

879309



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

CLAVE: 879309

**"PROPUESTA PARA DETERMINAR LAS
ACCIONES EN EL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA
EL ESTADO"**

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

HECTOR SANCHEZ DOMINGUEZ

ASESOR :

LIC. HECTOR GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ

CELAYA, GTO.

ENERO 2001



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.

DEDICATORIAS

DEDICATORIAS

A DIOS:

Nuestro Señor, por haber iluminado día con día mi caminar hacia mi formación profesional.

A MIS PADRES:

Elizabeth y Héctor

Que depositaron su confianza en mi y, que como profesionistas fueron un ejemplo a seguir.

A MI ESPOSA E HIJOS:

Flor Alicia,
Ana Paola y Héctor Enrique

Por haberme motivado incondicionalmente en todo Momento, con su cariño y apoyo moral.

A MIS HERMANOS:

Francisco, Enrique

Y

Brenda Elizabeth

Que en algún momento de mi formación profesional
me alentaron para seguir adelante.

A MI UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE
Y A MIS MAESTROS:

Por los conocimientos y enseñanzas recibidas

Gracias

LIC. HÉCTOR GUSTAVO RAMÍREZ VALDEZ

Con especial agradecimiento, por haber aceptado
la responsabilidad de dirigir y orientarme como
Asesor en la elaboración del presente trabajo.

I N D I C E

I N D I C E

Pág.

DEDICATORIAS
INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO
EL PROCESO EN GENERAL

1.- LA TEORIA GENERAL DEL PROCESO	2
1.1.- Procesos y Procedimientos	2
1.1.1.- Fundamento	2
1.1.2.- Elementos	3
1.1.3.- Principios	3
1.1.4.- Presupuestos	3
1.1.5.- Objeto	4
1.1.6.- Normaciones Conexas	4
1.1.7.- Unidad procesal	4
1.1.8.- Variaciones Procedimentales	5
1.1.9.- Diversidad Sustantiva	5
1.2.- PROCESO JURISDICCIONAL	9
1.3.- CONCEPTO DE PARTE	15
1.4.- LITIGIO	20
1.5.- PRETENSION	21
1.5.1.- Pretensión Sustantiva	21
1.5.2.- Pretensión Procedimental	21
1.5.3.- Pretensión Procesal	22
1.5.4.- Elementos	23
1.6.- COMPETENCIA	24
1.6.1.- Materia	24
1.6.2.- Territorio	25
1.6.3.- Cuantía	26
1.6.4.- Grado	26
1.6.5.- Subjetivo	26
1.6.6.- Prevención	27
1.6.7.- Turno	27
1.6.8.- Funcional	28
1.6.9.- Conexión	28
1.6.10.- Elección	28

	Pag
1.6.11.- Atípico	29
1.6.12.- Remisión	29
1.6.13.- Concurrente y Exclusiva	30
1.6.14.- Atracción	30
1.7.- JUICIO	31
CAPITULO SEGUNDO	
EL JUICIO ORDINARIO CIVIL	
2.- EL JUICIO ORDINARIO CIVIL	34
2.1.- Naturaleza	34
2.2.- DEMANDA	41
2.2.1.- Interposición de la Demanda	48
2.3.- CONTESTACION	53
2.4.- PERIODO DE PRUEBA	57
2.4.1.- La Carga de la Prueba	62
2.4.2.- El Objeto de la Prueba	63
2.4.3.- Procedimiento Probatorio	65
2.4.4.- Tipos de Prueba	68
2.4.5.- Conclusiones	77
2.5.- AUDIENCIA FINAL	79
2.6.- SENTENCIA	82
2.6.1.- Citación para Sentencia	83
2.6.2.- Sentencia Civil	84
CAPITULO TERCERO	
ACCION	
3.- Acción	95
3.1.- Concepto de Acción	95
3.1.1.- La Acción como Parte del Derecho Subjetivo	96
3.1.2.- La Acción como Derecho Concreto a Tutela Jurídica	97
3.1.3.- La Acción como Derecho Abstracto	98

	Pág.
3.1.4.- La Acción como Derecho Potestativo	98
3.2.- ELEMENTO DE LA ACCION	101
3.3.- LA ACCION Y PRETENSION	104
3.4.- CLASIFICACION DE LAS ACCIONES	106
CAPITULO CUARTO	
EL PROCESO CIVIL	
4.- PROCESO CIVIL	132
4.1.- Contenido Genérico del Código civil para el Estado de Guanajuato y su Correlación con los Derechos contenidos	132
4.2.- El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato	141
4.3.- Los Procedimientos Especiales	147
4.4.- La Determinación de las Acciones-Propuesta de Adición	151
CONCLUSIONES	166
BIBLIOGRAFIA	183

INTRODUCCION

INTRODUCCION

La inquietud en la elaboración del presente trabajo de investigación, nace desde el momento en que, al analizar de fondo el Código de Procedimientos Civiles vigente en el estado de guanajuato, me percaté que en su contenido mismo, no están Determinadas las Acciones Civiles.

Al analizar de fondo lo anterior, pone en gran riesgo la Impartición de Justicia en materia civil, toda vez que algunos abogados litigantes y, ocasionalmente los Jueces Civiles que tienen a su cargo juzgados en el Estado, carecen de lógica jurídica para determinar las acciones planteadas por la parte actora en los escritos de demanda y más aun se corre el riesgo en muchas ocasiones, de que los jueces indebidamente les desechen sus demandas.

Analizando lo anterior, si bien la parte actora tiene el recurso de apelación para recurrir el auto que deseche su demanda, pero si dicho recurso le toca conocerlo a un Magistrado que también carezca de lógica jurídica, aún y cuando la parte actora exprese correctamente sus agravios, corre el grave riesgo de que el Magistrado ponente, confirme el desechamiento dictado por el A-quo, y más aun pone en riesgo el Derecho y la seguridad jurídica de la actora. Este riesgo se incrementa cuando tanto el A-quo como el Ad-quem le desecharan a la actora una Demanda en la cual se esté ejercitando un Derecho que esté a punto de prescribir, o una acción que esté a punto de caducar, por lo que al agotar el promovente los recursos de impugnación, transcurriría mucho tiempo y caducaría o prescribiría dicho Derecho ocasionándole a la parte actora un perjuicio de imposible reparación.

Sabemos y conocemos que el Derecho Civil en General, es muy extenso y que cada asunto de carácter civil que llega a manos de un abogado litigante, necesita de especial dedicación y estudio, cosa que muchos profesionales del Derecho no le dedican. En la práctica, los abogados litigantes por no dedicarle el

tiempo necesario a cada asunto de carácter civil redactan en el proemio de sus demandas de la siguiente manera: "Que en la vía Ordinaria Civil y en ejercicio de las acciones que se deriven de los hechos, venimos a demandar el cumplimiento de las siguientes prestaciones". Dejando al juzgador que decifre la Acción ejercitada por la parte actora.

Como ejemplo, me permito mencionar que tanto los abogados litigantes como el juzgador, confunden frecuentemente acciones como Rescisión o Terminación, estando conscientes que la primera se ejercita cuando una de las partes vicia o viola alguna de las cláusulas pactadas en un contrato determinado, en cambio la segunda se ejercita cuando existiendo o no contrato, se demanda como expresamente lo determina la acción, la terminación del contrato mismo, ya sea verbal o escrito.

Hay que estar conscientes que acción y pretensión son entidades jurídicas diferentes pero no opuestas, la acción provoca la actividad jurisdiccional y al ser ejercitada, abre la posibilidad de que el juez resuelva sobre una pretensión o prestación reclamada en el escrito de demanda.

Actualmente, la parte actora al momento de redactar su Demanda Civil, tiene que basar su acción correlacionándola con los Derechos contenidos en el Código Civil del estado de Guanajuato, mencionando en el capítulo correspondiente al Derecho los artículos sustantivos en los que funda y basa su acción, pero considero que sería más sano, seguro y beneficioso jurídicamente tanto para la parte actora, el abogado litigante y el juzgador que, dentro del Código de Procedimientos Civiles vigente en el estado de Guanajuato se adicionara un capítulo determinando las Acciones Civiles, así la parte actora o su abogado patrono citarían los artículos del fondo del negocio, pero también citaría los artículos procesales correspondientes.

Aun y cuando conforme a la propuesta sugerida en el presente trabajo, considerando que se deberán respetar y subsistir, los procedimientos

especiales (concurso, sucesiones, sumario, etc.) actualmente existentes en la Ley Adjetiva Civil del Estado de Guanajuato.

En razón de todo lo expresado y basándome en tal inquietud, es por tal motivo que me adentro y me permito presentar el presente trabajo de tesis, basado en un estudio concientizado de las acciones y juicios civiles, así como la necesidad de determinarse las acciones expresamente en la Ley Adjetiva Civil del Estado de Guanajuato, para agilizar y facilitar la actividad de los abogados y jueces.

CAPITULO PRIMERO

EL PROCESO EN GENERAL

1.- LA TEORIA GENERAL DEL PROCESO.-

Teoría: del griego *theoría* (οεωπια), de *theoréo* (οεωπέω), contemplar; investigación de las leyes que sirven para relacionar cierto orden de fenómenos. Disciplina que reúne, ordena y explica de modo teórico y sistematizado el fundamento, los elementos, las conexiones, los principios y los presupuestos de los fenómenos procesales y procedimentales, así como los que les son ajenos.

1.1.- PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS.-

A pesar de que versen sobre materias diversas, y aunque difieran en la regulación de su tramitación, todos son iguales en esencia y estructura.

1.1.1.- FUNDAMENTO.-

El dinamismo es la idea fundamental del derecho procesal, y rige tanto en los procesos como en los procedimientos no procesales. Es cierto que aquéllos se dan en serie y éstos como sucesión de actos, pero unos y otros avanzan de manera gradual y progresiva hacia la decisión jurisdiccional en el primer caso, o hacia el pronunciamiento administrativo en el segundo. Este dinamismo distingue las relaciones jurídicas procesales o procedimentales de las sustantivas, que son estáticas pues "se presentan como totalmente concluidas" (Von Bulow), y la misma idea permite concebir al proceso como una situación jurídica (del derecho material discutido en el proceso) que se modifica al variar las expectativas como consecuencia de las posibilidades y su ejercicio, así como de las cargas y su liberación (J. Goldschmidt).

1.1.2.- ELEMENTOS.-

Son los conceptos primarios o inescindibles de todo proceso o procedimiento. En el primero, se observan la acción -actuación proyectiva de dos sujetos frente al juzgador- y la jurisdicción del debate y decisión del conflicto supra partes; en el procedimiento, se aprecia la instancia de un promovente ante la autoridad y el actuar regulatorio y resolutorio de ésta.

1.1.3. - PRINCIPIOS. -

Los propiamente tales jurisdiccionalidad (o simple autoridad), contradicción, (o mera insatisfacción) y dinámica procesal (o procedimental) -así como los desiderata- moralidad y legalidad- son aplicables de idéntico modo a todo género de procesos (o procedimientos).

1.1.4. - PRESUPUESTOS. -

La existencia previa de competencia, de legitimación y de regulación procedimental es igualmente exigible para todo género de procesos o procedimientos, con independencia de la materia que se verse. El supuesto (insatisfacción jurídica o conflicto sustantivo) es, en cambio, necesariamente diverso.

