo, y todas las circunstancias que puedan influir en la determinación del valor comercial.

Artículo 159.- El perito tercero que nombre el juez puede ser recusado dentro de los tres días siguientes a que se notifique su nombramiento a los litigantes, por las mismas causas que pueden serlo, los jueces; pero si se tratare de perito nombrado en rebeldía de una de las partes, sólo esta podrá hacer uso de la recusación.

Artículo 160.- La recusación se resolverá por el juez, por el procedimiento incidental, a menos que el perito confesare la causa, caso en el cual se admitirá desde luego la recusación y se procederá al nombramiento de nuevo perito.

4.- Reconocimiento o inspección judicial. Es el examen sensorial directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia. En el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato esta regulado de la siguiente manera:

Artículo 164.- La inspección judicial puede practicarse a petición de parte o por disposición del juez, con citación previa y expresa, cuando pueda servir para aclarar o fijar hechos relativos a la contienda y que no requieran conocimientos técnicos especiales. La parte que desee ofrecer esta prueba, lo deberá hacer dentro de los quince días del término ordinario o extraordinario, en su caso.

Artículo 165.- Las partes, sus representantes y abogados podrán concurrir a la inspección y hacer las observaciones que estimen oportunas.

Artículo 166.- De la diligencia se levantará acta circunstanciada que firmarán los que a ella concurren.

Artículo 167.- A juicio del juez o a petición de parte, se levantarán planos o se sacarán fotografías del lugar u objetos inspeccionados.

5.- La instrumental. La palabra instrumento viene del latín *instrumentum*, que a su vez proviene de *instruere*: enseñar.

Se entendía en el derecho romano por instrumento todo aquello con lo cual se puede instruir una causa: *instrumentorum nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest*. En nuestra legislación esta clase de prueba no se encuentra ya regulada.

6.- La documental pública. Documentos públicos son los escritos que consignan, en forma autentica, hechos o actos jurídicos realizados ante fedatarios o autoridades en ejercicio de sus funciones y los por ellos expedidos para certificarlos. En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato esta regulada de la siguiente manera:

Artículo 132.- Son documentos públicos aquellos cuya formación esta encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público, revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones. La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.

Artículo 133.- Los documentos públicos expedidos por autoridades de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal y Territorios o de los Municipios, harán fe en el Estado sin necesidad de legalización.

Artículo 134.- Para que hagan fe en el Estado los documentos públicos procedentes del extranjero, deberán llenar los requisitos que fije el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Artículo 135.- De la traducción de los documentos que se presenten en idioma extranjero, se mandará dar vista a la parte contraria, para que, dentro de tres días manifieste si está conforme.

Si lo estuviere o no contestare la vista, se pasará por la traducción; en caso contrario, el tribunal nombrará traductor.

7.- La documental privada. Son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos realizados entre particulares.

La característica esencial de estos escritos es precisamente la ausencia de la intervención de una autoridad o de un fedatario en el momento de su otorgamiento. Al respecto nuestro código establece:

Artículo 136.- Son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas por el artículo 132.

Artículo 139.- Los documentos privados se presentarán originales, y, cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados.

Artículo 140.- Si el documento se encuentra en libros o papeles de casa de comercio o de algún establecimiento industrial, el que pida el documento o la constancia deberá fijar con precisión cual sea y la copia testimonial se tomará en el escritorio del establecimiento, sin que los directores de él estén obligados a llevar al tribunal los libros de cuentas, ni a más que a presentar las partidas o documentos designados.

Artículo 141.- Podrá pedirse el cotejo de firmas, letras o huellas digitales, siempre que se nieguen o que se ponga en duda la autenticidad de un documento privado. Para este cotejo, se procederá con sujeción a lo que se previene en el Capítulo IV, de este Título.

Artículo 142.- La persona que pida el cotejo designará el documento o documentos indubitados con que deba hacerse, o pedirá al tribunal que cite al interesado para que, en su presencia, ponga la firma, letra o huella digital que servirá para el cotejo.

Artículo 143.- Se considerarán indubitados para el cotejo:

I.- Los documentos que las partes reconozcan como tales, de común acuerdo.

II.- Los documentos privados cuya letra o firma hayan sido reconocidos en juicio por aquél a quien se atribuya la dudosa.

III.- Los documentos cuya letra, firma o huella digital ha sido judicialmente declarada propia de aquél a quien se atribuya la dudosa; exceptuando el caso en que la declaración haya sido hecha en rebeldía.

IV.- El escrito impugnado, en la parte en que reconozca la letra como suya aquel a quien perjudique.

V.- Las firmas o huellas digitales puestas en actuaciones judiciales, en presencia del secretario del tribunal, o de quien haga sus veces, por la parte cuya firma, letra o huella digital se trate de comprobar.

Artículo 144.- Cuando alguna de las partes sostenga la falsedad de un documento, se observarán las prescripciones relativas del Código de Procedimientos en materia criminal.

En este caso, si el documento puede ser de influencia notoria en el pleito, no se efectuará la audiencia final del juicio, sino hasta que se decida sobre la falsedad por las autoridades judiciales del orden penal, a no ser que la parte a quien beneficie el documento renuncie a que se tome como prueba.

Cuando concluya el procedimiento penal sin decidir si el documento es o no falso, el tribunal de lo civil concederá un término de diez días para que rindan las partes sus pruebas, a fin de que, en la sentencia se decida sobre el valor probatorio del documento.

Artículo 145.- Las partes sólo podrán objetar los documentos aportados y presentados por su contraria, con la demanda, con la contestación a ella, con la reconvencción o la contestación a ésta, desde que se les notifica la admisión de tales medios probatorios y hasta dentro de los tres primeros días del término de prueba inclusive, tratándose de los presentados hasta entonces; los presentados con posterioridad, podrán serlo dentro de los tres días subsecuentes contados a partir del siguiente al en que surta efectos la notificación del auto que los haya tenido como pruebas.

8.-La presuncional. “La presunción expresan De pina y Castillo Larrañaga, es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto.”⁶³

Nuestra legislación define la presunción como “la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.

⁶³Rafael De Pina y José Castillo Larrañaga, Instituciones de derecho procesal civil.7ª.ed. Ed. Porrúa, México, 1996, p.286.

Por lo que respecta a esta clase de prueba en nuestro Código de Procedimientos Civiles en la actualidad no se encuentra regulada.

Una prueba muy importante a la cual la doctrina no hace alusión, pero que sin embargo nuestra legislación si la regula es:

1.- Fotografías, notas taquigráficas, y en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia. De la cual establece:

Artículo 192.- Para acreditar hechos o circunstancias en relación con el negocio que se ventila, pueden las partes presentar fotografías, notas taquigráficas, información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología y en general, todos aquéllos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

La parte que desee aportar una probanza de esta naturaleza, deberá ofrecerla dentro de los quince primeros días del término de prueba, precisando el elemento técnico o científico objeto de prueba.

Para la fecha y hora del desahogo de la probanza, deberá aportar al tribunal, los aparatos o los elementos técnicos o científicos que se requieran para la apreciación de tales medios de prueba.

El desahogo de estas pruebas se realizará con citación a la parte contraria, en día y hora que para tal efecto señale el juez y se levantará constancia pormenorizada de tal acto, pudiendo las partes hacerse acompañar de peritos si lo estiman pertinente para que asistan al desahogo de las mismas.

Artículo 193.- Para que las fotografías de documentos surtan efectos probatorios, es necesario que en ellas se certifique haber sido tomadas y corresponder exactamente al contenido del documento a que se refieren.

Artículo 194.- En todo caso en que se necesiten conocimientos especiales para la apreciación de los medios de prueba a que se refiere este capítulo, deberá el juez oír el parecer de un perito nombrado por él y el cual deberá asistir al desahogo de la probanza.

CAPÍTULO CUARTO

LAS REGLAS GENERALES DE INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS CIVILES

CAPÍTULO CUARTO: LAS REGLAS GENERALES DE INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS CIVILES.

4.1. DE ACUERDO A LA LEY INTERPRETACIÓN.

El tema reviste un gran interés y trascendencia, pues afecta de manera directa a las partes del contrato. De una correcta interpretación, dependerá en gran parte la concordia y la armonía en la sociedad, así como mantener la justicia y la seguridad entre las partes involucradas en los contratos.

Nuestra legislación civil adopta el sistema subjetivo, o sea buscar la intención de las partes contratantes, es decir la voluntad interna de éstos, ya que el segundo párrafo del artículo 1851 del Código Civil Federal, mismo numeral del Código Civil del Distrito Federal, estatuye:

Artículo 1851.- Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

Lo anterior significa que se debe buscar antes que nada cual es la verdadera y real voluntad de las partes. Claro que hay que tomar en cuenta el primer párrafo del artículo antes mencionado que dispone que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

“Al establecer el artículo 1851 del Código Civil para el Distrito Federal, que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus

cláusulas, y si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente, prevalecerá esta sobre aquellas, ha reconocido el principio de que la interpretación de los contratos debe licitarse a los casos en que se hace necesaria, porque si los términos del contrato son claros, la interpretación no tiene razón de ser, pues se entiende que en aquellos términos esta precisamente la voluntad de los contratantes, de ahí que siendo clara la letra de un contrato, no cabe, con pretexto de su interpretación alterar o cambiar su sentido literal”.

Otra de las reglas para la interpretación de los contratos es la que dispone que cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar, o sea, por generales que sean los términos de un contrato, no se deben comprender cosas diversas de aquellas sobre las cuales aparece que quisieron contratar los otorgantes (art. 1852 del Código Civil Federal, igual numeral del Código Civil del Distrito Federal).

Comentando sobre esta cuestión, Galindo Garfias ⁶⁴expresa: “Adviértase que esta regla se refiere a una hipótesis diferente a la prevista en el precepto inmediato anterior (1851), que se refiere a la inadecuada expresión de las palabras al formular su declaración, en tanto que el artículo 1852 impide al interprete extender su labor a casos o hipótesis diferentes de aquellas sobre las que se celebró el contrato.

Debe ocuparse la interpretación únicamente del caso concreto, sometido a juicio teniendo en cuenta únicamente los bienes (cosas) y las situaciones jurídicas (casos) que las partes tuvieron en cuenta al celebrar el contrato sobre las que va producir efectos el contrato celebrado.”

⁶⁴ Galindo Garfias, Ignacio, Teoría general de los contratos. Ed.Porrúa. México 1996.P p.221.

Ora regla sobre interpretación que se encuentra en el artículo 1853 del Código Civil Federal, mismo numeral del Código Civil del Distrito Federal. “Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el mas adecuado para que produzca efecto, o bien, cuando una cláusula es susceptible de dos o mas sentidos, se debe entender en el mas adecuado para que surta efecto.”

Comentando dicha regla, Sánchez Medal dice: “La justificación de esta norma es evidente, pues resulta mas sensato sostener que cuando las partes celebraron un contrato lo hicieron para que produjeran algún efecto y no simplemente para realizar algo completamente inútil y desprovisto de todo efecto.” Y agrega: “Sin embargo, esta misma regla no autoriza a interpretar el contrato, en caso de ambigüedad, en el sentido mas adecuado para que produzca el máximo efecto, sino simplemente para que produzca efectos jurídicos y no sea algo carente de todo efecto y enteramente inútil.”

La anterior regla es una afirmación del principio de la conservación del contrato.

Otra regla de interpretación de los contratos contenida en el artículo 1854 del Código Civil Federal, mismo numeral en el Código Civil para el Distrito Federal, es la siguiente: “Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.”

Esta regla reconoce una interpretación sistemática del contrato y es igual que la regla que se usa para interpretar las normas jurídicas.

Respecto a la misma Galindo Garfias⁶⁵ comenta: “En el artículo 1854 encontramos enunciada la regla que impone al interprete sujetarse a interpretación sistemática, no se opone en manera que el sentido propio de cada una de las cláusulas, debe armonizar con las demás que forman el contrato.”

El autor citado agrega: “En la interpretación sistemática debe procederse con suma prudencia, teniendo en cuenta la distinción entre aquellas cláusulas que expresan el propósito esencial perseguido por las partes en el contrato, de aquellas otras cuyos efectos dependen de su relación con las primeras; por lo que la interpretación sistemática obliga al interprete a efectuar esa labor teniendo en cuenta esa jerarquía que existe entre las cláusulas principales y las que son complementarias de aquellas.”

El artículo 1855 del Código Civil Federal, igual numeral en el Código Civil para el Distrito Federal, estatuye: “Las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquellas que sean más conforme a la naturaleza y objeto del contrato.”

Galindo Garfias⁶⁶ nos dice que el artículo 1855 remite al “objeto” del contrato en el sentido de función instrumental de la especie de contrato al que pertenece el que es materia de interpretación, no al objeto de las obligaciones (dar, hacer o no hacer) sino a los efectos propios de interpretación a los fines concretos que las partes pretenden alcanzar al celebrar ese contrato en particular.

⁶⁵ Galindo Garfias, Ignacio. Teoría general de los contratos. Ed. Porrúa. México, 1996. P p.222.

⁶⁶ Ibidem . Pp.223.

Es frecuente que las partes designen con un nombre un contrato, pero de las cláusulas se desprende que es otro diferente. Por ejemplo, celebran un contrato que designan con el nombre de Promesa de Contrato, en donde el promitente vendedor se obliga a entregar la posesión de la cosa y el promitente comprador se obliga a pagar parte del precio.

En este caso es obvio que no celebraron un contrato de promesa sino un verdadero contrato de compraventa en abonos. O bien, le dan el nombre de contrato de arrendamiento, cuando por las cláusulas se deduce que la naturaleza del mismo es un contrato de compraventa.

Por esta razón el Supremo tribunal de Justicia, en diversas ejecutorias, ha indicado que “el nombre no hace al contrato sino que la esencia de este esta mas allá de la autonomía individual y depende de la naturaleza de las cosas, dado que las definiciones legales de los actos jurídicos no están en la disposición arbitraria de las partes, sino que pertenece al orden publico de la Nación”

Otra regla sobre interpretación de los contratos es “El uso y la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos” (art. 1856 del Código Civil Federal, mismo numeral en el Código Civil del Distrito Federal.)

Al manifestar el legislador que para interpretar las ambigüedades de los contratos se tendrán en cuenta el uso y la costumbre del país, se estará refiriendo al uso y costumbre interpretativo, pues ya anteriormente nos hemos referido al caso del uso que se toma en cuenta para la integración de los contratos, a que se refiere el artículo 1796 de los Códigos Civiles a que hemos hecho mención.

Messineo⁶⁷ explica con meridiana claridad lo relativo al uso interpretativo. He aquí lo que dice el referido autor al analizar las disposiciones correspondientes (art. 1368 y 1369 del Código Civil Italiano).

Los artículos 1368 y 1369 sirven para aclarar el sentido de las cláusulas ambiguas de significado dudoso o con múltiples sentidos que admiten varios significados contradictorios entre si.

En el primer caso nos dice Messineo: La ley hace referencia a las prácticas o usos interpretativos.

Artículo 1368.- Prácticas generales interpretativas. Las cláusulas ambiguas se interpretaran de acuerdo con lo que se practique generalmente en el lugar en que el contrato haya sido concluido.

En los contratos en que una de las partes sea un empresario, las cláusulas ambiguas se interpretaran de acuerdo con lo que se practique generalmente en el lugar donde este la sede de la empresa.

Artículo 1369.- Expresiones con varios sentidos. Las expresiones que puedan tener varios sentidos deberán, en caso de duda, entenderse en el sentido más conveniente a la naturaleza y al objeto del contrato.

La ultima regla de interpretación del contrato estatuye: “Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes (1851 a 1856 del Código Civil Federal, mismos numerales en el Código Civil para el Distrito Federal).

⁶⁷ Messineo, Francesco, Doctrina general del contrato ,Ediciones Jurídicas Europa-América, buenos Aires,1952,t. II, p.117 y 118.

Si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y este fuere gratuito, se resolverá a favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso, se resolvería la duda a favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata en el párrafo inmediato anterior recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.”En referencia a dicha regla, Bejarano Sánchez,⁶⁸ comenta: “La norma supone un contrato confuso cuya ambigüedad no desaparece ni con la aplicación de los principios de interpretación antes transcritos.

Si las dudas fundadas recayeren sobre el objeto principal del contrato, este no podría sobrevivir ni producir efectos jurídicos. Habría faltado el consentimiento y el acto sería inexistente por ausencia del acuerdo de voluntades sobre la materia esencial del mismo.

Si las dudas irreductibles recayesen sobre circunstancias accidentales del pacto, este podrá subsistir, pero será interpretado su alcance conforme a la equidad y según su naturaleza.

Si fuere un contrato gratuito, se resolverá la duda determinando un menor sacrificio a cargo del benefactor.

Si fuere oneroso, se decidirá en función de alcanzar la mayor reciprocidad entre las partes, el equilibrio justo de sus prestaciones.”

⁶⁸ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*. 5ª.ed. Ed. Oxford, México 2002. Pp.119.

Resumiendo las anteriores reglas sobre interpretación de los contratos:

a) Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

b) Si las palabras parecieren contrarias a la intención de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas.

c) Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en el cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

d) Si alguna cláusula admite diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que surta efecto.

e) Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

f) Las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato.

g) El uso y la costumbre del país se tendrá en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos.

h) Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en las reglas anteriores, si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y este fuere gratuito, se

resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso, se resolverá la duda a favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse el conocimiento del cual fue la intención o voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

El Código Civil del Estado de Guanajuato regula la interpretación de los contratos en los siguientes artículos:

ARTÍCULO 1339.- Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

ARTÍCULO 1340.- Para juzgar la verdadera intención de los contratantes se tomarán en cuenta los actos de éstos, anteriores, coetáneos y posteriores a la celebración del contrato.

ARTÍCULO 1341.- Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquéllos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

ARTÍCULO 1342.- Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto.

ARTÍCULO 1343.- Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

ARTÍCULO 1344.- Las palabras que pueden tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato.

ARTÍCULO 1345.- Si de las cláusulas de un contrato se desprende que se han involucrado otras relaciones con el fin de desvirtuar, en beneficio de una de las partes, la naturaleza de la relación contractual fundamental, se considerará que ésta expresa la verdadera intención de los contratantes.

ARTÍCULO 1346.- Para interpretar las ambigüedades de las cláusulas de los contratos se tendrán en cuenta el uso o la costumbre del país.

ARTÍCULO 1347.- Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, se recurrirá a las reglas generales de interpretación e integración jurídica. Si las dudas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

4.2. DE ACUERDO A LA DOCTRINA.

Interpretar un contrato: Es en términos generales, determinar su alcance, sus efectos. El problema de la interpretación consiste en saber si deben dejarse a un lado los términos que han empleado los interesados y atender a su voluntad interna y psicológica, o si al contrario hay que considerar que los términos escogidos por los contratantes traducen irremediablemente su voluntad, abstracción hecha de toda investigación de intención psicológica.

4.2.1. CONCEPTO DE INTERPRETACIÓN.

Interpretación en un sentido gramatical, según el Diccionario de la Real Academia Española (del latín *interpretario, onis*). Acción y efecto de interpretar, a su vez el mismo Diccionario, expresa: Interpretar (del latín *interpretari*).

Explicar o declarar el sentido de algo, y principalmente el de un texto falto de claridad. Respecto a interpretación de los contratos viene siendo desentrañar el sentido, el significado, así como el alcance de los términos usados por las partes en un contrato.

Josserand⁶⁹nos dice: “Interpretar un contrato es determinar el sentido y alcance de las cláusulas que contiene, misión que, en su caso de desacuerdo entre las partes, incumbe naturalmente a la autoridad judicial.”

⁶⁹ Josserand, Louis, Derecho Civil, Teoría general de las obligaciones, t .II, Vol., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos aires, 1950, p.173.

Galindo Garfias⁷⁰manifiesta: “El propósito que se pretende por medio de la interpretación, es la indagación de la voluntad negocial o consentimiento formado por una unidad indisoluble entre voluntad (llamada también voluntad interna) y la declaración o exteriorización de esa voluntad.

En otras palabras, el objeto o materia de la interpretación del contrato no es la voluntad interna por si sola, sino íntimamente unida a las palabras empleadas en el texto del contrato por medio de las cuales las partes dan a conocer la voluntad común, la esencia del contrato (consentimiento) que forma la voluntad negocial.

Constituye el propósito común de las partes, que es la finalidad de la investigación.

Las disposiciones legales contenidas en los artículos 1851 a 1857 del Código Civil se encuentran dirigidas hacia este objetivo: la intención común de las partes contratantes.

Tal es el objetivo inmediato de la interpretación. En una ulterior etapa (investigación jurídica propiamente) se pretende conocer y deslindar los efectos que debe producir el contrato sujeto a interpretación, las consecuencias que derivan de la voluntad negocial.

Si el objeto o materia de la interpretación es el contenido del consentimiento de las partes, la finalidad que con ello se persigue es ajustar los efectos previstos y requeridos por las partes al quedar celebrado (perfeccionando) el contrato”.

⁷⁰ Galindo Garfias, Ignacio, Teoría general de los contratos, Ed. Porrúa, México 1996, pp.217 y 218.

Por muy claros que sean los términos de un contrato, se puede dar el caso de varias acepciones, o bien, las partes no regularon de manera precisa los efectos del contrato y aunque la ley suple sus omisiones, no puede ser tan casuística que abarque todos, o simplemente las partes acordaron una situación, pero por descuido en la redacción del contrato expresaron lo contrario.

Cuantas veces el encabezado de una cláusula dice una cosa y la cláusula en si expresa una cuestión muy diferente. Es muy común que cuando se expresa una cantidad, por una distracción (*lapsus*) se consigne otra diferente; simplemente, en no pocos contratos, se establece con números una cantidad y con letra otra muy distinta. También se da el caso que cuando se estipula un plazo para el cumplimiento de la obligación, por error, se escribe uno muy diferente al convenio.

En no pocos casos se redactan cláusulas contradictorias, en un mismo contrato. Redactar correctamente una declaración de voluntad, no es tarea fácil.

Expresarse correctamente es una virtud, díganlo si no la cantidad de acuerdos convenidos, leyes, declaraciones, sentencias, testamentos, cuya redacción es ambigua, oscura, contradictoria, errónea o dudosa. Por eso, es muy importante lo referente a la interpretación e incluso la integración de los contratos y demás actos jurídicos, así como conocer los efectos jurídicos; también, es de mucha utilidad conocer las reglas que establecen el legislador sobre la interpretación de estos.

4.2.2. DIVERSAS TEORÍAS DE LA INTERPRETACIÓN.

1.- Sistema subjetivo (Teoría de la voluntad real o interna). Este sistema consiste en que el juez, en su caso, debe determinar cual fue la intención común de las partes contratantes, es decir, la interpretación concebida como una búsqueda de la voluntad de los contratantes.

El Código Civil Francés acepta este sistema en su artículo 1156, al disponer: “en las convenciones se debe buscar cual ha sido la intención común de los contratantes, antes de atenerse al sentido literal de las palabras”.

El profesor Jacques Flour, citado por Jorge López Santa María,⁷¹ comenta: “Buscar cuál ha sido la voluntad de los contratantes. El juez está, antes de todo, encargado de descubrir una psicología”.

En el mismo sentido, Carbonnier sostiene: “El juez debe indagar por todos los medios, aun extrínsecos al acto, cuál ha sido el verdadero pensamiento intimo de los contratantes”.

O como expresa Cristian Talamon: “El juez primeramente deberá abocarse a penetrar en el alma de los contratantes, para saber si ellos desearon realmente llegar a tal o cual conclusión, el debe, pues, entregarse a un verdadero trabajo de orden psicológico”.

Finalmente, Georges Dereux, citado por el propio López Santa María,⁷² sobre la teoría subjetiva, indica al intérprete:

⁷¹ Jacques Flour, Carbonnier y Cristian Talamon, citados por Jorge López Santa Marial sistemas de interpretación de los contratos, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Chile, 1971, p.34.

⁷² Georges Dereux, citado por López Santa María, op.citp.,p.37

“Busca la intención de las partes; buscadla por todos los medios posibles; no os limitéis a escudriñar la declaración de voluntad propiamente dicha, sino que tened en cuenta el carácter de los autores del acto, sus costumbres, sus sentimientos, sus pensamientos, su pasado; penetrad un instante en su vida, para tratar de leer hasta el fondo de su alma, pues es allí solamente donde se encuentra escrita la verdadera solución del problema,” Se pregunta López Santana Maria: “¿Hay algo más subjetivo y más difícil de captar que el carácter y los sentimientos de los contratantes?”

2.- Sistema objetivo (teoría de la voluntad declarada). La tesis objetiva, que es la contraria a la subjetiva, toma exclusivamente la voluntad declarada, es decir lo que han externado las partes en el contrato. Josserand expresa: “Para efectuar la interpretación de los contratos, se han concebido dos métodos que proceden de diferentes espíritus y que conducen a resultados divergentes.

Es posible preocuparse únicamente por buscar la voluntad real de las partes (voluntad interna) por todos los medios posibles; es posible también considerar aisladamente la formula empleada, la declaración de voluntad, e interpretarla a la luz de los usos, de los hábitos sociales, del medio en el cual ha sido proyectada.

El primer sistema puramente individualista y subjetivo, es el de nuestro Código Civil Francés; el segundo, más o menos social y objetivo, es el del derecho alemán”. El juez, al interpretar objetivamente, no solo toma el texto de la declaración, sino que también todas aquellas actitudes y matices que rodean las relaciones de los participantes en el negocio contractual.

El juez debe considerar los elementos de hecho que envuelven el contrato, fuesen ellos anteriores, simultáneos o incluso posteriores al momento de su conclusión. Tales elementos de hecho denominados “circunstancias de la especie” son de decisiva importancia en el sistema alemán de interpretación, de modo que el juez no puede prescindir de ellos.

Como Gounot lo ha remarcado, “en las doctrinas alemanas el termino declaración tiene un sentido muy vasto y muy flexible, que no evoca para nada el formulismo antiguo. Designa no solo las palabras y los criterios, sino que todos los gestos y actitudes de las partes, y aun los usos particulares nacidos entre ellas de relaciones precedentes”.

3.- Sistema intermedio. El sistema intermedio de interpretación toma en consideración la común intención de los contratantes y también elementos objetivos de interpretación, aplicables a aquellos casos en que ninguna voluntad común puede ser razonablemente descubierta.