1.1.5. - OBJETO. -

Si el proceso y el procedimiento son continentales, el contenido del primero es el conflicto pretensional -debate o litigio- que viene referido en el accionar y que ha de resolverse en la sentencia; y el del procedimiento es la pretensión no conflictiva planteada en el instar y sobre la que ha de pronunciarse la autoridad. Por eso son materia de estudio del derecho procesal a pesar de que, así la pretensión procesal como la administrativa, digan relación primaria con el derecho material, pues con él se conectan en lo que atañe a su(s) titular(es),

a su causa o título y a su petitum.

1.1.6. - NORMACIONES CONEXAS. -

Por extensión -indudablemente necesaria-, el derecho procesal se ocupa también en la regulación de la estructura y funcionamiento de los órganos del proceso y de los del procedimiento administrativo; y es evidente que las leyes orgánicas son únicas, así como que las normas específicas relativas a la existencia y competencia de órganos en lo administrativo tienen la misma naturaleza jurídica.

1.1.7. - UNIDAD PROCESAL. -

Del análisis experimental y verificable de los procesos y procedimientos se infiere que todos, cualquiera que sea su especie -civil, mercantil, administrativo, penal, laboral, castrense, canónico, etc.- se apoyan en el mismo fundamento, tienen los mismos elementos, muestran iguales tipos de desiderata, se hallan sujetos a los mismos presupuestos y se tramitan ante órganos regulados por la misma ley o por normas específicas de la misma naturaleza jurídica. Luego entonces, los varios conjuntos normativos del proceso o del procedimiento, diversos según la materia, son idénticos en su esencia estructural, es decir, son iguales entre sí, son una y la misma cosa. Por eso, el derecho procesal es único, aunque tenga varias ramas; y a todas éstas es aplicable la misma teoría general.

1.1.8. - VARIACIONES PROCEDIMENTALES. -

Por razón de la materia, pueden variar las reglas técnicas, pero nada impediría que fueran las mismas, salvo ciertas particularidades exigidas por la

naturaleza de la pretensión planteada o del conflicto pretensional debatido. Por semejante motivo, los requisitos pueden ser diferentes en cada caso. Pero una y otra circunstancias provocan solo variaciones en la regulación procedimental, y en nada afectan la unidad conceptual del proceso, del derecho procesal y de la teoría general.

1.1.9.- DIVERSIDAD SUSTANTIVA.-

Es cierto que en cada rama del derecho procesal varía la índole del derecho insatisfecho o del conflicto sustantivo, es decir, los supuestos del procedimiento o del proceso; pero ni aquel derecho, ni dicho conflicto son de naturaleza procesal, sino sustantiva. Lo que se solicita en un procedimiento administrativo -sea la declaratoria de exención de impuestos, o el otorgamiento de visa, o la expedición de pasaporte- como lo que se pretende en un proceso -desde la condena al pago de pesos o la absolución respectiva, hasta la reinstalación en el empleo o la rescisión justificada del contrato de trabajo, así como la privación de la libertad por la comisión de un hecho ilícito o la declaración de inocencia-, se origina en una conformidad o disconformidad de la conducta con la hipótesis fáctica de la ley sustantiva. Ello conduce, entonces, a una diversidad material, pero no procesal (1).

1.2.- PROCESO JURISDICCIONAL.-

El vocablo proceso (processus) viene de pro, "para adelante" y cedere, "caminar, avanzar", por lo que durante mucho tiempo (durante el período del procedimentalismo) se le asimiló o confundió con el procedimiento. Pero, ubica-

1) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Enseñanza del Derecho Procesal
Revista Iberoamericana de Derecho Procesal
Madrid 1968 Passim Págs. 200,201

dos en el moderno "procesalismo" científico, tenemos oportunidad de diversificarlo y completar el nombre con la condición de ser un proceso jurisdiccional, que comprende la manifestación más lograda por el hombre para cumplir uno de los fines más importantes del derecho.

En el efecto, tomando como punto de partida el litigio, considerado como un germen de la disolución social; y, supuesto su indiscutible concepto como un conflicto de intereses de trascendencia jurídica, calificado por una pretensión resistida (Carnelutti), la humanidad ha buscado con afán y por su necesidad la supervivencia, primero, y, de progreso, después, la mejor manera de resolver la conflictiva particular y social que a cada paso surge. Para ello, con salvajismo y sin importarle la razón y la justicia, ha acudido a la autotutela (autodefensa) en la que la prepotencia de uno o de los dos contendientes, impone el sacrificio del interés del vencido; "solución" que al pasar de los siglos el derecho ha llegado a prohibir (confróntese el espléndido Art. 17 constitucional mexicano), pero, que para infortunio de la humanidad está todavía presente en la realidad mundial.

Otra fórmula de arreglo a las pugnas (es la autocomposición), que es de menor cuantía jurídica, cuando no, en un orden social preñado y regido fundamentalmente por intereses económicos, resulta utópica cuando plantea la composición a través del sacrificio del interés propio, permitiendo la subsistencia del ajeno. ¡Qué valioso y hasta bello remedio a la conflictiva social, pero qué lejos está de convertirse en una vigente conducta humana !.

Por fin, la llamada heterocomposición, en la que la solución proviene, es propuesta por un tercero, ajeno (genéricamente imparcial, por no tener intereses en la contienda, por no ser parte), que reviste varias formas desde la amigable composición, pasando por una forma de la conciliación, el arbitraje, hasta alcanzar el proceso jurisdiccional.

Hablamos del proceso jurisdiccional, por ser la conjugación de una solución con la intervención del Estado, que expropia la función sancionadora, al prohibir

la justicia por los particulares y debe organizar la suya propia, a través de la jurisdicción (Véscovi, Alcalá-Zamora, Liebman). Por eso Chiovenda sostiene que la actuación de la ley pública es el fin constante del proceso.

Procuremos proponer una noción del proceso jurisdiccional, anotando caracteres propios y que permitan a la vez, deslindarlo de los arreglos que comúnmente se conocen como "equivalentes jurisdiccionales" (Carnelutti).

El proceso jurisdiccional es una heterocomposición al litigio, en la que el tercero (héteroconponedor) es ajeno a los intereses en conflicto y no es designado por las partes, sino por el Estado (a diferencia de otras fórmulas héteroconpositivas en las que las partes interesadas, si lo nombran).

El héteroconponedor en el proceso jurisdiccional puede observarse desde dos ángulos:

Uno, es el orgánico, el oficio judicial (Calamandrei) que supone un juzgado (monocrático) o un tribunal (colegiado), competente (medida o porción de la jurisdicción, que autoriza al órgano judicial para conocer y resolver el pleito incoado ante él).

Dos, el Subjetivo, que involucra al funcionario en su carácter personal de juez o magistrado y que debe por tanto revestir los atributos de público (esto lo aparta del arbitraje privado o de la amigable composición), nacional (que lo aleja del proceso extranjero -otro equivalente jurisdiccional-) e imparcial (salvo en algunas áreas como la laboral, o amparo, la agraria o la de menores).

Por lo que hace a las partes (concepto en gran parte formal) deben estar legitimadas.

Partes, juzgador y demás terceros participantes deben proseguir un procedimiento judicial legalmente previsto para llegar a la finalidad perseguida por el proceso, que es la solución coercitiva al litigio planteado.

Esta versión del proceso jurisdiccional ha sido calificada por algunos autores como sociológica (Guasp) o como teleológica, por ser un instrumento de satisfacción de pretensiones (Carlos).

Alcalá-Zamora y Castillo enunció varios enfoques de la palabra proceso: por su desarrollo, por su naturaleza y por su finalidad.

Primero en cuanto al desarrollo del proceso, supone en el fondo, la reminiscencia histórica, todavía por desgracia, compartida por legislaciones y pensadores que estiman como sinónimos, el proceso y el procedimiento o que no pueden señalar sus caracteres distintivos: Kisch escribía que el proceso se compone de actos, de muchos actos, que juntos persiguen un mismo fin. Semejante pluralidad de actos se llama procedimiento. Ya señalamos que el proceso jurisdiccional tiene una mira teleológica, mientras que el procedimiento es la parte formal del todo procesal.

Segundo, respecto del enfoque sobre la naturaleza del proceso, trata de responder a la pregunta ¿Qué es?

Couture explica que el estudio de la naturaleza jurídica del proceso (él lo limita al civil) consiste, ante todo, en determinar si este fenómeno forma parte de algunas de las figuras conocidas del derecho o si por el contrario constituye por sí solo una categoría especial.

Así se han sucedido las teorías, primero privatistas, que calificaron al proceso como contrato de litis contestatio, o como cuasi contrato; luego aparecen las publicistas, que lo conciben:

- Como una relación jurídica (Bullow, Kohler, Wach, Hellwing, Calamandrei, Chiovenda).
- Como una situación jurídica (Goldschmidt, Rosenberg).
- Una mixta, entre relación y situación; como institución (Guasp, Couture, Briseño Sierra).

Tercero, el proceso como finalidad, que ha tenido gran alcance y difusión en el pensamiento Carneluttiano, que se ha extendido de manera profusa.

Al margen de estas corrientes doctrinarias se anotan algunas más; así, las que ubican al proceso como:

- Un estado de ligamen (Kisch).
- Una entidad jurídica compleja (Faschini).
- Servicio público (Guameri, Redenti)
- Reproducción jurídica de una interferencia real, carácter instrumental artificial y técnico (Montero Aroca).

Puede darse el proceso, fuera del poder judicial como ocurre en México, en materia fiscal, electoral, en las que el órgano de juzgamiento es autónomo, pero donde la solución de los conflictos es hétérocompositiva y se realiza una función materialmente judicial (2).

1.3.- CONCEPTO DE PARTE.-

Es uno de los conceptos en los que la legislación y la doctrina han sostenido puntos de vista divergentes.

Medina, así como De Pina Milán, distinguen a las partes que intervienen en asuntos jurídicos materiales o sustanciales, y en tal virtud adquieren derechos y soportan obligaciones. En cambio, en el ámbito judicial hay varias vertientes:

2) Dorantes Tamayo, Luis
Elementos de Teoría General del Proceso
Edit. Porrúa, S.A.
México, D.F. 1983 Pág. 162 a 164

- Una, que involucra como tales al juez y a las partes de una controversia judicial (Véscovi).
- Dos, la que los reduce exclusivamente al actor o demandante y al reo o demandado, en las áreas civil, mercantil, administrativa, laboral; por lo que hace al campo penal, serían el acusador (que en México, corresponde el ejercicio monopólico de la acción penal al Ministerio Público) y al acusado de la comisión del acto antisocial.
- Tres, la que abarca al actor, al demandado y a los terceristas (intervención procesal).

U. Rocco y Alsina también postulan la existencia de tres teorías sobre el concepto de parte, aunque desde diferentes ángulos.

E. Pallares sostiene que antaño los autores tomaban en cuenta la doctrina tradicional de la acción, pero que en la actualidad ya no se adopta ese criterio.

Así, Chiovenda expresa que no se considera que en todo juicio haya conflicto de derechos, porque suele suceder y a menudo ocurre en la práctica, que el actor no tiene el que reclama, pero si existe el conflicto de intereses y demanda sobre la aplicación de la ley.