4.3. EN EL DERECHO COMPARADO.

El Código Civil Alemán. Este Código contiene los siguientes preceptos “Artículo 116. Una declaración de voluntad no es nula sólo porque el autor de la declaración se reserve secretamente no querer lo que ha sido declarado...” Artículo 133. Para la interpretación de una declaración de voluntad es necesario investigar la voluntad real y no atenerse al sentido literal de la expresión.”

Artículo 157.- Los contratos deben ser interpretados como lo exigen la lealtad y confianza recíproca en correlación con los usos admitidos en los negocios.”

Enneccerus y Nipperdey, en la obra citada, párrafo 192, tratando de la interpretación de los negocios jurídicos y refiriéndose especialmente al artículo 133 del Código Alemán, exponen los conceptos siguientes: “ se ha de fijar el sentido decisivo para el derecho, o sea el contenido de la declaración de la voluntad, el valor de la declaración.

Pero ahora bien, ¿ese sentido tiene que deducirse de lo que pensó el declarante o de lo que la opinión general de las personas rectas entendiera de la declaración?

¿O bien de lo que entendió o tuvo que entender el destinatario de la declaración? Principio, la solución la da en primer término con gran claridad el párrafo 133, que constituye la base general de la doctrina de la interpretación del contrato civil, se designa como objeto de la interpretación “la declaración de la voluntad”, no una voluntad interna que no haya llegado a tener expresión; pero en la interpretación de la declaración no debe desatenderse a la voluntad real, sino ser investigada, o sea tomarse también en consideración.

Así pues, el intérprete, partiendo de la declaración de las demás circunstancias que interesan para la interpretación, ha de investigar la voluntad real, pero solo puede considerarla decisiva en tanto en cuanto haya tenido expresión en la declaración.

Solamente es decisiva la voluntad cuando la ha entendido exactamente la otra parte por declaración se entiende no solo las palabras empleadas, sino todo aquello a través de lo cuál, sea por si solo, sea junto con otras circunstancias, la voluntad haya llegado a tener expresión.

La declaración receptiva se dirige a un determinado destinatario y, por tanto, solo se consume cuando llega al mismo solo se la considera llegada con el contenido que el destinatario podía conocer.

Por consiguiente, solo podrá tomarse en cuenta un sentido divergente del habitual si el destinatario lo ha entendido o si dadas las circunstancias del caso, tenía que entenderlo.

En este caso, pues, en el examen de la cuestión de si la voluntad real ha sido declarada y de si, por tanto, es decisiva para la interpretación, solo pueden utilizarse aquellas circunstancias que conocía el destinatario o cuyo conocimiento podía esperarse del mismo.

Esto es de especial importancia con respecto al uso del lenguaje en el lugar o a los usos del tráfico local, como también en cuanto a los prospectos y condiciones circulados por una parte...”

Saleiles, refiriéndose al mencionado artículo 133, reconoce que en la redacción definitiva del Código Civil Alemán se ha entendido aceptar una posición intermedia entre las dos teorías expuestas (de la declaración de la voluntad).

El Código Civil Portugués. En su artículo 684, dice: “Es nulo el contrato siempre que de sus términos, naturaleza y circunstancias, o del uso, costumbre o ley no pueda deducirse la intención o voluntad de los contrayentes sobre el objeto principal del mismo contrato”.

Cunha Goncalves, refiriéndose a este precepto, considera infeliz la fórmula empleada por el legislador; pero, de lo preceptuado en dicho artículo y en el siguiente, o sea en el número 685, deduce una serie de

reglas de interpretación dominadas por el principio de verificar la intención de los contratantes, siendo de advertir que antes ha afirmado que el legislador portugués, siguiendo como modelo al Código Civil Francés, adopto el método subjetivo para establecer las reglas de interpretación de los contratos.

El Código Civil Francés. Admite la teoría del error, el dolo, de la violencia y los que reglamentan la interpretación de los contratos, concuerdan con el sistema de la voluntad y difícilmente con el de la declaración.

CAPÍTULO QUINTO

CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO

COMPRAVENTA DONACIÓN

Y MUTUO

CAPÍTULO QUINTO: CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO, COMPRAVENTA, DONACIÓN Y MUTUO.

5.1. DISPOSICIONES GENERALES.

El contrato de arrendamiento: Es un contrato en que las partes se obligan recíprocamente, una a conceder el uso goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.

De este modo el contrato de arrendamiento, es un acto de voluntad, por el cual una persona se obliga a proporcionar a otra el goce por un tiempo de una cosa mediante un precio que se denomina alquiler.

5.1.1. ANTECEDENTES DEL ARRENDAMIENTO.

Los antecedentes mas antiguos del arrendamiento los encontramos en el derecho romano, en las figuras contractuales *locatio rei*, *locatio operartum* y *locatio operaris fasciendi*. La *locatio* se practico en sus inicios solamente en esclavos y animales. Fue hasta el siglo II a.c. cuando apareció la renta de tierras.

Posteriormente en la época del imperio romano fueron construidas grandes edificaciones con fines habitacionales, de esta manera empezó el alquiler de viviendas. La *locacion* en el derecho romano, se aplica al acto jurídico por el cual una persona cede a otra el uso o goce de un bien mueble o inmueble. Consiste esencialmente en la concesión temporal del uso o goce de un bien mediante el pago de una renta o precio determinados.

El arrendamiento llega a México a través del derecho español que trajeron los conquistadores y cuyos ordenamientos prevalecieron hasta mediados del siglo pasado, es hasta la aparición de nuestro primer Código Civil en 1871 cuando esa figura adquiere carta de naturalización.

5.1.2. CLASIFICACIÓN.

1.- Traslativo de uso. En virtud de que el objetivo principal es, transferir de manera temporal el uso o goce de una cosa.

2.- Principal. Pues para su validez y existencia no depende de otro Contrato.

3.- Bilateral. Por este contrato nacen obligaciones para ambas partes.

4. Oneroso. Las cargas y los provechos son para ambas partes.

5.- Consensual en oposición a real. Puesto que es suficiente el solo consentimiento de las partes para la existencia del contrato, no se necesita la entrega de la cosa para su perfeccionamiento.

6.- Formal. Pues el contrato de arrendamiento debe de otorgarse por escrito. La falta de esta formalidad se imputara al arrendador y, en su caso, dará derecho al arrendatario a que demande cuando por virtud de tal omisión se cause un daño o perjuicio, siempre que éste sea consecuencia directa de aquélla (art. 2406 del CCDF).

7.- De tracto sucesivo. El arrendamiento por su propia naturaleza, prolonga sus efectos a través del tiempo. No se puede concebir el arrendamiento como un contrato instantáneo.

8.- Conmutativo. Debido a que las partes conocen la cuantía de las prestaciones desde el momento de su celebración.

5.1.3. DIVERSAS CLASES DE ARRENDAMIENTO.

a) Arrendamiento civil, el arrendamiento obtendrá el carácter de civil, por exclusión; es decir, cuando no sea mercantil ni administrativo.

b) Arrendamiento mercantil, de acuerdo con la fracción I del artículo 75 del Código de Comercio, adquiere ese carácter cuando recae sobre bienes muebles y existe el propósito de especulación mercantil.

c) Arrendamiento administrativo, es cuando recae sobre bienes que pertenecen a la Federación, a los estados o a los municipios. Cuando estas entidades públicas celebran contratos de arrendamiento, estamos en presencia de un arrendamiento administrativo.

El contrato de arrendamiento se regula en nuestro Código Civil en los artículos 1899 al 1912.

5.1.4. ELEMENTOS ESENCIALES.

1.- Consentimiento: Por lo que a este elemento se refiere, podemos decir que siguen aquí las reglas generales de los contratos. En el caso particular del arrendamiento se da cuando una parte se obliga a conceder el uso o goce de una cosa y la otra parte esta conforme con dicha concesión, acepta pagar, por ese uso o goce, un precio cierto y determinado.

2.- Objeto: En el arrendamiento el objeto esta constituido tanto por la cosa cuyo uso o goce se concede, como por el precio cierto y determinado.

3.- La cosa: En cuanto a la cosa, el artículo 2400 señala que son susceptibles de arrendamiento todas las cosas, excepto las consumibles, aquellas cuyo arrendamiento se encuentra expresamente prohibido por la ley y los derechos estrictamente personales.

4.-El precio: Respecto al precio, el código civil establece una regla, la cual se encuentra en el artículo 2399, que dice: “la renta o precio del arrendamiento puede consistir en una suma de dinero o en cualquier otra cosa equivalente, con tal de que sea cierta y determinada”.

El precio en el arrendamiento no solo puede consistir en dinero sino también en cosas, con tal de que sean ciertas. En los arrendamientos de fincas urbanas destinadas a la habitación, la renta deberá estipularse en moneda nacional y solo podrá aumentarse anualmente.

5.1.5. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Son los mismos de todo contrato: ausencia de vicios de la voluntad, capacidad, forma y licitud en el objeto, motivo, fin o condición.

1.- capacidad para dar en arrendamiento. La capacidad para arrendar es la general, o sea ser el dueño o su representante. Los representantes como el padre en ejercicio de la patria potestad y el tutor, no puede arrendar por mas de 5 años, ni recibir rentas por adelantado por mas de 2 (art. 436,573,574);el albacea por mas de un año, que es plazo para ejercer su cargo (art. 1721)el apoderado para actos de administración por analogía con otros administradores, no puede arrendar por mas de 5 años, ni recibir rentas por mas de 2,los copropietarios requieren del consentimiento únicamente para arrendar (art. 2403)el usufructuario puede dar el arrendamiento, pero el arrendamiento dura lo que dura el usufructo.

2.- capacidad para ser arrendatario. Los magistrados, jueces y empleados públicos, no pueden arrendar los bienes de los negocios que se intervengan (art. 2404), la misma prohibición tienen los encargados de establecimientos públicos, funcionarios y empleados públicos.

5.1.6. FORMA.

Este contrato es formal, en razón de que para su validez requiere que se otorgue por escrito. La falta de dicha formalidad se le imputara al arrendador y en su caso, dará derecho al arrendatario a que demande cuando por virtud de tal omisión se cause daño o perjuicio, siempre que este sea consecuencia directa de la referida omisión (art. 2406 del Código Civil).

Los contratos de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación deberán contener, cuando menos, las siguientes estipulaciones señaladas en el precepto 2448-f del CCDF.

El contrato deberá contener, cuando menos las siguientes estipulaciones:

- I.- Nombres del arrendador y arrendatario.
- II.- La ubicación del inmueble.
- III.- Descripción detallada del inmueble objeto del contrato y de las instalaciones y accesorios con que cuenta para el uso y goce del mismo, así como el estado que guardan.
- IV.- El monto y lugar de pago de la renta.
- V.- La garantía, en su caso.
- VI.- La mención expresa del destino habitacional del inmueble arrendado.
- VII.- El término del contrato.
- VIII.- Las obligaciones que el arrendador y arrendatario contraigan adicionalmente a las establecidas en la Ley.

IX.- El monto del depósito o en su caso los datos del fiador en garantía;

X.- El carácter y las facultades con que el arrendador celebrará el contrato, incluyéndose todos los datos del instrumento con que éste acredite su personalidad.

5.2. DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ARRENDADOR.

El arrendador tiene, como principal obligación, la de transferir el uso o goce temporal de la cosa objeto del contrato, obligación que se encuentra establecida en la definición del artículo 2398.

1.- Conceder el uso o el uso y goce temporal de una cosa artículo 2398. Esta obligación es dar y se encuentra establecida en el artículo 2011, fracción II. En virtud de que el contrato es temporal y de tracto sucesivo, el arrendador tiene que permitir el uso y el goce durante el plazo señalado.

De acuerdo con el Código Civil, si el uso se suspende por reparaciones, el arrendatario puede pedir ya sea la suspensión o reducción de rentas, o bien la rescisión del contrato.

“Artículo 2445.- El arrendatario que por causa de reparaciones pierde el uso parcial o total de la cosa, tiene derecho a no pagar el precio del arrendamiento, pedir la reducción de ese precio o la rescisión del contrato, si la pérdida del uso dura más de dos meses en sus respectivos casos”.

2.- Entregar la cosa arrendada. El arrendador esta obligado: a entregar al arrendatario la finca arrendada, con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido expreso, para aquél que por su misma naturaleza estuviere destinada; así como en condiciones que ofrezcan al arrendatario la higiene y seguridad del inmueble (art. 2412, fracción. I).

a) Tiempo de Entrega. La cosa arrendada se debe entregar en el tiempo convenido.

b) Forma de entrega. Esta puede ser real o virtual.

c) Lugar de entrega. Cuando no se trata de bienes inmuebles, en el domicilio del arrendador.

d) Gastos de la entrega. Estos son por cuenta del deudor (art. 2086).

3.- Conservar la cosa en el mismo estado en que la entrega (art. 2412, fracción. II).

Es obligación del arrendador entregar la cosa arrendada en posibilidades de ser usada. Por lo tanto, debe realizar las reparaciones necesarias para conservarla, siempre y cuando sea de importancia, pues las mínimas son a cargo del inquilino.

4.- No estorbar el uso de la cosa (art. 2412, fracción. III). El arrendatario tiene derecho a usar la cosa arrendada durante todo el tiempo que dure el arrendamiento, sin que el arrendador pueda esperar o mudar la forma de la cosa arrendada.