Calamandrei sostiene que la calidad de parte se adquiere, con abstracción de toda referencia al derecho sustancial, por el solo hecho, de naturaleza exclusivamente procesal, de la proposición de una demanda ante el juez: la persona que propone la demanda, y la persona contra quien se la propone, adquieren sin más, por ese solo hecho, la calidad de partes del proceso que con tal proposición se inicia; aunque la demanda sea infundada, improponible o inadmisibile; hasta el para hacer que surja la relación procesal cuyos sujetos son precisamente las partes. Las partes son el sujeto activo y el sujeto pasivo de la demanda judicial.

Rosenberg señala que partes en el proceso civil son aquellas personas que solicitan o contra las que se solicita, en nombre propio, la tutela estatal, en particular la sentencia y la ejecución forzosa.

En una actitud cambiante Alcalá-Zamora y Castillo escribía que todo proceso civil, penal o de cualquier orden, supone tres sujetos fundamentales: dos que contienden y uno tercero que decide la controversia; para luego señalar que, en principio debemos entender por parte, "los sujetos de la acción", en contraste con "el sujeto del juicio", o sea el juez.

Otro español Fairén Guillén apunta que las partes son los elementos personales, sustentadores por sí mismo o en nombre de otro del conflicto, y el juez.

D'Onofrio afirma que determinar el concepto de parte no es nada fácil y muestra la distinción entre parte en sentido material que es aquél en cuyo interés o en contra del cual se provoca la intervención del poder jurisdiccional; y, parte en sentido formal, o sea, aquel que está en juicio, bien como actor, bien como demandado.

Carnelutti alude al sujeto de la acción distinta del sujeto del litigio.

El autor mexicano Maldonado, toma en consideración la noción de "interés" (al igual que Carnelutti) para configurar la idea de parte. En toda la relación jurídica, que por lo menos, debe estar compuesta de dos términos, cada uno de los intereses protegidos constituye una "parte" frente a las restantes. A continuación distingue esta parte, como parte en sentido material y objetivo de la parte en sentido material y subjetivo, al legitimado para defender cada uno de los intereses protegidos relacionados.

Respecto a la tesis que pretende incluir al juez como sujeto o parte, de contienda, puede pensarse en las hipótesis del conflicto de juzgamiento (de atribuciones o poderes, de jurisdicción o de competencia), así como en los inci-

denes de excusa o recusación; pero en el proceso, se trata de un tercero imparcial (generalmente, aunque con excepciones en materia agraria, de menores, laboral y de amparo), que por decidir la contienda entre partes subjudice, está colocado en un nivel superior de juzgamiento.

Se ha defendido por Redenti, que el concepto de parte, deriva de la palabra misma que sugiere en las expresiones de uso corriente: "tener parte, tomar parte, participar". Esta misma idea-imagen de "tener parte" es la que se convierte de objetiva en subjetiva, "ser parte", sujeto, personaje...Evidentemente, se refiere al litigio, a la contienda, como "tomar partido".

Una cosa es tener legalmente posición de parte en una relación de derecho sustancial (derecho subjetivo primario), otra cosa es tener esa posición en una acción, y otra aun, tenerla en una relación procesal (proceso)... Y el juez, ni contiende ni toma partido.

En la actualidad se ha dicho que para determinar el concepto de parte se ha sustituido la idea de la acción procesal, por la de pretensión, Couture así lo expresa: el concepto de parte denota a aquel que pretende algo en el juicio, a aquel que quien o contra quien se pretende algo. Partes son, respectivamente, el actor y el demandado.

En un trabajo nuestro (las partes en el proceso) recordamos la interesante postura adoptada por Ugo Rocco al sostener que el concepto de parte coincide con el de sujeto legitimado para obrar o contradecir; tesis que rechaza E. Pallares.

Devis Echandía concibe a la parte a quien demanda en nombre propio o en cuyo nombre se demanda, sea en interés personal o de otro, la sentencia o el mandamiento ejecutivo, mediante el proceso, y quien interviene luego de modo permanente y no transitorio o incidental.

Becerra Bautista estima que parte es la persona que exige del órgano jurisdiccional la aplicación de una norma sustantiva a un caso concreto, en interés propio o ajeno.

Como se observa, resulta todo un acertijo llegar a una rotunda definición de parte, que Gómez Lara separa en este cuadro:

Parte material	Parte formal
Capacidad para ser parte	Capacidad procesal
Interés	Voluntad
Litis	Acción
Sentencia	Proceso

Por añadidura a esta dificultad señalada del concepto de parte procesal, se plantea el de la capacidad procesal, de esas partes. Sobre el particular Alcalá-Zamora y Castillo apunta cuatro niveles, estadios o condiciones:

- 1.- Capacidad para ser parte (capacidad jurídica de goce):
- 2.- Capacidad procesal, para comparecer o para tomar parte (capacidad jurídica de ejercicio).
- 3.- Legitimación *ad causam* y *ad processum*,
- 4.- Postulación

Modernamente en cuanto a la legitimación activa se han sucedido problemas de gran envergadura, lo que Capelletti llama una revolución jurídica, con el ejercicio de una acción (pretensión) colectiva, que en el mundo anglosajón se denomina *class action* y que en Latinoamérica se refiere a la acción de protección de intereses colectivos o difusos.

En lo que concierne al aspecto cuantitativo de las partes, también han surgido encontradas posiciones: Hellwig, y por otro lado, Carnelutti sustentan la afirmación de que en el proceso sólo hay dos partes, y en aparente "verdad de perogrullo", se amplía diciendo que no hay ni más, ni menos de dos partes; únicamente dos partes.

Contra esta contundente premisa, se han alzado voces de inconformidad, en uno y en otro sentido: existen aquellos que manifiestan que puede haber proceso con una sola parte, como acontece en la contumacia o en el juicio monitorio; hipótesis rebatibles, pues la no comparecencia de una de las partes, no supone su desaparición misma, ni que los efectos jurídicos no le repercutan.

Pero también, hay quienes impugnan el sector de la doctrina presentada, al considerar que pueden haber más de dos partes, como en las litisconsorcio (activa, pasiva o mixta) o en la tercería (excluyente o preferente y en la adhesiva o coadyuvante).

E. Pallares se inclina a pensar en lo cierto de la tesis de Carnelutti y de Hellwig, pues no puede haber más ni menos de dos partes porque los intereses en litigio son únicamente dos, el del actor y el del demandado. Si su número es mayor, existirán varios litigios en un mismo juicio y no uno solo con más de dos partes o sujetos. Lo anterior no debe entenderse en el sentido de que en el juicio han de figurar únicamente dos individuos. Una parte puede estar integrada por dos o más personas... Parte significa, no la persona sino la dirección de la voluntad, que es única, aunque la manifiesten varias personas actuando conjuntamente.

Dicho en otro giro, puede haber pluralidad de personas, pero sólo dos partes: una, que ataca o pretende; otra, que ofrece resistencia a la pretensión o aspiración jurídica incoada.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se refiere indistintamente a las partes, litigantes, interesados (Art. 44 a 54) (3).

1.4.- LITIGIO

El sabio jurista mexicano Medina Lima proporciona estos datos: sustantivo que proviene de las voces latinas *lis litis*, y más concretamente equivale a *litigum* y a *lite* en italiano, que significa disputa o alteración en juicio.

El autor de la concepción más aceptada de la figura trascendente del litigio, el originalísimo y genial jurisconsulto italiano Carnelutti; cuya importancia no sólo es singular como origen del proceso, sino como un punto de partida para todo el instrumental jurídico, sostiene que:

Hasta ahora, así en latín como en italiano, la palabra *lite* ha servido para significar no sólo el conflicto de intereses, que constituye el contenido del proceso, sino también el proceso mismo: cuando, por ejemplo, los romanos decían *subiudice lis est*, la adoptaban para indicar el conflicto y, en cambio, en la frase *litem inferre* o *litem orare*, para designar el proceso.

Alcalá-Zamora y Castillo que en unión con el recordado traductor y gran difusor de las obras procesales italianas, Santiago Sentís Melendo, explicaba el porqué escogió la traducción de *lite* por el vocablo litigio, del famoso libro de Carnelutti, *Sistema de diritto processuale civile*, que le ocasionó al mencionado autor español, las críticas del no menos prestigiado profesor argentino Alsina.

3) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, Ricardo (hijo)
Derecho Procesal Penal
EDIAR Buenos Aires Págs. 146-147

Todavía más, en México el experimentado jurista Cortés Figueroa asevera que un conflicto jurídico, resultante de un conflicto de intereses que se planteaba para ser decidido y, con vocablo de abolengo italiano, se le llamó litis (con inspiración romanística) de eso derivó el vocablo litigio para reducir la idea a una sola palabra, con el grave inconveniente de que pronto litigio se empezó a utilizar como sinónimo de proceso.

Independientemente de la etimología de la voz litigio, que en el idioma español, tiene varias decenas de sinónimos, el insigne Carnelutti concibe con visión sin igual al litigio, el que presenta un elemento o aspecto material, el conflicto de intereses y un elemento formal, el conflicto de voluntades, en el que existe una pretensión entendida como la exigencia de la subordinación del interés ajeno al propio, a la que se opone la resistencia del titular del otro interés. El espléndido concepto Carneluttiano reza:

“Llamo litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro”.

A esta idea, Alcalá-Zamora después de aceptarla, pretende agregarle el añadido siguiente:

“pero en términos más amplios, o sea un conflicto jurídicamente trascendente y susceptible de solución, asimismo jurídica...por ejemplo, una discusión científica o una competición deportiva, por apasionadas que resulten, no contienen materia litigiosa, a menos que con ocasión de ellas se produzcan hechos que reclamen la actuación jurisdiccional”.

Muchos mencionan a Couture con una idea previa similar.

Sin que esta nota intente ser un mínimo aunque merecido homenaje al que fuera ilustrísimo profesor, primero de las Universidades de Padua y luego de Milán y Roma; uno de los artífices del Codice di Procedura Civile Italiano de 1940; el más brillante, conceptuoso; y, quizá, por ello discutido y envidiado autor italiano, que no se limitó al derecho procesal civil y penal, sino a otras áreas jurídicas; infatigable y hábil abogado, un investigador lógico, científico y creativo

del derecho, nos muestra su grandeza con la condensación del litigio en dos elocuentes palabras: pretensión resistida.

No obstante ese enorme avance conceptual, muchos, ignorándolo o haciendo caso omiso de él, todavía lo confunden con las nociones de causa, procedimiento, juicio y proceso.

Por fortuna otros renombrados tratadistas han venido al rescate, clarificando de manera nítida e incontrovertible para diversificar estas ideas claves. Así el preciso y elegante Calamandrei asentó:

“En el lenguaje jurídico es conveniente guardarse todo lo posible de sinónimos... por eso es necesario distinguir netamente la causa del proceso, como se distingue el contenido del continente”.

Y más adelante señala:

“Se debe observar que mientras las palabras litis, litigio, controversia se refieren más a la idea de conflicto, surgido antes y fuera del proceso, entre quien afirma una pretensión y quien la niega, la palabra causa quiere indicar más bien el momento en que este conflicto es llevado ante el juez, en forma de acción”.