5.- Garantizar el uso pacífico de la cosa (art. 2412, fracción IV). El arrendador en calidad de titular legítimo de la posesión original o de la propiedad, debe de garantizar el uso pacífico de la cosa, pero no responde ni de las vías de hecho ni abuso de fuerza de un tercero, que sin tener derecho impida el uso o goce de la cosa arrendada. También el arrendador responde de la evicción parcial (art. 2420), en cuyo caso el arrendatario podrá pedir: la disminución de la renta la rescisión del contrato, el pago de daños y perjuicios.

6.- Responder de los vicios o defectos ocultos. Al respecto, el artículo 2421 dice: el arrendador responde de los vicios o defectos de la cosa arrendada que impidan el uso de ella, aunque él no los hubiese conocido o hubiesen sobrevenido en el curso del arrendamiento, sin culpa del arrendatario. Este puede pedir la disminución de la renta o la rescisión del contrato, salvo que se pruebe que tuvo conocimientos, antes de celebrar el contrato, de los vicios o defectos de la cosa arrendada.

5.3 DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO.

La principal obligación del arrendatario es la de pagar la renta, razón por la cual el artículo 2425, en su fracción I, consigna dicha obligación.

1.- Pagar la renta en la forma y tiempo convenidos (art. 2425, fracción. I).

a) Lugar de pago: En el lugar convenido, a falta de convenio en la casa habitación o despacho del arrendatario (art. 2427).

b) Época de pago. Si se trata de fincas urbanas, en el plazo convenido y si no existe dicho plazo, la renta se pagará por meses vencidos. En caso de finca urbana la renta debe pagarse en los plazos convenidos y a falta de convenio a partir del día en que se entregó la finca. Fincas rústicas por semestres vencidos; y bienes muebles por años, meses, quincenas, semanas, días, horas, etc. (art. 2461 y 2462).

c) Necesidad de requerimiento. Si el arrendador no requiere o pasa a cobrar al inquilino, éste no incurre en mora.

d) Privilegio para el pago de las rentas. El arrendador es un acreedor preferente sobre los bienes señalados en el artículo 2993, fracción VII.

2.- Conservar la cosa arrendada:

a) Es obligación del arrendatario conservar la cosa arrendada y por lo tanto debe responder de los perjuicios que sufran por su culpa o negligencia de sus familiares, sirvientes o subarrendatarios (art. 2425, fracción II).

b) Cuando la cosa arrendada es bien mueble y se pierde en poder del arrendatario, tendrá que pagarla pues existe la presunción de que fue por su culpa (art. 2018).

c) El arrendatario tiene obligación de cuidar y conservar la cosa arrendada, por lo que en caso de incendio se presupone que éste se origina por negligencia del arrendatario.

3.- Uso convenido. El artículo 2425, fracción III, dice: a servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella.

4.- Hacer reparaciones de poca importancia. Por lo que se refiere a inmuebles el artículo 2444 establece: el arrendatario debe hacer las reparaciones de aquellos deterioros de poca importancia, que regularmente son causados por las personas que habitan en el edificio.

En relación a los Muebles el artículo 2467 establece que el arrendatario está obligado a hacer las pequeñas reparaciones que exija el uso de la cosa dada en arrendamiento.

5.- Informar al arrendador la necesidad de hacer reparaciones: El arrendatario está obligado a poner en conocimiento del arrendador, a la brevedad posible, la necesidad de las reparaciones, bajo pena de pagar los daños y perjuicios que su omisión cause.

6.- Informar al arrendador de toda usurpación o novedad dañosa: al respecto, el artículo 2419 establece que: "... El arrendatario no puede, sin consentimiento expreso del arrendador, variar la forma de la cosa arrendada; y si lo hace debe, cuando la devuelva, restablecerla al estado en que la recibió, siendo, además, responsable de los daños y perjuicios".

7.- Restituir la cosa. Una vez terminado el contrato, el arrendatario debe restituir la cosa en buen estado, en el tiempo convenido, y de acuerdo con el inventario (art. 2442 y 2443). No omito expresar que el Código Civil Federal, ordenamiento que se ha invocado particularmente en el presente capítulo, contempla en su Capítulo V, denominado del Arrendamiento de Fincas Urbanas, lo relativo precisamente a este tipo de bienes, lo que, en algún momento podría ser invocado en alguno de los contratos de carácter agrario.

5.4. TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

1.- Arrendamientos por tiempo indeterminado. Los arrendamientos que no tengan un tiempo determinado de manera expresa concluirán a voluntad de cualquiera de las partes, previo aviso por escrito, con treinta días hábiles de anticipación, dado a la otra parte si el predio es urbano y con un año si el predio es rústico, de comercio o de industria (art. 2478 del CCDF). Si el predio fuere urbano, de comercio o industria, una vez que se hubiere dado el aviso, el arrendatario está obligado a poner cédulas y a mostrar el interior del inmueble a quienes pretendan verlo. Si el predio fuere rústico se observará lo dispuesto en los artículos 2456 al 2458 del Código Civil del DF.

2.- Otras formas de terminación del contrato de arrendamiento.

El artículo 2483 señala algunas causas de terminación del arrendamiento:

a) Por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o por la ley, o por estar satisfecho el objeto para que la cosa fue arrendada.

b) Por convenio expreso, así como el contrato de arrendamiento nace por el acuerdo de voluntades entre el arrendador y arrendatario, por acuerdo de ellos mismos se puede dar por terminado, no obstante que el plazo fijado inicialmente siga vigente, esto es, se revoca la voluntad original.

c) Por nulidad, por ser el contrato de arrendamiento de trato sucesivo, si el juez lo declara nulo y se da por terminado, las partes se compensan mutuamente lo recibido sin que los efectos de nulidad se retrotraigan al momento en que se celebró el contrato, a diferencia de los contratos instantáneos en que las partes se devuelven mutuamente lo que ha recibido.

Los casos de nulidad pueden ser los de todos los contratos, no obstante en el arrendamiento se plantean las siguientes nulidades especiales por considerar que se celebran en fraude de acreedores.

d) Por rescisión, el contrato de arrendamiento se puede rescindir por incumplimiento de las obligaciones, ya sea de una o de ambas partes. Las causas más frecuentes imputables al arrendatario son: el subarriendo, la falta o el pago impuntual de las rentas, dar uso distinto a lo convenido o cambio de destino o por daños graves a la cosa arrendada.

e) Por confusión, existe cuando una misma persona reúne el carácter de arrendador y arrendatario, por ejemplo cuando el arrendatario adquiere la finca arrendada.

f) Por pérdida o destrucción total de la cosa arrendada, por caso fortuito o fuerza mayor; al faltar el objeto material del contrato, este se da por terminado.

g) Por expropiación de la cosa arrendada, hecha por causa de utilidad pública.

h) Por evicción de la cosa dada en arrendamiento. El tercero que inicio el juicio de evicción no fue parte del contrato y por lo tanto no le obliga.

i) Por venta judicial en término del artículo 2495.

También puede terminar por la muerte del arrendador o del arrendatario, cuando expresamente se hubiere pactado su rescisión, según se desprende del artículo 2408 interpretado a contrario *sensu*.

El arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación no termina por la muerte del arrendador ni la del arrendatario, sino solo por los motivos establecidos en las leyes (art. 2448 del CCDF).

Con exclusión de cualquier otra persona, el cónyuge, él o la concubina, los hijos, los ascendientes en línea consanguínea o por afinidad del arrendatario fallecido se subrogan en los derechos y obligaciones de este, en los mismos términos del contrato, siempre y cuando hubieran habitado real y permanentemente el inmueble en vida del arrendatario.

Por ultimo, el contrato de arrendamiento puede terminar cuando, sin el consentimiento del arrendador, el arrendatario hiciere obras en el fundo para descubrir un tesoro, si así lo pidiere el dueño, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 882 del Código Civil.

Si el arrendatario se ha celebrado por tiempo determinado concluye en el día prefijado. Si no se ha señalado tiempo, se observara lo que disponen los artículos 2478 y 2479 del Código Civil. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2484 del mismo ordenamiento legal.

5.4.1. RESCISIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

Regla general, el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones de las partes trae como consecuencia la rescisión del contrato de arrendamiento, como se establece en el artículo 1949; esta regla general señala que la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera con lo que le incumbe.

La parte perjudicada tiene la facultad de escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

Casos en que el arrendador puede exigir la rescisión del contrato:

1.- Por falta de pago de renta.

2.- Porque el arrendatario use la cosa objeto del contrato, en contravención a lo dispuesto en la fracción III del artículo 2425 del Código Civil. “el arrendatario está obligado a servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella”.

3.- Cuando el arrendatario subarriende la cosa arrendada, sin la autorización del arrendador.

4.- Por daños graves a la cosa arrendada sin contar con el consentimiento expreso del arrendador, en los términos del artículo 2441.

5.- Por variar la forma de la cosa arrendada sin el consentimiento expreso del arrendador en los términos del artículo 2441.

6.- Si el arrendatario no cumpliere con la obligación de asegurar la finca arrendada, cuando va a establecer una industria peligrosa, de conformidad con el artículo 2440 del CCDF.

7.- En los demás casos previstos en la ley artículo 2489 del CCDF.

Casos en que el arrendamiento puede exigir la rescisión del contrato:

1.- Cuando el arrendador no cumpliera con hacer las reparaciones necesarias para el uso a que esté destinada la cosa (art. 2416 del CCDF).

2.- Si el arrendador fuere vencido en juicio sobre una parte de la cosa arrendada (art. 2420).

3.- Porque la cosa arrendada tenga vicios o defectos ocultos que impidan su uso (art. 2421).

4.- Cuando por caso fortuito o fuerza mayor se impide en parte el uso de la cosa arrendada, si dicho impedimento dura también más de dos meses.

6.- Cuando la privación de uso proviene de haberse presentado la evicción de la cosa arrendada (art. 2434, en relación con el 2431 del CCDF).

7.- Cuando el arrendador no realiza las reparaciones necesarias en la cosa arrendada, afin de conservar en el mismo estado durante el arrendamiento.

8.- Cuando se arriende dos o más animales que formen un todo, como una yunta o tiro y uno de ellos se inutilizara, se rescinde el arrendamiento, a no ser que el dueño quiera dar otro que forma un todo con el que sobrevivió.

9.- Por la pérdida total o parcial de la cosa arrendada.

10.- Por la existencia de defectos o vicios ocultos de la cosa arrendada, anteriores al arrendamiento y desconocidos por el arrendatario.

11.- Cuando el arrendador, sin motivo fundado, se opone al subarriendo que, con derecho, pretende hacer el arrendatario (art. 2492 del CCDF).

5.5. EL CONTRATO POR ESCRITO DE ARRENDAMIENTO.

La forma en un contrato por escrito de arrendamiento, es el modo en que las partes manifiestan su voluntad de celebrar el contrato. La forma escrita es cuando las partes suscriben un documento privado firmado por ellas o público con intervención de un funcionario público, actualmente, generalmente un escribano. El contrato por escrito debe reunir los requisitos esenciales y de validez de todo contrato y cláusulas para que tenga validez ante la ley civil.

5.6. EL CONTRATO VERBAL DE ARRENDAMIENTO.

El contrato verbal de arrendamiento se expresa por medio de palabras quiero celebrar el contrato de arrendamiento, o -¿Quieres comprarme o alquilarme mi casa? - Si. En Roma los contratos verbales estaban rodeados de solemnidades, y algunos, como la *Sposio*, requerían la pronunciación de determinadas palabras solemnes (*Spodes -Spondeo*) que solo podían usar los ciudadanos romanos.

Un contrato puede hacerse verbal Sin embargo, quien renta una propiedad puede ir creando derechos como propietario, en caso de no reconocer el arreglo que realizó con el propietario de la vivienda, terreno o inmueble.

Un contrato puede ser verbal o por escrito, pero cuando no es por escrito se tiene que justificar ante una autoridad judicial y el modo de que se reconozca un contrato verbal es por medio de medios preparatorios a juicio, ya sea para juicio de desahucio o para que se reconozca el contrato de arrendamiento.

Lo más seguro y recomendable es que se celebre un contrato por escrito, el cual puede ser elaborado por el propietario del inmueble. Pues en un momento dado si esa persona no acepta, pues se van creando derechos como propietario, se puede dar pie a que el arrendatario pueda alegar una posesión y con cinco años de posesión de buena fe o diez de mala fe, el arrendador puede demandar la prescripción positiva y para poder quedarse con el inmueble.

5.7. ALTERNATIVAS PROCESALES PARA EL CASO DE INCUMPLIMIENTO.

La forma de los contratos tiene particular importancia con respecto a la prueba. Hay contratos no formales, o sea, que admiten cualquier forma como la verbal para su constitución, pero que la mayoría de partes prefieren hacerlo por escrito, para que en caso de incumplimiento, ese sea el medio probatorio, ya que perfeccionado oralmente, la prueba deberá hacerse fundamentalmente por testigos, que pueden contradecirse, según sean de una u otra parte. Por ejemplo, el contrato de arrendamiento de inmuebles algunas veces se efectúa verbalmente, y esto es posible legalmente.

La importancia de la forma, tiene directa relación con la prueba, ya que cuando la ley exige una determinada forma de celebración, ésta será la única admitida para probar la existencia y las condiciones de contratación.

En la que existe libertad de formas, también las partes deben tomar recaudos para elegir la que en caso de litigio, pueda ser demostrada, no solo la existencia del acto sino las especificidades del acuerdo. Por ejemplo, tal vez podamos probar que cedimos una propiedad en alquiler, pero nos sea difícil, si no consta por escrito, probar su destino.

Por eso se recomienda que cuando la ley no establezca forma determinada, se opte por un instrumento privado, evitando la oralidad, por su dificultad probatoria.

5.8. EL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

El contrato de compraventa puede ser definido: Como el contrato por el cual uno de los contratantes llamado vendedor, se obliga a transferir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho a otro llamado comprador, quien está obligado a pagar un precio cierto y en dinero.

Se define la compraventa, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1741 del Código Civil del Estado de Guanajuato.

ARTÍCULO 1741.- La compraventa es un contrato por el cual una de las partes transfiere a otra la propiedad de una cosa o de un derecho obligándose ésta última a pagarle por ella un precio cierto y en dinero.

El objetivo principal que se persigue en el contrato de compraventa es el de transmitir el dominio de las cosas o derechos, dicha transmisión se opera por el mero efecto del contrato, si se trata de cosas ciertas y determinadas, o bien que se efectuó con posterioridad como sucede con las cosas determinadas solo en especie.

5.8.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

1.- Traslativo de dominio. Se deduce de la propia definición “habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o un derecho, y el otro, a su vez, se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero”.

2.- Principal. Adquiere este carácter porque existe y subsiste por sí mismo, es decir, no depende de ningún otro contrato.

3.- Bilateral. Produce derechos y obligaciones para ambas partes.

4.- Oneroso. Debido a que otorga provechos y gravámenes recíprocos.

El provecho que recibe el vendedor cuando se le paga el precio, reporta el gravamen de transmitir en dominio de la cosa y, a la inversa, el provecho que recibe el comprador al transmitir séle el dominio de la cosa, acarrea la carga de pagar el precio.

5.- Conmutativo. Generalmente se debe a que la cuantía de las prestaciones es cierta y determinada desde la celebración del contrato.

6.- Aleatorio por excepción. En ciertos casos en que la cuantía de las prestaciones no es cierta y determinada desde la celebración del contrato, sino que depende de un hecho futuro e incierto.

7.- Consensual en oposición a real. No necesita la entrega de la cosa para el perfeccionamiento del mismo. “la venta es perfecta y

obligatoria para las partes cuando se ha convenido sobre la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho”.

Lo que implica que es suficiente con que las partes otorguen el consentimiento sobre la cosa y el precio, para que la compraventa sea perfecta y para que la obligación de entregar la cosa sea una consecuencia de la celebración del contrato.

8.- Consensual en oposición a formal. Es cuando el objeto de la compraventa lo constituyen los bienes muebles.

9.- Formal. Es cuando recae sobre bienes inmuebles cuyo valor de avalúo no exceda el equivalente a trescientas sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el distrito federal, en el momento de la operación, ya que deberá otorgarse en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante notario, juez competente u oficial del registro público de la propiedad.

10.- Instantáneo. Se debe a que produce todos sus efectos al celebrarse el contrato; por ejemplo la compraventa al contado.

11.- De trato sucesivo. Es cuando los efectos del contrato se producen a través del tiempo; por ejemplo la compraventa de abonos.

12.- Voluntario. Se realiza cuando el contrato de compraventa es celebrado de manera voluntaria por el vendedor, es decir, cuando la compraventa se celebra de forma libre y espontánea, que es el caso más común.

13.- Forzoso. Sucede si la celebración del contrato se le impone al vendedor, aun en contra de su voluntad, por lo que en este caso pierde el carácter de contrato, por no haber consentimiento propiamente dicho; por ejemplo la venta judicial.

14.- Civil, por exclusión. Que es aquella que no reúne los requisitos suficientes para ser considerada como mercantil.

15.- Mercantil. La que satisface las características que señala el Código de Comercio (art. 371, en relación con las fracciones a IV, XXIII del artículo 75 del Código de Comercio).

5.8.2. ELEMENTOS ESENCIALES.

Los elementos esenciales de todo contrato son el consentimiento y el objeto; la falta de alguno de estos elementos trae como consecuencia la inexistencia del mismo.

Consentimiento: En el contrato de compraventa se define como el acuerdo de voluntades que tiene por objeto transmitir el dominio de una cosa o de un derecho a cambio de un precio cierto y en dinero.

Lo cual implica la voluntad del vendedor de transmitir la propiedad de una cosa o un derecho y la voluntad del comprador a pagar por esa transmisión un precio cierto y en dinero.

Objeto: Este puede ser directo o indirecto. **Objeto directo** en la compraventa consiste en transmitir el dominio de una cosa o de un derecho, por una parte, y de pagar un precio cierto y en dinero. **Objeto indirecto**, respecto al contrato, y el directo respecto a la obligación, están constituidos por la cosa y el precio, respectivamente.

La cosa: En términos generales, pueden ser objeto del contrato de compraventa todas las cosas y derechos que reúnan los requisitos.

- a) la cosa debe de existir en la naturaleza.
- b) La cosa objeto del contrato debe ser determinada o determinable en cuanto a su especie.
- c) La cosa debe estar en el comercio.

El precio: Debe ser cierto y en dinero, este último es la cantidad en numerario que el comprador entrega o se obliga a entregar a cambio de lo que compra.

5.8.3. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Capacidad, en ciertos casos es necesario reunir mayores requisitos de los que ordinariamente se exigen, ser mayor de edad y estar en pleno uso de sus facultades mentales. La capacidad para contratar es la regla general, la incapacidad, la excepción.

Lozano Noriega,⁷³ contempla la incapacidad ,así: de todas maneras si admitiésemos que la razón de la nulidad es la incapacidad del vendedor, si es perfectamente explicable el artículo 2271,el vendedor que era incapaz de celebrar el contrato de compraventa porque no era dueño de la cosa, siendo ya, puede confirmar ese contrato, porque hace cesar la incapacidad.

⁷³ Lozano Noriega, Francisco, Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, a. c , México, 1982, p.142.

5.8.4. OBLIGACIÓN DE LAS PARTES.

Obligaciones del vendedor.

- 1.- Transmitir el dominio de la cosa vendida.
- 2.- Conservar la cosa hasta el momento de su entrega al comprador.
- 3.- Entrega de la cosa.
- 4.- Responder de los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida.
- 5.- Garantizar una posesión pacífica.
- 6.- Responder del saneamiento para el caso de evicción.
- 7.- Pagar por mitad los gastos de escritura y registro salvo convenio en contrario.
- 8.- Pagar los gastos de la entrega de la cosa vendida.

Obligaciones del comprador.

- 1.- Pagar el precio. La principal obligación que tiene el comprador es pagar el precio de la cosa vendida, objeto del contrato de compraventa.
- 2.- Pagar intereses. El comprador está obligado a pagar intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes; a) si así se hubiere convenido, b) si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta y c) si se ha constituido en mora.
- 3.- Recibir la cosa comprada.
- 4.- Pagar por mitad los gastos de escritura y registro, salvo convenio en contrario.
- 5.- Pagar los gastos de transporte o traslación, salvo convenio en contrario.
- 6.- Obligación de pagar el impuesto sobre adquisición de inmuebles.
- 7.- Impuesto al valor agregado.

5.8.5. GARANTÍAS DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR.

Garantías del vendedor. El vendedor goza de las siguientes garantías para el caso de incumplimiento por parte del comprador.

- 1.- Derecho de preferencia en cuanto al precio.
- 2.- Derecho de retención de la cosa.
- 3.- Acción de cumplimiento para exigir el pago del precio de la cosa vendida.
- 4.- Acción de rescisión con el pago de los daños y el resarcimiento de los perjuicios.

Garantías del comprador. El comprador esta protegido en caso de incumplimiento del vendedor, con los siguientes derechos y acciones.

- 1.- Derecho de retención del precio
- 2.- Acción de cumplimiento para exigir al vendedor la entrega de la cosa objeto del contrato artículo 1949 CCDF, que faculta además para exigir el pago de los daños y el resarcimiento de los perjuicios por el retardo de dicha entrega.
- 3.- Acción de rescisión con el pago de daños y el resarcimiento de los perjuicios artículo 1949 CCF.

5.8.6. MODALIDADES DE LA COMPRAVENTA.

1.- Venta con pacto de no vender a determinada persona, esta modalidad consiste en incluir en el contrato de compraventa una cláusula en la que se estipula que la cosa enajenada no debe ser vendida por el comprador, a su vez, a determinada persona.

2.- Venta con pacto de preferencia, es aquella en la que en una cláusula se estipula que, en caso de que el comprador vaya a vender la cosa objeto del contrato, el vendedor gozará del derecho de la preferencia, en igualdad de condiciones a cualquier otro comprador.

3.- Venta de cosa futura, esta modalidad se presenta en aquellos casos en que el comprador toma para sí el riesgo de que la cosa objeto del contrato no llegué a existir por tratarse de una cosa futura.

El vendedor tiene derecho al precio aunque no llegué a existir, la cosa, esto es una excepción a la regla que ordena que para la existencia de un contrato es necesario consentimiento y objeto.

En la venta de cosa futura, el vendedor tiene derecho al precio, aun cuando la cosa no llegue a existir.

4.- Venta en abonos, es una modalidad de la compraventa, que consiste en que una persona llamada vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa, y otra llamada comprador se obliga a pagar por esa transmisión un precio, el cual se cubrirá en partidas periódicas.

5.- Venta con reserva de dominio, consiste en que el vendedor se reserve la propiedad de la cosa objeto del contrato, hasta que el comprador pague totalmente su precio.

6.- Compra a vistas, se presenta esta modalidad respecto de cosas que se acostumbra gustar, pesar o medir y el contrato no se perfecciona sino hasta que no se gusten, pesen o midan los objetos vendidos.

7.- Compraventa sobre muestras, el licenciado Agustín García López define esta modalidad “debemos entender por compraventa sobre muestras, aquellas en que la determinación de la cosa vendida se hace, bien en relación con una parte desprendida de la misma cosa, es decir, sobre una muestra, bien en relación con la especificación de las calidades de una cosa”.⁷⁴

8.- Venta por acervo o “a la vista”, es aquella que se realiza sobre los elementos que alguna cosa contenga en determinado momento, sean homogéneos o heterogéneos, de la misma especie o calidad o de especies o calidades distintas, por ejemplo cuando se compran las mercancías contenidas en un almacén o en un vagón de ferrocarril.

La propiedad en esta modalidad se transfiere en el momento en que las partes se han puesto de acuerdo en el precio, aun cuando en el acervo existan bienes que se acostumbra contar, pesar o medir.

El comprador no podrá pedir la rescisión del contrato si alega no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso o medida que el calculaba.

⁷⁴ Agustín García López, Apuntes sobre contratos civiles en particular, México, p.130.

Habría lugar a pedir la rescisión del contrato si el vendedor presentara el acervo como homogéneo y ocultara en las especies de inferior clase y calidad de las que están a la vista.

9.- Compra de esperanza, consiste en adquirir por una cantidad determinada, los frutos que una cosa produzca en el tiempo fijado, por lo que el comprador corre el riesgo de que esos frutos no lleguen a existir, o bien, los productos inciertos de un hecho que puedan estimarse en dinero.

El vendedor es acreedor al precio, aun cuando los frutos o productos comprados no lleguen a existir.

5.9. CONTRATO DE DONACIÓN.

El contrato de donación: es el contrato en virtud del cual una persona llamada donante se obliga a transmitir de manera gratuita una parte de la totalidad de los bienes a otra parte llamada *donatario*, que la acepta, dicha aceptación se lleva a cabo en vida del donante.

El contrato de donación tiene algunas características que constituyen excepciones a las reglas generales de los contratos; esto es, sobre el consentimiento; transmisión de una parte alícuota del patrimonio presente, el que no puede recaer sobre bienes futuros, lo relativo a la capacidad para recibir donaciones, lo que respecta a la evicción, así como el deber de gratitud que se impone al donatario.

No menos importante es lo referente a la revocación y reducción de las donaciones, así como las consecuencias que se presentan si se declara la donación inoficiosa.

Concepto.- El contrato de donación una persona llamada donante se obliga a transmitir de manera gratuita el dominio de una parte de la totalidad de sus bienes presentes a otra persona llamada donatario, quien acepta dicha transmisión en vida del donante.

5.9.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE DONACIÓN.

1.- Traslativo de dominio. El principal objetivo de una donación es la transmisión de la propiedad de las cosas objeto de dicho contrato, circunstancia que se desprende de la propia definición del Código Civil del Distrito Federal artículo 2332.

2.- Gratuito. Es el prototipo de los actos de liberalidad, debido a que el donante no recibe contraprestación alguna en cambio, y en aquellas donaciones que se llaman onerosas-en las que se imponen determinados gravámenes al donatario-solo se considera donado el exceso que hubiere en el precio de la cosa, deduciendo de el las cargas, según se desprende de lo establecido en el artículo 2337 del CCDF.

3.- Recae sobre una parte de la totalidad de los bienes del donante. La donación no puede comprender todos los bienes de una persona, en virtud de que el donante tiene que reservarse en propiedad o en usufructo los necesarios para vivir según sus circunstancias, de lo contrario la donación es nula, por otra parte si el donante tiene la obligación de ministrar alimentos conforme a la ley, tendrá que reservar los bienes necesarios para cumplir con dicha obligación, o de lo contrario la donación será inoficiosa y se reducirá proporcionalmente a esa obligación. De lo anterior se deduce que la donación no puede comprender la totalidad de los bienes del donante.