Por lo que toca, al procedimiento que si puede emparentar con los vocablos “juicio” o “enjuiciamiento”, así se ha dicho, por ejemplo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se debe entender por juicio el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma hasta que se dicte la sentencia definitiva.

Hace ya varias décadas hemos sostenido que el procedimiento judicial es una secuela, un conjunto de actos formales, progresivos, con un triple orden:

- Cronológico.- Donde se suceden, uno después de otro.

- Lógico.- Uno es causa eficiente del siguiente, el que proviene y resulta del anterior,

- Teleológico.- En el que también funcionalmente coincide con la finalidad del proceso jurisdiccional, que es la solución justa y pacífica del conflicto de intereses incoado.

Y otra vez, la ciencia procesal, rigurosa, lógica y exacta de Carnelutti nos define el proceso, como la justa composición del litigio, en la que un hétérocomponedor, orgánicamente competente, y subjetivamente, público, nacional e imparcial, pronuncia la solución tras un procedimiento legal instituido.

No quiero terminar esta nota sobre el litigio, sin justificar que la idea propuesta por Carnelutti, no se constriñe al ámbito procesal, sino que tiene un espléndido enfoque todavía más importante.

En efecto, surgido, el conflicto de intereses, que nos dice el propio autor multicitado, es el germen del desorden, de la disgregación social, la humanidad ha acudido a tres soluciones:

Primera.- Es la composición económica del conflicto; que se realiza a través de la fuerza, a la que fácilmente -nosotros diríamos que con una frecuencia inusitada y no abandonada ni en la recentísima actualidad- recurre uno u otro de los interesados, o ambos a la vez para hacer que prevalezca el interés propio sobre los otros. Cuando se emplea con tal finalidad, es justo dar a la fuerza el nombre de violencia. La práctica de la fuerza para resolver el conflicto es lo que se llama entre los pueblos, la guerra.... y que entre los individuos es la posesión.

Segunda.- Es la solución ética, moral, donde el conflicto de intereses se solventa por la preeminencia de los valores como, la caridad, la bondad, la honestidad, la justicia, como el ejemplo que se muestra en los mandamientos de Dios, donde no sólo está prohibida la fornicación, sino también el desear la mujer del prójimo.

Debemos también preguntarnos por qué un conflicto de intereses se soluciona en esta forma. Si se interroga a quien actúa moralmente, responderá que lo ha hecho porque lo creía justo, dirá que así lo dicta la conciencia. Sobre

estos datos tan reducidos tiene que actuar la razón. Una cosa es justa cuando se conforma a una regla. La regla se manifiesta en la conciencia. Conciencia, es decir, ciencia que está en nosotros, es la expresión de un saber que se halla en nosotros ab intro, no se adquiere ab extra. Hay, pues, para la solución de los conflictos de intereses, una regla, que indica en cada caso, a través de la conciencia de los interesados, el modo de obrar. A esta regla se le da el nombre de Regla Ética o también Moral. La bondad, la caridad, la honestidad, la misma justicia, no son más que expresiones de la manera de comportarse de acuerdo con esta regla. Sólo una conformidad de esta clase procura el apaciguamiento de los interesados, en que consiste la verdadera paz. Por eso la paz no puede existir sin la justicia.

En resumen, sólo a través de la ética, la política puede obtener resultados definitivos contra la acción disolvente del conflicto de intereses.

Hay que advertir que las dos soluciones propuestas y seguidas por la humanidad son prácticamente incompatibles entre sí, y entre otras circunstancias, tiene que surgir en el devenir del hombre.

Tercera.- Fórmula compositiva del flagelo social de la pugna de intereses.

Aquí aparece el Derecho, la solución jurídica, como instrumento mediador entre las dos fórmulas irreconciliables; la violenta, económica, en la que la fuerza del prepotente somete los intereses del débil, aunque éste tenga la razón; y la composición ética, moral, virtuosa, en la que se puede llegar al sacrificio del interés propio, en aras de la obtención del arreglo del conflicto intersubjetivo por vía pacífica.

Desgraciadamente, la norma ética sólo habla a la conciencia y no todos los hombres son sensibles a su voz. En esta materia no se debe ser ni escéptico ni iluso. La humanidad avanza en todas las direcciones, más en la dirección de la ética lo hace con gran lentitud. Sin embargo, los hombres se hacen mejores en esta dirección; pero sus pasos son imperceptibles, como si la manecilla del reloj se moviera sobre un cuadrante de siglos. No obstante, quien investigue atentamente advierte que alguna cosa ha cambiado.... se necesita que la nor --

ma ética posea una fuerza suficiente para reaccionar ante el conflicto de intereses como causa de disgregación social. Se necesita proporcionar a la norma ética la fuerza de que carece naturalmente. A esto acude el derecho.... La función del derecho es, por consiguiente, la de someter la economía a la ética. Su posición de mediadora resulta clara y la será más, dentro de poco. Se puede decir desde ahora: imponer la ética a la economía.

Eso es, decimos nosotros, una, la versión inteligente y realista, la función social de derecho, como instrumento creado por el hombre, y destinado a él, es la fórmula, justa y pacífica para salvar a la humanidad del predominio inícuo y voraz, de la conflictiva social y de la preponderancia de las soluciones hegemónicas.

Este origen, esta etiología del litigio como pugna de intereses, ora individuales, ora colectivos, que requiere con urgencia, con prontitud de un arreglo, de llevar un remedio a la lesión jurídica, como es el proceso jurisdiccional, por ventura aparece en algunas reglamentaciones mexicanas: así, en el Código de Procedimientos Civiles para el estado de Guanajuato, en el Código Federal de Procedimientos Civiles y recentísimamente en el Código Procesal Civil para el estado de Morelos (4).

1.5.- PRETENSION.-

Del latín prae y tendo, tentum (rara vez tensum): tender; manifestar, dejar ver en perspectiva (Virgilio).

4) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Proceso, Autocomposición y Autodefensa
México, D.F. UNAM 1970 Pág. 120 a 122

Afirmación de la existencia de un interés o derecho (sustantivo) y exigencia de su satisfacción (campo de lo procedimental), con la eventual subordinación -en el terreno de lo procesal- del interés o derecho ajenos.

1.5.1. - PRETENSION SUSTANTIVA. -

El acto de señorío o potestad de requerir al deudor el cumplimiento de la prestación debida, sin que exista aun procedimiento ni conflicto de carácter procesal.

1.5.2. - PRETENSION PROCEDIMENTAL. -

La que se hace valer ante una autoridad administrativa mediante un trámite procedimental (petición voluntaria); y aun la de ejecución; porque se da antes, al lado o después del trámite propiamente procesal.

1.5.3. - PRETENSION PROCESAL. -

Tiene este carácter cuando se da la posibilidad normada o la realidad fáctica de una oposición o resistencia a ella, lo que implica la presencia -real o potencial- de una pretensión de signo contrario, la constitución de partes y la intervención de un tercero que decida si el interés o derecho ajenos deben subordinarse a los del pretensor; su planteamiento hace surgir el proceso, cuyo contenido no es más que el conflicto pretensional (el litigio o debate).

Toda pretensión tiende a obtener una resolución; se hace valer por medio de la acción, cuyo ejercicio se funda en un derecho público subjetivo; y se refiere a un derecho sustancial.

1.5.4.- ELEMENTOS.-

Son de tres clases, a saber: el subjetivo, ídem est, los sujetos, activo y pasivo; el objetivo, esto es el fin que se persigue y el objeto sobre el que recae; y el etiológico, es decir, el título o causa que le da origen.

1.- Los Subjetivos.- Son los titulares de la relación jurídica sustantiva, en cuyo favor se da la legitimación ad causam o habilidad para estar en juicio, activa o pasivamente. Sin embargo, la pretensión puede hacerse valer por un representante, el cual, si satisface los requisitos del caso, es un sujeto formal, con habilidad para actuar en juicio (legitimación procesal).

2.- El fin es el propósito que se persigue, el petitum, el cual, si se trata de un proceso (obviamente de conocimiento), consiste en una declaración, una condena o una constitución; y, si se versa un procedimiento de ejecución, consiste en una modificación de la realidad.

El objeto del petitum es, a su vez, la materia de lo pedido: el derecho o la relación jurídica que se ha de declarar; lo que ha de condenarse a dar, a hacer o a no hacer; el derecho o estado jurídico por constituirlo o resolver; o el bien o valor que ha de ser afectado por la ejecución,

3.- El título o causa de la pretensión es la norma o la relación jurídica sustantiva que consagra el derecho del pretensor, aunada a la situación fáctica que lo concreta. De aquí que, cuando al aspecto normativo de la causa se consigna en un instrumento, éste no es el "título base de la acción", sino el documento base de la pretensión (5).

5) Carnelutti, Francesco
Instituciones del Proceso Civil
Buenos Aires 1956 Pág. 31 a 41

1.6.- COMPETENCIA.-

Encuentra su raíz etimológica en las voces latinas *competencia*, a (*competens*, *enfis*), relación, proposición, aptitud, *apto*, *competente*, *conveniencia*. En castellano se usan como sinónimos los vocablos: *aptitud*, *habilidad*, *capacidad*, *suficiencia*, *disposición*.

En un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos. Recuérdese que el artículo 16 de la Constitución Mexicana. Dispone que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente.

Sin embargo, en un sentido más técnico y especializado del derecho judicial y del derecho procesal, o mejor aun, de la llamada teoría general del proceso -cabría reflexionar si esta denominación reiterativa sólo se justifica en un afán didáctico de recalcar lo general de una teoría-, la figura de la competencia debe entenderse en un sentido más restringido que el ya mencionado, excluyendo de ella a los órganos -legislativo y ejecutivo- y a las personas particulares individuales o ideales que tienen jurisdicción.

La competencia como concepto específico (frente a la idea global de jurisdicción), obedece a razones prácticas de distribución de esa tarea de juzgamiento, entre los diversos organismos judiciales. Por parte, en el Distrito Federal, antes de 1984 correspondía a los litigantes determinar el órgano idóneo, *apto*, con la potestad adecuada para el negocio concreto a resolver; era menester efectuar una escrupulosa selección de los órganos potencialmente capaces para decidir.

En la actualidad se ha establecido un sistema de turno judicial por el que el demandante debe presentar el escrito por el cual se inicia un procedimiento ante la Oficialía de Partes común a los juzgados de la rama de que se trate, para ser turnado al juzgado que corresponda, los interesados -ordena el artículo 65 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal- pue-

den presentar una copia simple del escrito citado, a fin de que dicha Oficialía se los devuelva con la anotación de la fecha y hora de presentación, sellada y firmada por el empleado que la reciba. Los escritos subsecuentes se presentarán ante el juez que conozca el procedimiento. Y en el artículo 54 de LOTJFC se especifican las atribuciones de dicha Oficialía de Partes.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal estatuye en su artículo 144: "La competencia de los tribunales se determinará por la materia, la cuantía, el grado y el territorio". Tomando en cuenta este precepto, así como la doctrina, podemos distinguir los siguientes criterios de competencia:

1.6.1.- MATERIA.-

Es el criterio que se instaura en virtud de la naturaleza jurídica del conflicto objeto del litigio (Carnelutti); o por razón de la naturaleza de la causa, o sea de las cuestiones jurídicas que constituyen la materia litigiosa del proceso (E. Pallares, Liebman); o es la que se atribuye según las diversas ramas del derecho sustantivo (Becerra-Bautista). Este criterio de distribución del quehacer judicial toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados, respecto de las normas sustantivas que tutelan los intereses jurídicos involucrados en el debate sujeto a juzgamiento; así encontramos órganos que conocen de materia civil, familiar, penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, fiscal, etc.