4.- Recae sobre bienes presentes. El artículo 2332 dice que el donante transfiere de modo gratuito una parte o la totalidad de sus bienes presentes y el artículo 2333 expresa que “la donación no puede comprender los bienes futuros”.

lo anterior se explica porque si se permitiera que una persona donara lo que en un momento dado no tiene, se estaría dejando el cumplimiento de ese contrato al arbitrio del donante, situación prohibida por el artículo 1797 del Código Civil, que de forma textual ordena: “la validez y cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”. Por otra parte, si se permitiera donar bienes futuros se enajenaría parte de la personalidad del donante, que sería su capacidad para adquirir bienes en el futuro.

5.- El donatario debe aceptar dicha transmisión. El donatario debe aceptar la donación y hacer saber su aceptación al donante, “la aceptación de las donaciones se hará en la misma forma en que estas deban hacerse, pero no surtirá efecto si no se hiciera en vida del donante”.

De lo anterior se deduce que el contrato de donación está regido por el sistema de información, ya que el contrato no tiene existencia sino hasta el momento en que el donatario acepta y notifica su aceptación al donante, y para que surta efecto dicha aceptación tiene que ser en vida de este, esto constituye una excepción a la regla contenida en el artículo 1809 del Código Civil, que establece:

“si al tiempo de la aceptación hubiere fallecido el proponente, sin que el aceptante fuere sabedor de su muerte, quedaron los herederos de aquel obligados a sostener el contrato.

5.9.2. CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE DONACIÓN.

1.- Traslativo de dominio. En el contrato de donación el principal objetivo es la transmisión de la propiedad.

2.- Principal. Por que existe y subsiste por si mismo, es decir no depende de ningún otro contrato.

3.- Gratuito esencialmente. Se debe a que los provechos los recibe el donatario y los gravámenes los reporta el donante. El artículo 1937 del Código Civil da el concepto de contrato gratuito en los siguientes términos: “gratuito es aquel en el que el provecho es solamente de una de las partes.”

4.- Unilateral. Se debe a que los derechos son para una parte (donatario) y las obligaciones para otra (donante)

5.- El carácter unilateral de este contrato no es reconocido por todos los autores, algunos consideran que en virtud de deber de gratitud que se le impone al donatario, que se encuentra latente en todas las donaciones y que consiste en socorrer al donante cuando ha caído en desgracia, de acuerdo con el monto de la donación y en el que el donatario se abstenga de cometer algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de sus ascendientes, descendientes o cónyuge de este ,la donación es un contrato bilateral. Consideramos que la donación simple, la que se hace sin imponer alguna carga al donatario, es un contrato unilateral, y que el deber de gratitud que se le impone a este es una consecuencia del carácter en esencia gratuito de la donación.

6.- Bilateral. En los casos de donaciones onerosas en que se imponen determinadas cargas al donatario o en las donaciones universales, el donatario responde a beneficio de inventario de las deudas que haya hasta la fecha en que se hizo la donación; en estos casos, la donación puede ser un contrato bilateral.

7.- Consensual en oposición a real. No se necesita la entrega de la cosa para su perfeccionamiento; a partir del solo consentimiento de las partes, las obligaciones de entregar la cosa es una consecuencia del acuerdo de voluntades. Lo contrario sucede en un contrato real en que se necesita la entrega de la cosa para su perfeccionamiento.

8.- Consensual en oposición a formal. La donación es un contrato consensual cuando recae sobre bienes muebles cuyo valor no excede de doscientos pesos (art. 2341 a 2343 del CCDF).

9.- Formal. Cuando recae sobre bienes muebles cuyo valor exceda los doscientos pesos (art. 2344 del CCDF). También es formal cuando recae sobre bienes raíces (art. 2345 CCDF).

10.- Instantáneo. En los casos en que la donación se realiza en un solo acto, es decir, cuando los bienes donados se entregan de inmediato.

11.- De tracto sucesivo. En aquellos casos en que los bienes donados se entregan no al momento de celebrarse el contrato, sino con posterioridad, en uno o más pagos (art. 2356 CCDF).

5.9.3. ELEMENTOS ESENCIALES.

Consentimiento: En este contrato se presenta cuando el donante manifiesta su voluntad con la intención de transmitir gratuitamente el dominio de una parte de sus bienes presentes, y por otra parte el donatario esta conforme con dicha transmisión y debe hacer la aceptación en la misma forma en que las donaciones deben hacerse, y hacer saber su aceptación al donante en vida de este.

Si el momento de la aceptación es posterior a la muerte del donante, la donación no existe y los herederos de este no están obligados a sostener la oferta; esta situación constituye una excepción a la regla establecida en el artículo 1809 del Código Civil.

Objeto: Esta representado por una parte de la totalidad de los bienes presentes del donante. Las cosas donadas deben existir en la naturaleza, ser determinadas o determinables en cuanto a su especie y estar en el comercio.

5.9.4. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Capacidad: Este elemento se divide en capacidad para recibir donaciones y capacidad para hacer donaciones.

a) Capacidad para recibir donaciones, pueden recibir donaciones las personas que se encuentren concebidas pero con la codificación de que nazcan viables.

En el caso de la donación, el legislador concede capacidad para recibir desde antes del nacimiento de la persona, pero con la condición de

que nazca viable, es decir, que al ser que desprendido del seno materno dura vivo veinticuatro horas o es presentado vivo al oficial del registro civil, en este caso se tiene un caso de excepción la definición del contrato.

Puesto que este por principio, se define como un acuerdo de voluntades; en la situación anterior el ser concebido no tiene voluntad y por lo mismo no podrá integrarse tal acuerdo; por ello se dice que se trata de una declaración unilateral de voluntad y no propiamente de un contrato. Los menores y los incapacitados pueden adquirir por donación a través de sus representantes.

El tutor tiene la obligación de admitir las donaciones simples que se hagan al incapacitado, también los menores emancipados tienen capacidad para recibir donaciones, ya que respecto a ellos no hay restricciones.

El Código Civil en su precepto 2358 expresa que pueden adquirir por donación todas las personas acerca de las cuales la ley no declare lo contrario.

Capacidad para hacer donaciones.

Se requiere tener capacidad especial para ejecutar actos de dominio; el mayor de edad en pleno uso de sus facultades mentales puede hacer donaciones. El menor emancipado puede ejecutar actos de dominio en bienes muebles, pero necesita autorización judicial para llevar a cabo donaciones en relación con inmuebles.

Las personas que ejercen la patria potestad no pueden hacer donaciones de los bienes de las personas sujetas a ellas. Los cónyuges no adquieren de la autorización judicial para celebrar entre ellos el contrato

de donación, pero si necesitan estar casados bajo el régimen de separación de bienes, aquí se aplica por analogía lo dispuesto en el artículo 176 del Código Civil.

El tutor tampoco puede hacer donaciones a nombre del incapacitado (art. 576 del CCDF). Los representantes voluntarios solo pueden hacer donaciones cuando el mandante les ha autorizado de manera expresa.

5.9.5. FORMA.

La donación es un contrato consensual cuando recae sobre bienes muebles cuyo valor es inferior a doscientos pesos (art. 2341, 2342 y 2343 del CCDF).

La donación es un contrato formal cuando recae sobre bienes muebles cuyo valor excede de doscientos pesos (art. 2344 del CCDF) señala: “si el valor de los muebles excede de doscientos pesos, pero no de cinco mil, la donación debe hacerse por escrito. Si excede de cinco mil pesos, la donación se reducirá a escritura pública.”

Pero los bienes inmuebles se observaran las formalidades del contrato de compraventa. En el artículo 2345 estatuye: “las donaciones de bienes raíces se harán en la misma forma que para su venta exige la ley.”

5.9.6. CLASES DE DONACIÓN.

1.- Pura. Es aquella que otorga en términos absolutos; sus efectos no están sujetos a modalidad alguna (art. 2334 y 2335 del CCDF).

2.- Condicional. Cuando su nacimiento o su resolución depende de un acontecimiento futuro e incierto; condición suspensiva en el primer caso, cuando el nacimiento de la donación se sujeta a un acontecimiento futuro e incierto; condición resolutoria en el segundo, cuando llegada la realización del acontecimiento futuro e incierto, la donación se extingue, con efectos retroactivos.

3.- Onerosa. Es cuando se impone algunas cargas al donatario; en este caso se considera como donación el exceso que hubiere entre los bienes donados y las cargas impuestas.

4.- Remuneratoria. La que se hace en atención a los servicios prestados al donante, siempre y cuando estos no constituyan una deuda exigible (art. 2334 y 2336).

5.- Antenuptiales. Son donaciones antenuptiales; I. Las realizadas antes del matrimonio entre los futuros cónyuges, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado. II. Las que un tercero hace a alguno o ambos de los futuros cónyuges, en la consideración del matrimonio.

6.- Entre consortes. Donaciones que hace un cónyuge al otro durante el matrimonio. Tiene como límites el que no contraríe las capitulaciones matrimoniales, ni causen perjuicio al derecho que tengan los ascendientes o descendientes de recibir alimentos.

Estas donaciones pueden revocarse por los donantes, durante el matrimonio, si el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del juez de lo familiar, cometidas en perjuicio del donante o sus hijos.

Estas donaciones no se revocan por la supervivencia de hijos, pero se reducirán cuando sean inoficiosas. Los consortes ya no requieren autorización judicial para celebrar entre si el contrato de donación.

7.- Entre vivos (*Inter vivos*). Son las que producen todos sus efectos en vida del donante.

8.- Por causa de muerte (*mortis causa*). Son aquellas que producen efectos después de la muerte del donante. En este caso son aplicables las disposiciones relativas ala materia de sucesiones (art. 2339 del CCDF).

9.- Reales. Son aquellas en que se realiza una transmisión de dominio a titulo gratuito.

10.- Simuladas. Estas pueden ser relativas o absolutas.

a) Simuladas relativas. Son donaciones a las que se les da una apariencia de otro contrato, como cuando una donación se transforma en compraventa.

b) Simuladas absolutas. Aquellas en que las partes declaran o confiesan la existencia de una donación, cuando en realidad no hay tal.

11.- Particulares. Recaen sobre ciertos y determinados bienes del donante; en estas el donatario no tiene la obligación de pagar las deudas del donante, a menos que se hicieren con tal estipulación, y solo quedaran comprendidas las que existan con fecha autentica y anterior a la donación (art. 2353 del CCDF), o bien cuando los bienes donados estuvieren gravados con hipoteca o prenda y en caso de fraude de acreedores (art. 2354 del CCDF).

12.-Universales. Son las donaciones que comprenden todos los bienes presentes del donante; en este tipo de donaciones el donatario es responsable de todas las deudas anteriores del donante que tengan fecha autentica, pero solo hasta donde alcance el activo de los bienes donados (art. 2355 del CCDF).en el caso de donaciones universales, el donante debe reservarse en propiedad o usufructo los bienes necesarios para subsistir; y cuando tenga la obligación de ministrar alimentos, los necesarios para cumplir con dicha obligación (art. 2355, en relación con los artículos 2347 y 2348 del CCDF).

5.9.7. OBLIGACIÓN DE LAS PARTES.

Obligaciones del donante.

En la donación solo se obliga el donante toda vez que se trata de un contrato unilateral, si es de cosa cierta y determinada la transmisión se verifica por mero efecto del contrato (art. 2014), si es de géneros hasta que la cosa se hace cierta y determinada para conocimiento del acreedor.

Además se tiene que entregar la cosa prometida, pues de acuerdo con el artículo 2012 el acreedor de cosa cierta no puede ser obligado a recibir otra. El donante no es responsable del saneamiento para el caso de

evicción, sólo cuando así se haya establecido expresamente, si se lleva a cabo el juicio de evicción, el donatario queda subrogado a todos los derechos del donante.

1.- Transferir el dominio de la cosa donada. El donante esta obligado a transferir el dominio de la cosa donada, en cuanto al momento en que opera esa transmisión, depende de si se trata de cosas ciertas y determinadas o de cosas que solo se designan por su genero.

2.- Entregar la cosa donada. Otra obligación del donante consiste en entregar la cosa donada, en cuanto a dicha entrega rigen los principios de exactitud respecto a tiempo, lugar, forma y sustancia.

a) Tiempo en que debe entregarse la cosa donada; el donante debe entregar la cosa donada en el tiempo convenido, sino se convino plazo, como es una obligación de dar, será exigible a los treinta días siguientes a la interpelación que se haga de manera judicial o extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos (art. 2080 del CCDF).

b) Lugar de entrega, la cosa donada debe entregarse en el lugar convenido, si no se hubiere designado el lugar de entrega de la cosa donada, esta se entregara en el domicilio del donante (art. 2082 del CCDF) si el bien donado es un inmueble, la entrega se haga en el lugar donde se ubica (art. 2083 del CCDF).

c) Forma o modo en que debe entregarse la cosa donada, esta será en una sola exhibición, debido a que el donante no puede hacer pagos parciales; pero este principio es supletorio de la voluntad de las partes, por lo que si se ha convenido entregar la cosa donada en pagos parciales, dicho pacto es valido.

d) Exactitud en cuanto a la sustancia, el donante esta obligado a entregar la cosa donada, y no puede liberarse con la entrega de cosa distinta, aun cuando sea de mayor valor. A pesar de ser un contrato gratuito, el donante debe cumplir con este principio.

3.- Responder de la evicción de la cosa donada, si expresamente se obligo a prestarla.

El artículo 2351 del Código Civil estatuye: “El donante solo es responsable de la evicción de la cosa donada, si expresamente se obligo a prestarla.” No obstante, el donatario queda subrogado en todos los derechos del donante, si se verifica la evicción.

Esto constituye una excepción a la regla general que preceptúa que todo el que enajena esta obligado a responder de la evicción, aunque nada se hubiere expresado en el contrato. En el caso de donación es más que justificada la excepción, por ser un contrato en esencia gratuito.

Obligaciones del donatario.

En las donaciones onerosas que son bilaterales, el donatario debe cumplir con su obligación, sino lo hace, se tendrá que ver si la donación se rescinde o se revoca.

Efectos respecto al donatario.

El donatario tiene un deber de gratitud que funciona en dos sentidos: positivo y negativo.

1.-En sentido positivo. El donatario tiene la obligación de auxiliar al donante cuando este se halle en estado de pobreza, en proporción al monto de la donación.

2.- En sentido negativo. El donatario debe abstenerse de cometer algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante, o sus ascendientes, descendientes o cónyuge de este. En los casos de ingratitud, la donación se puede revocar.

5.9.8. REVOCACIONES DE LA DONACIÓN.

1.- Revocación y reducciones de las donaciones: Son cuestiones propias del contrato de donación. Rafael de pina señala al respecto: “las donaciones pueden ser revocadas o reducidas por superveniencia de hijos artículos 2350, 2360,2369 revocadas simplemente por ingratitud del donatario artículos 2370, 2371 y 2372 y revocadas o reducidas por inoficiosidad artículos 2375-2383.⁷⁵

2.- Revocación por sobreveniencia de hijos: Las donaciones legalmente hechas por una persona que al tiempo de otorgarlas no tenía hijos, pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos nacidos con todas las condiciones de viabilidad.

a) Prescripción, si transcurren cinco años desde que se hizo la donación y el donante no ha tenido hijos, o habiéndolos tenido no ha revocado la donación, esta se volverá irrevocable; sucede lo mismo si el donante muere dentro del plazo de cinco años sin haber revocado la donación.

⁷⁵ Rafael de Pina, Derecho civil mexicano, vol. IV, Porrúa, México, 1986, p.82.

b) Nacimiento de un hijo póstumo, si dentro de dicho plazo naciera un hijo póstumo del donante, la donación se tendrá por revocada en su totalidad.

c) Casos en que la donación no puede ser revocada, no obstante le hayan sobrevenido hijos al donante, la donación no podrá ser revocada por superveniencia de hijos:

- 1.- Cuando su monto sea de menos de doscientos pesos.
- 2.- Cuando sea antenupcial.
- 3.- Cuando sea entre consortes.
- 4.- Cuando sea puramente remuneratoria.

d) Consecuencia de la revocación, rescindida la donación por superveniencia de hijos, serán restituidos al donante los bienes donados o su valor, si han sido enajenados antes del nacimiento de los hijos. Si el donatario hubiere hipotecado los bienes donados, subsistirá la hipoteca, pero el donante tendrá derecho de exigir que aquel la redima.

e) Irrenunciabilidad al derecho de revocación, el donante no puede renunciar por anticipado al derecho de revocación por superveniencia de hijos.

f) Personas que pueden ejercitar la acción de revocación, la acción de revocación por sobre venencia de hijos corresponde solo al donante y al hijo póstumo. Todos los acreedores alimentistas tienen derecho a pedir la reducción por concepto de alimentos.

g) Régimen jurídico, en cualquier caso de rescisión o revocación del contrato de donación se observara lo dispuesto en los artículos 2362 y 2363 sobre revocación de la donación por superveniencia de hijos.

3.- Revocación de la donación por ingratitud del donatario:

a) Casos en que la donación puede ser revocada por ingratitud del donatario. Artículo 2370 del CCDF.

b) Régimen jurídico, es aplicable a la revocación de la donación por ingratitud lo dispuesto en los artículos 2361 al 2364 del Código Civil, respecto a los casos de superveniencia de hijos.

c) Irrenunciabilidad y prescripción, la acción de revocación por causa de ingratitud no puede ser renunciada por anticipado y prescribe en un año.

d) Personas contra las que se puede ejercitar la acción de revocación, y personas que pueden ejercitar dicha acción por causa de ingratitud del donatario; la acción de revocación no puede ejercitarse contra los herederos del donatario, a no ser que en vida de este hubiese sido intentada. Tampoco puede ejercitarse por los herederos del donante, si este pudiendo, no la hubiere intentado.

5.9.9. DONACIÓN INOFICIOSA.

1.- Caso en que las donaciones inoficiosas⁷⁶ no pueden ser revocadas ni reducidas; cuando, muerto el donante, el donatario tome sobre si la obligación de ministrar los alimentos debidos y la garantice conforme a derecho.

2.- Forma en que se hace la reducción, la reducción de las donaciones comenzara por la última en fecha, que será totalmente suprimida si no bastare a completar los alimentos.

⁷⁶ Inofiosidad. “Todo lo que se hace contra del deber u obligación en que estamos constituidos, o contra los sentimientos de piedad y afección que nos dicta la naturaleza. la inofiosidad puede recaer en los testamentos, en las donaciones y en las dotes.

5.9.10. CARACTERÍSTICAS ESPECIALES DE EL CONTRATO DE DONACIÓN.

Se encuentra una serie de situaciones que no siguen las reglas generales de los contratos, y de que constituyen excepciones y características propias de este contrato.

1.- El consentimiento se forma hasta el momento en que el donatario hace saber su aceptación al donante. Se sigue el sistema de la información y no el de la recepción que se aplica a los demás contratos.

2.- Es el único contrato por el cual se puede transmitir una parte alicuosa del patrimonio presente, constituido por activo y pasivo.

3.- No puede recaer sobre bienes futuros.

4.- La capacidad para recibir donaciones se adquiere por el hecho de la concepción, a condición de que se nazca viable.

5.- El donante responderá de la evicción solo cuando de manera expresa se haya obligado a prestarla.

6.- Es el único contrato en que se impone a una de las partes (donatario) un deber de gratitud (art. 2370 del CCDF).

5.10. CONTRATO DE MUTUO.

Se puede definir como : El contrato en virtud del cual una persona llamada mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles a otra persona llamada mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

El mutuo: Es un contrato por medio del cual una persona llamada mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles a otra persona llamada mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

5.10.1. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DEL MUTUO.

1.- Traslativo de dominio. El mutuo es un contrato traslativo debido a que el objeto principal es transferir la propiedad de las cantidades de dinero o de los bienes fungibles.

2.- Principal. Por que existe y subsiste por si mismo, es decir, no depende de ningún otro contrato.

3.- Bilateral. En virtud de que hay derechos y obligaciones para ambas partes.

4.- Gratuito por naturaleza. Esto quiere decir que si no se pacta un interés, el mutuuario no esta obligado a pagar ninguna contraprestación por el préstamo que se le ha hecho; en el contrato gratuito los provechos son para una parte y los gravámenes para la otra, que es lo que sucede en el mutuo simple.

5.- Oneroso por excepción. Cuando se estipula un interés con base al artículo 2393 del Código Civil “es permitido estipular intereses por el mutuo, ya consista en dinero, ya en genero.” Siempre que se estipule un interés el contrato es oneroso.

6.- Consensual en oposición a real. En virtud de que para su perfeccionamiento no se necesita la entrega de la cosa, sino que solo es necesario el acuerdo de las partes, así como para que la obligación de entregar la cosa sea consecuencia de ese acuerdo de voluntades; a excepción de lo que sucede en un contrato real, en que no basta dicho acuerdo, sino que es necesaria también la entrega de la cosa para su perfeccionamiento.

7.- Consensual en oposición a formal. No requiere ninguna formalidad para su validez, sino que por el contrario, el consentimiento puede manifestarse de una manera expresa o tacita. Expresa cuando se hace por escrito, verbalmente o por signos inequívocos, y tacita cuando se dan ciertos hechos o actos que suponen o autorizan a presumir el consentimiento.

El mutuo es un contrato consensual en oposición a formal, por aplicación de lo que dispone el artículo 1832 del CCDF, que indica que en los contratos civiles cada quien se obliga de la manera y en los términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos designados por la ley.

8.- De trato sucesivo. Este contrato surte sus efectos a través del tiempo. No se puede concebir como un contrato instantáneo, ya que carecería de interés para el mutuario.

9.- Conmutativo. Cuando el mutuo se estipula algún interés y es un contrato oneroso, puede ser un contrato conmutativo en virtud de que las prestaciones son ciertas y determinadas desde el momento de la celebración del contrato.

5.10.2. CLASES DE MUTUO.

1.- Civil. Tiene carácter civil por exclusión

2.- Mercantil. Tiene el carácter de mercantil según el artículo 358 que dice: Se reputa mercantil a diferencia del civil se caracteriza por ser de naturaleza oneroso. Las leyes mercantiles regulan diferentes tipos de mutuos.

3.- Bancario. La Ley de Institución de Crédito establece que una de las finalidades de los bancos, es otorgar préstamos, los cuales se regulan por la propia ley, y supletoriamente por las leyes mercantiles. No obstante las operaciones bancarias están dentro de los actos de comercio (art. 75).

4.- Administrativo. Estos contratos otorgan algunas organizaciones de la administración pública que están regulados por sus propias leyes, en las que se determinan las garantías, plazo, interés, seguro de vida y circunstancias que los hacen distintos al mutuo civil.

5.- Simple o con interés. Tiene el carácter de mutuo simple, cuando el mutuario no esta obligado a pagar. Es mutuo con interés, cuando el mutuario se obliga a pagar.

5.10.3. ELEMENTOS ESENCIALES.

Consentimiento: Se forma cuando una parte (mutuante) esta conforme en transmitir la propiedad de una suma de dinero o de otra cosa fungible a otra (mutuatario) la cual esta conforme en dicha transmisión y a su vez se obliga a restituir otras de la misma especie, calidad y cantidad.

El consentimiento sigue las reglas generales de todos los contratos, y como es un contrato consensual, es suficiente el consentimiento de las partes para su perfeccionamiento, sin necesidad de que se entregue la cosa, como sucedería en un contrato real

Objeto: El objeto en el contrato del mutuo lo constituye la cantidad de dinero o los bienes fungibles que el mutuante se obliga a transmitir al mutuatario.

Por lo que se refiere a las cosas fungibles, el artículo 763 del Código Civil fija un concepto de estos bienes estableciendo que son aquellos bienes muebles que pueden ser reemplazados por otra de la misma especie, calidad y cantidad; es decir, que tienen el mismo poder liberatorio en los pagos, o bienes intercambiables.

El objeto debe reunir los requisitos del artículo 1825 del Código Civil, que se refiere a los siguientes: existir en la naturaleza; ser determinado o determinable en cuanto su especie y estar en el comercio.

5.10.4. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Capacidad: Para celebrar el contrato de mutuo se requiere la capacidad especial para enajenar, debido a que es traslativo de dominio se exige la facultad de disposición en los dos contratantes, ya que ambos transferirán a su debido tiempo, la propiedad de los bienes.

Los menores emancipados pueden celebrar el contrato de mutuo, debido a que la ley les otorga capacidad para ello. Los consortes no requieren autorización judicial para celebrar entre si el contrato de mutuo, en virtud de haberse derogado el artículo 174 del Código Civil.

Como una excepción a las reglas generales sobre capacidad, el Código Civil establece en el contrato de mutuo un caso en que el mutuario, no obstante ser menor de edad, puede celebrarlo sin el peligro de que se declare la nulidad del mismo.

Dicha excepción es consignada por el numeral 2392 del mismo Código “no se declaran nulas las deudas contraídas por el menor para proporcionarse los alimentos que necesite, cuando su representante legitimo se encuentre ausente.

La justificación de esta disposición es obvia. Si se celebra un contrato de mutuo entre personas incapaces, el contrato esta afectado de nulidad relativa, contadas las consecuencias que el Código Civil establece para esta clase de ineficacia.

No impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, es confirmable y prescriptible, y la ineficacia solo puede ser pedida por el incapaz o sus legítimos representantes.

5.10.5. FORMA.

El contrato de mutuo: Es un contrato consensual en oposición a formal, no necesita que el consentimiento se exteriorice de determinada manera para su validez, sino que puede ser expreso o tácito.

Es expreso cuando se hace por escrito, en forma verbal, por medios electrónicos, ópticos, o por cualquier otra tecnología o por signos inequívocos, y tácito cuando se realizan ciertos hechos o actos que suponen o autorizan a presumir el consentimiento.

No obstante que el contrato de mutuo es consensual en oposición a formal en ciertos casos se otorga por escrito, pero no para que sea válido, sino como medio de prueba, lo que en la doctrina se conoce con el nombre de formalidades *ad approbationem*.