1.6.2.- TERRITORIO.-

Entendido desde la óptica jurídica, el concepto de territorio, no se restringe a la "costra terrestre" sino que abarca el subsuelo, la superficie terrestre, una columna del espacio aéreo hasta los límites que los recientes descubrimientos astronáuticos recomienden. Por otro lado, en planos internacio

nales se comprenden otras instituciones como el mar jurisdiccional, la plataforma continental, el zócalo submarino, etc. Amén del denominado principio de extraterritorialidad por el que el territorio se extiende al espacio que ocupan las embajadas, legaciones, ubicadas en el extranjero, así como el de naves y aeronaves nacionales.

Además de este ámbito espacial, en cuya esfera de acción pueden producirse los actos y sus efectos jurídicos, debe tomarse en cuenta el problema que plantea el ángulo de distribución territorial de la competencia entre los diversos órganos judiciales; otros principios jurídico-políticos influyen sobre la división territorial de la competencia, como ocurre en México donde existe una organización constitucional que establece autoridades y normas de carácter federal y estadual, así como la creación, en algunos sectores como el fiscal, el electoral, el agrario, de nuevos tribunales regionales.

1.6.3.- CUANTIA.-

Aunque se ha dado lugar a una cadena de polémicas ardorosas, en que se discute si deben plantearse distinciones en torno al monto pecuniario de los litigios a ventilarse; y así se habla de "justicia para pobres" y de "justicia para ricos"; hace luengas centurias que la competencia se determina también por este punto de vista del valor económico que pueden revestir los negocios judiciales. En ese sentido tanto en el orden local, como en el federal se regula por las leyes orgánicas del poder judicial esta distribución para el conocimiento de los pleitos de mayor o menor quantum.

Naturalmente hay problemas que no tienen traducción monetaria, son los que concretamente, el legislador tiene que definir y ordenar cuál es el juzgado o tribunal competente para componerlas. Pensemos en la decisión sobre la pérdida de la patria potestad de uno de los cónyuges en un divorcio, o en instituciones semejantes que no pueden ser apreciadas en signos económicos.

1.6.4. - GRADO. -

Este vocablo en su acepción jurídica significa cada una de las instancias que puede tener un juicio (E. Pallares); o bien el número de juzgamientos de un litigio. También se hace referencia al "grado de jurisdicción" como el lugar que ocupa un órgano jurisdiccional en el orden jerárquico de la administración de justicia (De Pina), o sea, se emplea la palabra grado como sinónimo de instancia.

Así las cosas, un sector mayoritario de tratadistas se ocupan de la competencia funcional, como la aptitud de un órgano judicial de conocer de los pleitos en primera -órganos superiores- (desde Wach, pasando por Kisch, Carnelutti, Calamandrei, Rosenberg, Devis Echandía, E. Pallares).

Empero, otros autores apuntan matices de diversificación entre los criterios funcional y de grado (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo; Oderigo), por ejemplo, basados en la gravedad mayor o menor de los actos antisociales que pueden caer dentro de la competencia de distintos órganos del orden penal.

1.6.5. - SUBJETIVO. -

Ahora el punto de atribución de esta categoría de competencia se centra en el justiciable, en el sujeto que pide justicia; o sea, para fincar la capacidad objetiva del órgano de juzgamiento se tiene en consideración la condición o calidad personal de las partes involucradas en el pleito, como una reminiscencia de los denominados fueros o privilegios personales que antaño abundaban y que en México de manera muy limitada se han conservado, como ocurre con el artículo 13 constitucional al regular el fuero militar o castrense. Puede citarse también el caso del procedimiento para menores infractores.

1.6.6. - PREVENCIÓN. -

Criterio por el que siendo legal y potencialmente competentes para conocer de un mismo negocio varios juzgados o tribunales, uno de ellos se anticipa a los demás y puede continuar ventilando el pleito, excluyendo a los otros órganos. Llámase prevención, porque previene y se adelanta a conocer antes que otros; cuya significación metafóricamente se toma de aquel acto en que concurriendo dos o más, solicitando su preferencia para el logro de alguna cosa, por la antelación de asistencia, lo consigue aquel que primero interviene (E. Pallares). Otro autor le atribuye su aplicación al principio de que el que es primero en tiempo es primero en derecho (Gómez Lara).

1.6.7. - TURNO. -

En otra forma de distribución de la labor judicial, por la que se procura repartir los expedientes de asuntos entre varios tribunales que tienen igual circunscripción territorial de competencia (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo) o tiene la misma competencia por razón de la materia, del territorio, de la cuantía y del grado (Gómez Lara). Este criterio se determina distribuyendo, por el orden de entrada de los nuevos asuntos, entre los órganos que reúnen las características de igualdad en competencia.

1.6.8. - FUNCIONAL. -

Ya dejamos apuntada la opinión generalizada en cuanto a asimilar este criterio con el de grado o instancia.

Sin embargo, se afirma que el funcional se caracteriza "por índole de la actividad desenvuelta por el juez o tribunal en el proceso". En materia penal destaca, ante todo, en las legislaciones procesales que acogen al sistema procesal mixto o anglo-francés, la separación funcional entre la instrucción y el juzgamiento (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo).

En México con la desaparición de las corte penales del Distrito Federal, quedó relegada en el pasado la diferencia atribuida al juez instructor y a la reunión de tres de ellos en una corte penal, para dictar sentencia; ahora todos esos órganos tienen una forma monocrática.

1.6.9.- CONEXIÓN.-

Figura que se discute pueda constituir otro criterio para determinar la capacidad objetiva del órgano judicial tanto que en la terminología común, es conocida por muchos autores como conexidad y era estudiada como excepción dilatoria de previo y especial pronunciamiento, artículos 35, 39 a 42 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que ahora sufre modificaciones con la acertada implantación de la audiencia previa y de conciliación regulada por los nuevos artículos 272A a 272G del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Puede haber conexidad de causas, y por ello se acumulan, cuando hay identidad de personas (conexidad o conexión subjetiva) y acciones, aunque las cosas sean distintas; y, cuando las acciones provengan de una misma causa, conexidad o conexión objetiva.

Se trata de juicios diferentes, que vienen a sumarse al conocimiento de un solo juzgado, por acumulación o prórroga (Chiovenda, E. Pallares), pensemos en la demanda de un actor y en la reconvencción de su contraparte.

1.6.10.- ELECCION.-

Basado en la ley instrumental civil local, se señala que este "fuero", en el sentido de "jurisdicción especial", por el que los justiciables hacen, antes o en el juicio mismo, la selección del juzgado que ha de conocer y resolverlo (E. Pallares)

Naturalmente en el caso de competencia por materia, por cuantía, etc., entre varios órganos.

En efecto, el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que:

Es Juez Competente:

- I.- El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago.
- II.- El del lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surte el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino para la rescisión o nulidad.

1.6.11.- ATÍPICO.-

Este otro parámetro de especificación de la competencia ha sido proclamado en nuestra doctrina tomando en consideración el ordenamiento procedimental del Distrito Federal en su artículo 149, que admite el caso de que el tribunal de apelación, a petición de las partes, puede seguir conociendo de un negocio en lo principal, conforme a las reglas de su clase, después de haber resuelto una apelación ordinaria contra sentencia interlocutoria.

En principio, el tribunal de segundo grado no tiene esa competencia, pero seguramente por una errónea interpretación de la economía procesal (Becerra Bautista), el legislador quiso prorrogar esta competencia al tribunal de alzada.

1.6.12.- REMISION.-

Nuevamente el catálogo estrecho que la ley procedimental enuncia en el artículo 144, se amplía y no es en contraposición, sino con fundamento en criterios regulados por las propias normas de nuestro código local.

La remisión tiene lugar en los casos en que se trata de establecer una correcta capacidad subjetiva en concreto (imparcialidad) y por excusa o recusación de un funcionario judicial, pasan los autos al que corresponde según la ley orgánica de los tribunales, o cuando por exceso en el número de juicios que cause un tribunal, la ley ordene que el exceso se distribuya entre los otros (E. Pallares).

1.6.13. - CONCURRENTE Y EXCLUSIVA. -

La primera es la que tienen varios tribunales, en principio, para conocer de cierta clase de negocios; tal es la hipótesis prevista por el artículo 104 de nuestra Ley Suprema, cuando en una controversia civil (léase o Mercantil) se suscite el cumplimiento o aplicación de leyes federales y sólo se afecten intereses particulares podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces o tribunales del orden común de los estados y del distrito Federal, o los Tribunales de la Federación (jurisdicción concurrente).

Mientras que la segunda es la que tiene un tribunal para dirigir determinado litigio, sin que exista otro órgano jurisdiccional se concede a la manifestación de la voluntad de las partes en virtud de la cual un juzgado queda habilitado para conocer de una cuestión que está fuera de su competencia normal, de acuerdo con las normas generales relativas a la misma (De Piña), como ocurre con el criterio territorial; "La jurisdicción (nosotros sabemos que es competencia) por razón del territorio es la única que se puede prorrogar". (Art. 149 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

1.6.14. - ATRACCION. -

Recientemente en la LOPJF se regula este nuevo criterio para determinar la capacidad objetiva del órgano de juzgamiento. Así, en los siguientes artículos se encuentra el criterio de competencia de atracción: 24, frac. III; 25, frac. I, inciso b). Naturalmente que la base de estas disposiciones orgánicas se localiza en la Constitución, como son el numeral 107, en el segundo párrafo, de la fracción V, y en el inciso b) de la frac. VIII. Para cumplimentar esta preceptiva en la Ley de Amparo, se sitúa el artículo 182, que en síntesis faculta a las salas de la Suprema Corte de Justicia a conocer de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito; o del Procurador General de la República de amparos que por sus características especiales así lo ameriten (6).

1.7.- JUICIO.-

Del latín iudicium-if. Juicio, propiamente "acto de decir o mostrar el derecho". En un sentido histórico, tanto en el derecho romano, como en la terminología de las Siete Partidas, juicio equivale a sentencia; así lo revela la ley I, título XII, de la partida III, que dice: "Juicio en romance tanto quiere decir como sentencia en latín". Esto es, viene a ser una resolución jurisdiccional que dirime al litigio.

Otro sentido de la palabra juicio es el equivalente a proceso, entendido como una suma compleja de actos: del juzgador, las partes y terceros, que tiene por finalidad la aplicación de una ley, a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo (Gómez Lara). El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal llama al proceso, juicio en muchos rubros; por ejemplo en

6) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Derecho Procesal Penal
Págs. 50 a 53
Buenos Aires, 1945

los siguientes casos:

- Medidas preparatorias del juicio en general; medios preparatorios del juicio ejecutivo, juicio arbitral, juicio ordinario, juicio sucesorio y juicio en rebeldía.

Según nos informa Alcalá-Zamora en el derecho procesal hispánico:

..... Juicio y procedimiento no están bien delineados. El segundo abarca en ocasiones una porción de aquél, mientras que en otras se confunde con él...

No debe identificarse con el litigio, pues el conflicto jurídicamente trascendente, es el contenido de todo proceso jurisdiccional.

En España los procesos civiles se denominan comúnmente pleitos. (Alcalá-Zamora) (7).

7) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Cuestiones de Terminología Procesal
México, DF. UNAM 1973 Pág.113

CAPITULO SEGUNDO

EL JUICIO ORDINARIO CIVIL

2.- EL JUICIO ORDINARIO CIVIL

2.1.- NATURALEZA.-

*La palabra juicio se deriva del latín *judicium*, que, a su vez, viene del verbo *judicare*, compuesto de *ius*, derecho y *dicere*, dare que significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto.*

Gómez Negro, definía el juicio "disputa entre dos o más ciudadanos sobre la persecución de un derecho o castigo de un crimen, que termina por la sentencia o declaración del juez, la cual, en caso de ser condenatoria, se lleva a efecto". Para Scriche era el juicio "la controversia y decisión legítima de una causa, ante y por el juez competente". En sentir de Manresa, el lenguaje forense da el nombre del juicio, en su acepción más propia y general, a la "controversia o discusión legítima de un negocio entre dos o más partes, ante juez competente, para que la sustancie y determine con arreglo a derecho".

Miguel Romero afirma que el juicio es una especie de proceso integrado por la serie de actuaciones que se practican de oficio o a instancia de parte, para que el juzgador dirima una contienda jurídica, declarando o determinando el derecho en concreto. Carnelutti sostiene que el litigio está reproducido o representado en el proceso: "Ello significa que el litigio está presente en el proceso, como la enfermedad lo está en la curación. El proceso consiste, fundamentalmente, en llevar el litigio ante el juez, o también en desenvolverlo en su presencia. Esta presencia del litigio en el proceso, es lo que en el lenguaje de los clásicos, se entiende por juicio .

Le provino al Derecho Procesal la palabra juicio de la lógica, entendida ésta como ciencia del conocimiento, como ciencia del razonar, del pensar, en su aspecto lógico, el juicio es un mecanismo del pensamiento. "El concepto original de juicio proviene de la lógica aristotélica y es un mecanismo del razonamiento mediante el cual llegamos a la afirmación de una verdad. A través de un proceso dialéctico que implica una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión (8).

Proceso resulta juicio es, en este sentido, un verdadero juicio lógico, que se actualiza en el momento de dictar la sentencia, en cuya estructura están presentes la premisa mayor, la premisa menor y la conclusión. La premisa mayor es la norma general, la premisa menor es el caso concreto sometido a la consideración del tribunal y, la conclusión, es el sentido de la sentencia. Los campos en que se puede hablar de la unidad procesal son el académico-doctrinal, el legislativo y el jurisdiccional.

Las seis razones fundamentadoras de la unidad de lo procesal consisten en:

- a) El contenido de todo proceso es un litigio;
- b) La finalidad de todo proceso es la de dirimir o resolver un litigio;
- c) Todo proceso presenta una estructura triangular en cuyo vértice superior

está el órgano jurisdiccional y en los inferiores se encuentran las partes en contienda;

d) Todo proceso presupone la existencia de una organización judicial con jerarquía y escalonamientos de autoridad;

e) Todo proceso está dividido en una serie de etapas o secuencias que se desenvuelven a su largo, desde su principio hasta su fin; y

f) Todo proceso tiene un principio general de impugnación mediante el cual se postula la necesidad de que las resoluciones del tribunal puedan ser reexaminadas o revisadas porque no estén apegadas a derecho, porque sean incorrectas, equivocadas o ilegales.

Diversos Criterios de Clasificación del Proceso:

Primera clasificación.- Procesos civil, mercantil y de familia;

Segunda Clasificación.- Procesos oral y escrito;

Tercera Clasificación.- Procesos inquisitorial, dispositivo, y publicista;

Cuarta Clasificación.- Procesos con unidad de vista y preclusivo;

Quinta Clasificación.- Procesos singular y universal;

Sexta Clasificación: Procesos uni-instanciales y bi-instanciales;

Séptima Clasificación.- Procesos de conocimiento y de carácter ejecutivo (9)

Los juicios civiles pueden clasificarse desde diversos puntos de vista, que son los siguientes:

- a) Por el valor de los bienes materia del litigio, son de mayor o menor cuantía
- b) Por la forma del procedimiento, se dividen en ordinarios, sumarios y sumarísimos. Respecto al procedimiento ordinario, cabe decir:

I.- Que es el que debe seguirse, por regla general, para ventilar toda clase de contiendas por lo cual, el sumario se considera como caso de excepción que únicamente rige cuando la ley expresamente lo ordena. El Art. 431, dice: "todas las contiendas entre partes, cuya tramitación no esté prevista en este título, se ventilarán en juicio ordinario.

II.- Los términos judiciales, los recursos, medios de prueba, etc., son más amplios en el juicio ordinario que en el sumario;

III.- Por último, el juicio ordinario se ha establecido para que dentro de él se discutan y resuelvan cuestiones difíciles de hecho o de derecho, que exigen un debate amplio.

Los juicios escritos son aquéllos en que predomina la forma escrita sobre la oral, y en los que las pruebas se reciben en un término consagrado a ellas especialmente y no en una sola audiencia como en los orales.

Los ejecutivos que son una especie de los sumarios, se distinguen de los declarativos porque en ellos se inicia el juicio, al admitirse la demanda, por medio de un auto de embargo, sin cuya ejecución el procedimiento no sigue - -

adelante. Además, el juicio ejecutivo tiene dos secciones y en él se discute necesariamente la procedencia de la ejecución.

Hay que anotar, que el ejecutivo no se opone propiamente al ordinario, sino al declarativo de acuerdo con lo que explica oportunamente.

c) El juicio plenario es el que se substancia por el método y trámites, largos y solemnes del juicio ordinario.

d) Por la naturaleza jurídica de las cuestiones controvertidas, se dividen los procesos en petitorios y posesorios.

- Petitorios son aquéllos en los que se litiga sobre la propiedad o sus desmembramientos y también sobre la titularidad de un derecho.

- Posesorios en los que se controvierte el hecho de la posesión, o la calidad jurídica de la posesión, la provisional o la definitiva.

e) Por la naturaleza jurídica de la sentencia que en ellos se pronuncia, los juicios se dividen en tres géneros principales a saber:

- De cognición,
- De ejecución
- Preservativos o cautelares.

Los de cognición, a su vez, se dividen en meramente declarativos, de condena, constitutivos y dispositivos. Los de ejecución, en singulares y colectivos.

Los Juicios de Cognición.- Eran conocidos por los autores clásicos con el nombre de juicios declarativos y, como su nombre lo indica, su objeto es declarar la existencia de un derecho, de una relación jurídica o de un estado de derecho. Se distingue de los ejecutivos porque el objeto de éstos, es hacer efectivo un derecho ya declarado judicial o extrajudicialmente.

Los de cognición son meramente declarativos, cuando el contenido de la sentencia se agota en la declaración, sin ulteriores efectos procesales.

Los constitutivos.- Tienen por finalidad constituir un derecho, una relación jurídica, y correlativamente extinguir el estado de derecho anterior a ellos.

Los procesos de condena terminan con una sentencia que tiene dos partes:

- Una en la que se declara el derecho;
- Otra en la que se condena al demandado a cumplir la prestación exigida por el actor en su demanda.

En los procesos dispositivos, hace falta una norma general que sea aplicable al caso en litigio y por hacer falta, el juez en su sentencia crea una norma especial y decide el caso de acuerdo a ella.

f) Por la posición de las partes, la una con respecto a la otra, los jueces se dividen en sencillos y dobles.

- Son sencillos cuando una de las partes es actora y la otra demandada.

-En los dobles, cada una de las partes es al mismo tiempo actora y demandada en relación con la cuestión materia del litigio. No deben confundirse los juicios dobles con aquéllos en los que el demandado reconviene al actor, porque en este último caso, hay en realidad dos litigios y no uno solo. Por regla general, los juicios son sencillos, y excepcionalmente son dobles los de apeo y deslinde, la acción de división de la cosa, la partición de una herencia, los juicios de quiebra y de concurso, y los hereditarios en lo que concierne a la declaración de herederos.

g) Se dividen también los juicios en singulares y universales.

- En los singulares, la materia del juicio se refiere a una o varias relaciones jurídicas y no comprende la universalidad del patrimonio de una persona,

- Mientras que en los universales, se extiende a ella. Entre estos últimos figuran los de quiebra, los sucesorios y los de concurso civil.

Los autores españoles hablan también de juicios de conciliación, que tienen por objeto obtener que las partes concluyan el litigio mediante un arreglo, conciliando los mutuos intereses, sin que sea necesario pronunciar sentencia definitiva que ponga fin al litigio (10).

10) Pallares, Eduardo
Diccionario de Derecho Procesal Civil
Págs. 140, 141

En resumen de la clasificación corriente de los juicios se consideran como ordinarios aquellos que están destinados a la decisión de las controversias judiciales que no tengan señalada en la ley una tramitación especial.

El juicio ordinario también llamado plenario, ha sido regulado siempre con sujeción a los trámites más solemnes y ha estado dedicado a resolver las cuestiones más importantes, bien por su cuantía económica, bien por su complejidad.

Históricamente se manifiesta en un procedimiento excesivamente largo, complicado y oneroso en grado sumo, frente al cual y para eludir sus inconvenientes en cuestiones que por determinadas circunstancias requieren brevedad y economía, surge el juicio sumario.

Ha sido definido el juicio ordinario como "aquel que se desenvuelve con la amplitud de instrucción y prueba que se ha estimado necesaria en cada momento histórico, para que dentro de él pueda resolverse la generalidad de las cuestiones y litigios civiles, con todos los problemas incidentales anexos y, en general, procesales que puedan surgir (11).

2.2.- DEMANDA.-

11) Castillo Larrañaga, José y
De Pina, Rafael
Derecho Procesal Civil
Págs. 349 a 351

La demanda es el primer acto que abre o inicia el proceso. Acto provocatorio de la función jurisdiccional, debe entenderse como la actividad concreta del particular frente a los órganos de administración, frente a los tribunales o jueces.

La trascendencia jurídico-procesal se viene a manifestar cuando se lleva ese escrito de demanda y se entrega al tribunal; al entregarlo y al ser recibido oficialmente en ese momento se está excitando la función jurisdiccional, esa presentación de la demanda desencadena una serie de actos procesales, los cuales van a constituir en su conjunto un proceso. La demanda es importante como acto de provocación de la función jurisdiccional y como primer acto mediante el cual el actor provoca precisamente la función jurisdiccional, echa a andar la maquinaria del proceso.

La demanda, primer acto de ejercicio de la acción, mediante el cual, el pretensor acude ante los tribunales persiguiendo que se satisfaga su pretensión. Este acto debe desligarse del escrito material de demanda, hay ocasiones en que ni siquiera es necesaria una demanda escrita, puede haber una demanda meramente oral, por comparecencia, por cuyo medio, el actor simplemente se presente de manera personal ante el tribunal sin llevar ningún escrito y de viva voz dice; en tal caso, el tribunal debe levantar un acta, y demanda por comparecencia, o sea, demanda oral.