5.10.6. OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

Obligaciones del mutuante.

a) Transmitir la propiedad de la cosa mutuada. Esta se transmite por efecto del contrato; si son de una especie determinada, como es el caso del mutuo, la propiedad se transfiere hasta que la cosa mutuada se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor (art. 2015).

b) Entrega de la cosa mutuada:

1.- Lugar de entrega. Según el artículo 2386 las cosas se deben entregar en el lugar convenido por las partes; y si no se señalaron el lugar de entrega este será donde se encuentre la cosa (art. 2387, fracción I).

2.- Plazo de la entrega. El plazo será el día y hora convenidos por las partes; si no hay convenio, se rige la regla señalada en el artículo 2080, o sea 30 días después de la interpelación.

3.- ¿Qué se debe entregar? Las cosas contratadas en su especie, cantidad y calidad.

c) Responder del saneamiento para el caso de evicción. El artículo 2120 establece que todo el que enajena esta obligado a responder de la evicción, aunque nada se haya expresado en el contrato.

d) Responder de los vicios o defectos ocultos. Se sigue la regla general señalada en el artículo 2142, que establece:

“En los contratos conmutativos, el enajenante está obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa enajenada que la haga impropia para los usos que se la destina, o que destituyan de tal modo este uso que al haberlo conocido el adquiriente no hubiere hecho la adquisición o habría dado menos precio por la cosa”.

La diferencia entre mutuo con interés y el mutuo simple, es que en este último solo hacen responsable al mutuante si tenía conocimiento de los vicios ocultos y no dio aviso oportuno al mutuario.

Obligaciones del mutuario.

El mutuario debe restituir las cosas mutuadas en la misma especie y calidad. Trae consigo transmitir el dominio restituyendo al mutuante lo que recibió en mutuo.

1.- Lugar de entrega. Debe ser en el lugar en que se haya convenido; a falta de convenio en donde se encuentren las cosas; si se trata de dinero, en el domicilio del deudor.

2.- Época de entrega. En el día, mes y año que hayan convenido los contratantes. A falta de convenio expreso 30 días después de la interpelación (art. 2080).

CONCLUSIONES

PRIMERA.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 1792 del Código Civil Federal, convenio es el acuerdo de dos o mas personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Asimismo en el precepto 1793 del mismo ordenamiento se establece que los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

SEGUNDA.- De acuerdo con el Código Civil Federal para que un contrato pueda existir es necesario que reúna ciertos elementos como son el consentimiento y el objeto que pueda ser materia del contrato; asimismo son establecidos los elementos de validez que son la capacidad de las partes, la ausencia de vicios de la voluntad y las formalidades.

TERCERA.- La representación, que es una de las instituciones mas útiles, pues su objetivo en algunos de los casos en que se presenta, sirve para realizar actos jurídicos que no debe llevar a cabo una persona incapaz, ya que si este los realiza, estarían afectados de nulidad relativa, con todas las consecuencias que acarrea dicha ineficacia.

CUARTA.- En términos generales los contratos no necesitan una forma especial para existir. En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente citados por la ley.

ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS
MÁS FRECUENTES CELEBRADOS EN FORMA VERBAL

QUINTA.- Las principales especies de forma en materia contractual son: La verbal u oral, los signos o señas y la escrita. La forma oral o verbal no es permanente, como lo es la escrita, y de aquella sólo puede quedar el recuerdo de quienes emitieron la declaración de voluntad o escucharon la emisión de la declaración, algo análogo ocurre con los signos, gestos y mímica.

SEXTA.- Actualmente es suficiente un mínimo de forma para obligarse, y ese mínimo es la forma verbal. Sin embargo, se advierte la preocupación de los destinatarios de las declaraciones de voluntad porque el emitente utilice un procedimiento de documentación en beneficio de la certeza y reconocibilidad de las declaraciones, que además pueda facilitar la prueba.

SÉPTIMA.- Los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato o sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley. Pueden los contratantes estipular cierta presentación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla, o no se cumpla de la manera convenida.

OCTAVA.- Cuando exista alguna duda acerca de la intención de la voluntad de las partes en un contrato entonces se podrá interpretar esta voluntad para determinar la común intención de las partes; es una cuestión de hecho y no de derecho, y la labor del interprete es la de percibir la intención de los contratantes, es una operación inductiva encaminada a averiguar la verdadera intención.

ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS
MÁS FRECUENTES CELEBRADOS EN FORMA VERBAL

NOVENA.- Los contratos pueden terminar por vencimiento del término que se hubiere convenido por las partes para ese fin, la realización del objeto que fue materia del contrato, el mutuo consentimiento de las partes. El caso fortuito o fuerza mayor que hagan imposible el cumplimiento del contrato.

DÉCIMA.- La unidad esencial se manifiesta, en el hecho de que todo proceso, cualquiera que sea el tipo de conflicto (civil, penal, laboral, etc.).Que resuelva, tiene una estructura esencialmente igual. Todo proceso sostiene con razón Alcalá Zamora, arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia), de la que cabe derive un complemento (ejecución).

DÉCIMA PRIMERA.- Las partes o ramas especiales del derecho procesal suelen ser clasificadas en función del tipo de proceso que estudian. Si la concepción unitaria del derecho procesal permite, por un lado, la elaboración sistemática de una parte general-la “teoría general” del proceso, por el otro no impide, sino que propicia, el reconocimiento y estudio de las características y modalidades propias de cada proceso, a través de cada una de sus ramas especiales.

DÉCIMA SEGUNDA.- Juicio, Proviene del latín *iudicium*, acto de decir o mostrar el derecho. La expresión juicio tiene dos grandes significados en el derecho procesal: En sentido amplio se le utiliza como sinónimo de proceso, y mas específicamente, como sinónimo de procedimiento o secuencia ordenada de actos a través de los cuales se desenvuelve todo proceso.

ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS
MÁS FRECUENTES CELEBRADOS EN FORMA VERBAL

DÉCIMA TERCERA.- La demanda es el acto fundamental para iniciar el proceso y a través de ella el actor plantea al juez su versión del litigio, formulando concretamente sus pretensiones.

DÉCIMA CUARTA.- Emplazamiento se reserva generalmente para el acto procesal, ejecutado por el notificador (o actuario), en virtud del cual el juzgador hace del conocimiento del demandado la existencia de una demanda en su contra y del auto que la admitió, y le concede un plazo para que la conteste.

DÉCIMA QUINTA.- Carga Procesal es la realización de una conducta, de un actuar de un comportamiento, pero en provecho o beneficio de uno mismo. Es así como el actor o bien el demandado tendrán la necesidad de desarrollar comportamiento en su favor para tener una sentencia favorable, ya que de no ser así podrían tener una sentencia desfavorable, una sentencia contraria a sus intereses.

DÉCIMA SEXTA.- A través de la carga de la prueba se determina a cual de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y aportar las pruebas en el proceso, en otros términos, la carga de la prueba precisa a quien corresponde probar.

DÉCIMA SÉPTIMA.- La sentencia es la resolución que pronuncia el juez o tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia, lo que significa la terminación del proceso.

DÉCIMA OCTAVA.- El juicio en materia de arrendamiento inmobiliario Es de carácter especial establecido en el Código de Procedimientos Civiles para resolver con rapidez y eficacia los conflictos relativos al arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación.

ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS
MÁS FRECUENTES CELEBRADOS EN FORMA VERBAL

DÉCIMA NOVENA.- Interpretar un contrato es, en términos generales, determinar su alcance, sus efectos. El problema de la interpretación consiste en saber si deben dejarse a un lado los términos que han empleado los interesados y atender a su voluntad.

VIGÉSIMA.- Interpretar un contrato es determinar el sentido y alcance de las cláusulas que contiene, misión que, en su caso de desacuerdo entre las partes, incumbe naturalmente a la autoridad judicial.

VIGÉSIMA PRIMERA.- El contrato de arrendamiento, es un contrato en que las partes se obligan recíprocamente, una a conceder el uso goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- El contrato de arrendamiento es formal, en razón de que para su validez requiere que se otorgue por escrito. La falta de dicha formalidad se le imputara al arrendador y en su caso, dará derecho al arrendatario a que demande cuando por virtud de tal omisión se cause daño o perjuicio, siempre que este sea consecuencia directa de la referida omisión (art. 2406 del código civil).

VIGÉSIMA TERCERA.- Un contrato puede hacerse verbal Sin embargo, quien renta una propiedad puede ir creando derechos como propietario, en caso de no reconocer el arreglo que realizó con el propietario de la vivienda, terreno o inmueble.

VIGÉSIMA CUARTA.- La compraventa se define como un contrato en virtud del cual uno de los contratantes, llamado vendedor, se obliga a transferir el dominio de una cosa o un derecho a otro, llamado comprador, quien a su vez se obliga a pagar un precio cierto y en dinero.

ESTUDIO SOBRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS
MÁS FRECUENTES CELEBRADOS EN FORMA VERBAL

VIGÉSIMA QUINTA.- La donación se puede definir como el contrato en virtud del cual una parte llamada donante se obliga a transmitir de manera gratuita una parte de la totalidad de los bienes a otra parte llamada donatario, que la acepta, dicha aceptación se lleva a cabo en vida del donante.

VIGÉSIMA SEXTA.- El mutuo es un contrato por medio del cual una persona llamada mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles a otra persona llamada mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

VIGÉSIMA SÉPTIMA.- Los contratos antes mencionados en este trabajo de tesis, pueden tener cualquier forma para su constitución puede ser verbal o por escrito, pero si existe la voluntad de las partes a través de la cual se crean, modifican o extinguen derechos y obligaciones y el consentimiento en el contrato cuando sea verbal si existe la buena fe y surte sus efectos entre las partes y si estas lo respetan será plenamente valido y legal, pero si existiere el caso de incumplimiento en el contrato verbal se tiene que justificar ante una autoridad judicial y el medio de que se reconozca un contrato verbal es por el medio probatorio en caso de litigio , como ejemplo tenemos el contrato de arrendamiento ya sea para juicio de desahucio o para que se reconozca el contrato de arrendamiento.

VIGÉSIMA OCTAVA.- Lo más seguro y recomendable es que se celebre un contrato con la forma por escrito, para que en el caso de incumplimiento del contrato, ese sea el medio probatorio en caso de litigio.

BIBLIOGRAFÍA

- I.- AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO.** CONTRATOS CIVILES. Ed. Universidad Lasallista Benavente. México. 2000. Pp. 307.
- II.- ARELLANO GARCIA, CARLOS.** TEORÍA GENERAL DEL PROCESO. 16^a.ed. Ed. Porrúa México. 2007. Pp.470.
- III.-BECERRA BAUTISTA, JOSÉ.** EL PROCESO CIVIL EN MÉXICO. 6^a. ed. Ed. Porrúa. México. 1977. Pp. 753.
- IV.-BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO.** DERECHO PROCESAL. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. t. II 1969. Pp. 608
- V.-BORJA SORIANO, MANUEL.** TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 20^a ed. Ed. Porrúa. México 2006. Pp. 732
- VI.-COUTURE J. EDUARDO.** FUNDAMENTOS DEL DERECHO PROCESAL CIVIL.3^a. Ed. Depalma Buenos Aires. Argentina 1988.Pp.524.
- VII.-DE PINA VARA, RAFAEL.** DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO IV. Ed. Porrúa, México. Pp. 773.
- VIII.-GALINDO GARFÍAS, IGNACIO.** DERECHO CIVIL. 1^a ed. Ed. Porrúa. México 1993. Pp. 740.
- IX.-GOMEZ LARA, CIPRIANO.** DERECHO PROCESAL CIVIL.6^a.ed. Ed. Oxford, México.2004.Pp.374.
- X.-GÓMEZ LARA, CIPRIANO.** TEORÍA GENERAL DEL PROCESO. 1^a ed. Ed. Harla. México. 2000. Pp. 337
- XI.-KELLEY HERNANDEZ, SANTIAGO A.** TEORÍA DEL DERECHO PROCESAL.2^a. ed. Ed. Porrúa México 1999.Pp.155.
- XII.-OVALLE FAVELA, JOSE.** DERECHO PROCESAL CIVIL.9^a. ed. Ed OXFORD, México. 2007. Pp.434.
- XIII.-OVALLE FAVELA, JOSE.** TEORIA GENERAL DEL PROCESO.4^a. ed. Ed. Harla México DF 1998.Pp.907
- XIV.-PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO.** CONTRATOS CIVILES. 3^a.ed.Ed. Porrúa. México 1995.Pp.366.

XV.-TREVIÑO GARCÍA, RICARDO. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES, 7^a. ed .Ed. MC GRAW HILL. MEXICO 2008. Pp.1099.

LEGISLACION

- 1.- ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. CONSTITUCIÓN POLÍTICA.
- 2.- ESTADO DE GUANAJUATO. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.
- 3.- ESTADO DE GUANAJUATO. CÓDIGO CIVIL.
- 4.- DISTRITO FEDERAL. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVILES.
- 5.- DISTRITO FEDERAL. CÓDIGO CIVIL.

OTRAS FUENTES

- 1.-Diccionario Jurídico Mexicano. 11^a ed. ED. Porrúa. México 1998
- 2.-Diccionario Jurídico. 2000. Desarrollo Jurídico Copyright 2000.
- 3.-De Pina Vara Rafael y De Pina Rafael. Diccionario de Derecho. 20^a. ed. Ed. Porrúa. México 1994
- 4.-Enciclopedia Microsoft en carta 2000, Disco 1.