La demanda es un primer acto de ejercicio de la acción. La acción se comienza a ejercer en la demanda, continúa ejerciéndose a través de todo el proceso; se sigue ejerciendo acción cuando se ofrecen pruebas, se alega en cualquier momento del proceso se sigue impulsando el desarrollo o el desenvolvimiento del mismo.

La demanda debe fundarse en la ley para que tenga éxito posteriormente y las pretensiones exigidas por su medio sean reconocidas por la sentencia.

Es muy importante que la demanda sea ordenada, clara, precisa, congruente, sistemática, en una palabra, bien expresada, no revestirá mayor complicación en la interpretación que de ella haga en su oportunidad el tribunal. El propósito de claridad en los conceptos que se exponen a través de la demanda, no se lograría si la demanda fuera oscura, irregular, poco clara, incongruente (12).

En el artículo 331 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, establece en sus diversas fracciones qué es lo que debe contener el escrito de demanda.- "la demanda expresará:

- I.- El tribunal ante el cual se promueve;
- II.- El nombre del actor y del demandado;
- III.- 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;

12) Gómez Lara, Cipriano
Derecho Procesal Civil
Págs. 32, 33

IV.- Los fundamentos de derecho; y

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

La estructura de una demanda implica necesariamente la existencia de cuatro apartados o de cuatro partes que son:

- El Preámbulo
- La exposición de los hechos
- La invocación del derecho,
- Los puntos petitorios.

Se podría agregar el rubro de una demanda. En el rubro simplemente se identifica el asunto con una mención genérica del tipo de juicio, proceso o trámite. Esto es una cuestión consagrada por el uso, por la práctica. En el rubro se suele poner primero el nombre del actor, comenzando por su apellido paterno, se abrevia la palabra latina *versus*: vs. -que significa contra-, en seguida, viene el nombre de la parte demandada y, al final, la mención del tipo de juicio, si es un ordinario, si es un juicio de alimentos, si es de desocupación, etc.

En el preámbulo se identifica el asunto, se dice quién es el actor, cuáles son sus generales:

- | | |
|-------------|-----------------------|
| - Nombre | - Estado civil |
| - Edad | - Nacionalidad |
| - Domicilio | - Lugar de nacimiento |
| - Domicilio | |
| - Ocupación | |

Luego vendrá la identificación del demandado, su domicilio y demás datos que sirvan para localizarlo e identificarlo. Debe precisarse lo que se pretende, lo que se quiere, lo que se está demandando. También vienen los datos de identificación del representante, ya sea actor o demandado, así como otra serie de datos que permitan identificar plenamente el asunto.

- La Exposición de los Hechos.- La relación de los hechos debe ser clara y sucinta; tal relación debe ser una narración histórica, detallada, sucinta y clara de los hechos.

Terminada la narración de los hechos, parte histórica de la demanda, vendrá donde se va a invocar el derecho. La invocación del derecho no debería implicar solamente el referirse a los artículos de los códigos y de las leyes en los cuales creemos que está fundamentada nuestra pretensión como actores, sino que la parte del derecho deberá implicar todo un razonamiento, la fundamentación, por parte del actor, de su pretensión. En ella debe decir por qué él considera que determinados artículos, o principios jurídicos e, inclusive, determinada jurisprudencia o determinados precedentes, apoyan la posición que está sosteniendo como autor.

Al terminar esta parte prácticamente la demanda está concluida y sólo falta los puntos petitorios, que vienen a constituir un auténtico resumen muy condensado de lo que se le está solicitando al tribunal. Se está pidiendo que reconozca los derechos del pretensor. Estos puntos suelen ser muy breves, en forma muy resumida, se le está pidiendo al tribunal lo que de él se desea (13).

En el Código de Procedimientos Civiles de nuestro Estado dice: "Con la demanda debe presentar el actor los documentos en que funde la acción. Si no los tuviere a su disposición, designará el archivo o lugar en que se encuentren los originales, para que, a su costa, se mande expedir copia de ellos, en la forma que prevenga la ley, antes de admitirse la demanda. Se entiende que el actor tiene a su disposición los documentos, siempre que legalmente pueda pedir copia autorizada de los originales.

Si el actor no pudiere presentar los documentos en que funde su acción, por las causas previstas en el artículo 218, antes de admitirse la demanda se le recibirá información testimonial para acreditar los hechos por virtud de los cuales no puede presentar los documentos".

"Con la demanda se acompañarán todos los documentos que el actor tenga en su poder y que hayan de servir como pruebas de su parte, y los que presentare después, con violación de este precepto, no le serán admitidos. Sólo le serán admitidos los documentos que le sirvan de prueba contra las excepciones alegadas por el demandado, los que fueren de fecha posterior a la presentación de la demanda y aquellos que, aunque fueren anteriores, bajo protesta de decir verdad asevere que no tenía conocimiento de ellos.

Con las salvedades del párrafo anterior, tampoco se le recibirá la prueba documental que no obre en su poder al presentar la demanda, si en ella no hace mención de la misma, para el efecto de que oportunamente sea recibida".

Una demanda mal planteada y al tiempo el actor o su abogado tiene capacidad autocrítica, se dan cuenta de ello, todavía existe un remedio

salvador, puede haber un desistimiento. Pero si una demanda mal redactada, mal hecha, echa a andar la maquinaria estatal y se le notifica al demandado, emplazándolo al juicio, la problemática es mayor porque ya se ha instaurado la relación procesal, ya se ha llamado al demandado; en este momento retirarnos, no es ya fácil, se requiere el consentimiento del demandado para que podamos desistir, no ya de la demanda, sino de la instancia (14).

En relación a lo anterior en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado dice: "Si la demanda es obscura o irregular el tribunal debe, por una sola vez, prevenir al actor que la aclare, corrija o complete, señalándole, en forma concreta, sus defectos. Presentada nuevamente la demanda, el tribunal le dará curso o la desechará

El auto que admita la demanda no es recurrible, el que la deseche es apelable".

Una cosa es la procedencia de una demanda, y otra es la fundamentación de la misma. Dar curso a una demanda o admitirla es reconocer que procede, mas no anticipar que esté fundada o no, porque donde va a juzgarse si estuvo fundada es en la sentencia. Es donde el juez va a decidir si lo que ha pedido el actor en su demanda estaba o no fundado. En el momento de admitirse la demanda lo único que tiene que analizar es si es-

ta demanda es procedente o no (15).

2.2.1. -INTERPOSICION DE LA DEMANDA. -

Interponer la demanda quiere decir presentarla al tribunal, hacerla valer oficialmente.

El actor, que es quien inicia el proceso, ejerce la acción, puede interponer su demanda cuando él lo decida, para ello debe siempre tener en cuenta los plazos de prescripción de los derechos. Si presenta una demanda exigiendo un derecho prescrito, hay el riesgo de que el demandado advierta esa circunstancia y la haga valer como excepción, es decir, tu derecho no lo hiciste valer dentro de los plazos que la ley te concede para ello.

Los criterios para determinar la competencia de un tribunal son:

- La materia
- El grado
- La cuantía
- El territorio

La competencia por territorio, va a determinar cuál es el juez competente en cuestión de ubicación y, esto determinará el lugar físico en - -

donde la demanda deba ser presentada.

En lo que atañe a la forma, la demanda puede ser escrita u oral o por comparecencia y que los textos legales marcan el contenido que tal acto debe reunir; si es escrita, implica cumplir con extremos ya comentados previamente: el rubro, el preámbulo, la narración de hechos, la invocación del derecho, los puntos petitorios e, inclusive, el llamado juramento de Mancuadra -frase final- antes de cerrar el escrito que en nuestro sistema suele ser: "protesto lo necesario". Esta frase presume una actitud de respeto hacia el tribunal y de sometimiento a sus mandatos legítimos.

- Efectos de la Presentación de la Demanda.- Dichos efectos son:

- Primero.- Interrumpir la prescripción, si no ha sido interrumpida por otros medios. Los plazos de prescripción son distintos para diversos derechos y pueden interrumpir cuando haya constancia fehaciente de que el pretensor ha exigido su derecho. Por ejemplo, un requerimiento notarial implicaría una interrupción de la prescripción. Si la prescripción no se ha interrumpido, la presentación de la demanda ante el tribunal interrumpe el plazo de prescripción.

-Segundo.- La presentación de la demanda señala el principio de la instancia, entendida ésta como un grado del procedimiento, según Briseño Sierra, como una instancia proyectiva. El primer acto de esa instancia, es el que consiste en la presentación de la demanda.

- El último de los efectos de la presentación de la demanda es el relati-

vo a que se señale, mediante esa presentación, el valor de lo que se está pidiendo, si no es posible referir dicho valor a otro momento o a otro tiempo.

Toda demanda debe acompañarse tanto del documento de poder que acredite la personería con la que un representante esté presentándose ante el juicio como de lo que se llama el documento o los documentos fundatorios de la acción. Además de documentos fundatorios de la acción, los documentos que acreditan la personería, debe acompañarse copia del propio escrito de la demanda y copia de los documentos que se han anexado a ese escrito, para el efecto de que se lleve a cabo algo que en los tribunales se llama correr traslado, que consisten en entregarle al demandado, en el momento en que se le notifique, una copia de la demanda y de cada uno de los documentos que se hayan anexado a la misma. Esto sirve para que el demandado o su abogado tengan una idea integral de en qué consiste la demanda y qué documentos se han acompañado a ella, con el objeto de que puedan preparar debidamente su contestación.

- Admisión de la Demanda y Efectos de su Admisión.- En el momento en que la demanda se presenta, el juez o el tribunal no tienen por qué examinar su fundamentación, sino simplemente su procedencia. Si procede se admite y se le da trámite o curso.

El acto de admisión es un acto del tribunal, del juez; el juez es el que admite la demanda cuando cumple con una serie de requisitos legales. Esto le permite al juez, poner a funcionar el mecanismo jurisdiccional para que en seguida ordene la notificación al demandado de que se presente a juicio.

La orden que el juez dé para que se notifique o emplace al demandado -

es la primera y más importante de estas medidas; las demás dependen más que nada del tipo de juicio que se esté tramitando.

- Transformación de la Demanda, Ampliación de la misma y Desistimiento.-

La transformación de la demanda o su ampliación, se encuentran en relación directa con las tendencias que presenten los procesos. La demanda puede ser ampliada o cambiada con mayor liberalidad, si hay un sistema *litis* abierta. En el sistema *litis* cerrada es más difícil cambiar o variar el sentido de la demanda. Si el demandado no está emplazado, si aún no ha sido llamado a juicio, el actor puede llegar al tribunal y exponer que no quiere seguir adelante y pedir que se le devuelva su demanda y documentos. Si el demandado aún no ha sido llamado a juicio, el actor tiene plena libertad para retirar su demanda, cambiarla, modificarle o agregarle lo que quiera y volverla a presentar.

Cuando la demanda ya ha sido notificada al demandado y el actor viene con la pretensión de querer modificarla, hay mucho rigor para ello si el sistema es el llamado de *litis* cerrada; si es de *litis* abierta, se abre un poco la posibilidad, ya sea de cambiar esa demanda o de introducir nuevos elementos en el litigio.

El desistimiento implica una renuncia procesal de derechos en manos del actor. El desistimiento es una actitud del actor por medio de la cual renuncia, no quiere seguir adelante y desiste. Esos desistimientos pueden ser de tres clases:

-Desistimiento de la Acción.- Que equivale a una renuncia total del derecho sustantivo o de fondo;

- *Desistimiento de la Demanda.*- En que el actor puede retirar su demanda cuando quiera, si el demandado no ha sido emplazado;

- *Desistimiento de la Instancia.*- Implica que el demandado ya ha sido llamado a juicio, lo que va a obligar a recabar su anuencia o consentimiento para no seguir adelante con el proceso. Si el demandado se niega a dar ese consentimiento o esa anuencia, entonces el juicio tendrá que seguir adelante..

- *Desechamiento o Rechazo de la Demanda.*- Desechar la demanda por parte del juez es una actitud contraria a la de admitir la demanda. El rechazo de la demanda es un acto del juez, porque considera que no reúne los requisitos.

Las consideraciones que el juez toma para el desechamiento pueden ser que el actor no acredite debidamente su personaría o representación; que los presupuestos de ejercicio de la acción no se reúnan; que la vía que haya escogido el actor esté equivocada y no sea la que proceda para ese tipo de juicios; que el juez considere que no es competente para conocer de ese asunto y cuando el juez se percate de que las partes, actor o demandado, no tienen capacidad o personalidad. Sin embargo, el juez puede equivocarse o el actor puede creer que el juez se equivocó. Para esto debe quedar abierta una vía impugnativa para ese rechazo de la demanda. Contra el auto que desecha o que rechaza la demanda, el actor puede acudir al recurso llamado queja (16).

2.3.- CONTESTACION.-

El escrito en que el demandado evacúa el traslado de la demanda, y da respuesta a ésta. Escriche dice sobre ella: "la ley llama a la contestación raíz y principio del pleito, y esto mismo dice en otra parte acerca del emplazamiento..."

Los autores modernos se deciden en el sentido de que el juicio comienza con el traslado de la demanda.

"La contestación de la demanda, dicen los jurisconsultos clásicos, es la respuesta que da el demandado a la petición del actor, de lo que se infiere, que debe haber congruencia entre la demanda y el escrito de contestación porque toda respuesta así lo supone. Cuando el demandado únicamente opone excepciones dilatorias, no contesta realmente la demanda".

La contestación puede ser verbal en los juicios que no son escritos.

La contestación debe formularse en los mismo términos que la demanda, en lo que respecta a aquéllas enunciaciones que son comunes a los dos escritos, haciendo valer en ella todas las excepciones dilatorias y perentorias, que el demandado tenga o pretenda se decidan en el juicio, el nombre del demandado, los hechos en que el demandado funda su contestación, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales y principios jurídicos en que apoye su contestación. Además, el demandado debe referirse a cada uno de los hechos que el actor hace valer en su libelo, confesándolos o negándolos o expresando los que ignore por no ser

propios. Si no lo hace así, se le tendrá por confeso en aquéllos que no conteste o conteste con evasivas (17).

Pero la contestación no es la única actitud posible del demandado. Este puede colocarse en situación de rebeldía, la falta de contestación, una vez transcurrido el término del emplazamiento, motiva la declaración de rebeldía, mandándose recibir el negocio a prueba, y presumiéndose confesados los hechos de la demanda que se dejó de contestar. La contestación, por otra parte, no siempre supone oposición, pues cabe que el demandado se allane a la demanda, actitud que pone término a la relación procesal.

En la misma contestación propondrá el demandado la reconvencción en los casos en que proceda y es el único momento procesal en que puede formularse.

La reconvencción debe ser, en todo caso, explícita. Una reconvencción

implícita es inadmisibile (18).

Con respecto a la contestación nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Estado señala en sus diferentes artículos:

ARTICULO 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 éstos no implica la negación del derecho.

ARTICULO 339.- Las excepciones y defensas que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer al contestar la demanda; sólo las supervinientes 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 admitidos después de cinco días de que haya tenido conocimiento de los hechos en que se funden.

18) Castillo Larrañaga, José
Y De Pina, Rafael
Derecho Procesal Civil
Págs. 358 y 359

ARTICULO 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.

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

ARTICULO 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.

ARTICULO 343.- Sólo la incompetencia se substanciará en artículo de previo y especial pronunciamiento.

ARTICULO 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.

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

2.4.- PERIODO DE PRUEBA.-

La prueba judicial, o sea, los mecanismos probatorios en los procesos. La actividad probatoria no sólo se limita al campo de lo estrictamente procesal, ni siquiera al campo de lo estrictamente jurídico, sino que a veces rebasa esos campos.

La actividad probatoria en general se realiza cotidianamente por los juristas, por los profesionales en un sentido estricto y por muchas personas: verificaciones cotidianas.

Para Carnelutti, la prueba jurídica de los hechos controvertidos implica que probar no quiere decir necesariamente demostrar la verdad de los hechos mismos a través de los procedimientos autorizados por la ley. Alcalá Zamora sostiene que la prueba es el nudo del proceso; porque al desatar ese nudo implicará solucionar el problema sobre el que hay incertidumbre o duda.

La prueba como procedimiento tiende a proporcionar al juzgador el conocimiento de la verdad acerca de lo que se le ha planteado.

Se habla de medio de prueba, de objeto de prueba, de fin de la prueba. El medio de prueba es el procedimiento o mecanismo utilizado. El fin de la prueba es el para qué queremos probar, o sea, conocer la verdad, forjar la convicción del juzgador. El resultado de la prueba es el objeto que la prueba pudo producir, es una consecuencia del mismo procedimiento probatorio, que puede ser en uno o en otro sentido.

No basta con tener el derecho, hay que acreditar que se le tiene. La

prueba es el acreditamiento, la verificación, la confirmación de los hechos aducidos por las partes. Lo que se prueba son las afirmaciones que las partes hacen sobre los mismos. Hay un mecanismo de verificación, se trata de verificar mediante una comparación entre lo que se aduce y la realidad. Este procedimiento de verificación es un procedimiento de confirmación, y esto tiene tal fuerza que más que hablar de prueba se habla de confirmación. El planteamiento fundamental del autor radica en sostener que no debe hablarse de medios de prueba, sino medios de confirmación, subdividiéndose éstos en cuatro grupos o sectores, a saber:

- Medios de Convicción.- Que simplemente inclinan el ánimo del juzgador hacia una afirmación inverificable por sí misma: *confesión, testigos.*
- Medios de Acreditamiento.- Que están representados por cosas materiales que contienen datos o expresiones significativas sobre actos o hechos jurídicos: *documentos, monumentos, instrumentos y registros.*
- Medios de Mostración.- Que implican que los objetos sean directamente mostrados al tribunal o juez y que esa experiencia directa permita el conocimiento de los mismos: *inspección judicial.*
- Medios de Prueba.- Que se limitan a ser los procedimientos de verificación técnica y científica de fenómenos naturales siguiendo las leyes causales a que estén sometidos, o sea, la producción eficiente de fenómenos con arreglo a sus propias leyes: *pruebas científicas, periciales, técnicas.*

Los medios de acreditamiento, de mostración y de convicción, son menos confiables y más endeble que la prueba científica.

- El Derecho Probatorio.- Es el conjunto de normas jurídicas relativas a la prueba, o el conjunto de normas jurídicas que reglamentan los procedimientos de verificación de afirmaciones sobre hechos o sobre cuestiones de derecho.

- Concepto de Prueba Procesal.- El vocablo prueba presenta diversas acepciones. Desde la etimológica significa acción y efecto de probar. Se entiende por prueba, el conjunto de instrumentos por los cuales se persigue dar al juzgador el cercioramiento sobre las cuestiones controvertidas; designa el desarrollo formal de la fase probatoria del proceso; se ha querido expresar la razón, motivo o argumento que hacen tener por verificado o verificadas las afirmaciones o las negaciones que se han introducido en el proceso.

Ovalle Favela, se ha atrevido a dar una definición de prueba, advirtiendo que puede entenderse en dos sentidos; prueba en sentido estricto es la obtención del cercioramiento judicial acerca de los hechos indispensables para la resolución del conflicto sometido a prueba; en sentido amplio comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento con independencia de que éste se obtenga o no.

- Principios Rectores de la Prueba Procesal.- Pallares bajo el rubro de principios generales relativos a la prueba, expone las siguientes ideas: el juez no debe juzgar por el conocimiento extraprocesal que tenga de los hechos controvertidos, sino por el que se desprende de los autos; las pruebas deben ser producidas por las partes aunque en algunos casos la ley da facultades al juez para producirlas; sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho sólo cuando sea extranjero; las pruebas deberán rendirse en debate contradictorio. No deberán admitirse las pruebas impertinentes, contrarias

al derecho, inmorales, las que se refieren a hechos imposibles o notorios, las que conciernen a hechos cuya existencia o inexistencia no está controvertida en el juicio y las contrarias a la dignidad del hombre o al respeto que merece la persona humana, así como aquéllas sobre las cuales haya cosa juzgada. Las partes pueden producir las pruebas, regla general, durante el término de prueba. Las pruebas rendidas en un juicio pueden hacerse valer en otro diverso, cuando en el primero ha sido oída la parte contra la cual se hacen valer. Las máximas de la experiencia no necesitan ser probadas. Se puede obligar a las partes a producir prueba que las perjudique. Todas las pruebas por su eficacia deben ser documentadas, excepto la de presunciones, lo que debe documentarse en éstas es el hecho en que se fundan. Las leyes relativas a la prueba son de orden público y no pueden ser derogadas por los particulares.

Ovalle Favela enuncia los siguientes principios:

- Necesidad de la Prueba.- Los hechos sobre los cuales deba fundarse la decisión judicial necesitan ser demostrados por las pruebas aportadas por las partes o por el propio juez;
- Segundo Principio, Prohibición de Aplicar el Conocimiento Privado del Juez sobre los Hechos.- Hay posiciones de signo contrario a la significación de dicho conocimiento;
- Principio de Adquisición.- Una vez realizada la prueba, ésta ya no pertenece a quien la realiza o aporta, sino que es propia del proceso

-Igualdad de Oportunidades.- Significa que las partes dispongan de las mismas oportunidades para presentar o pedir la práctica de pruebas y constituye, en nuestra opinión, sólo una aplicación del principio de igualdad de las partes, que debe regir, a lo largo de todo el proceso, para la etapa de la prueba.

- La publicidad de la Prueba.- Implica la posibilidad de que las partes y terceras personas puedan reconstruir las motivaciones que determinaron la decisión, el examen y las conclusiones del juez sobre la prueba deban ser reconocidas por las partes y estar al alcance de cualquier persona que se interese en ello.

- Principios de Inmediación y de la Dirección del Juez en la Producción de la Prueba.- Denotan que éste debe ser quien dirija, de manera personal, sin mediación de nadie, la producción de la prueba. Esto, implica variaciones en cuanto a que el proceso tenga tendencia hacia la escrituración o hacia la oralidad, moralidad, y es obvio que en este último, tales principios de inmediación y de dirección del juez en la prueba se cumplirán más cabalmente.

- Diversos Criterios de Clasificación de las Pruebas.- Pallares enuncia diversos criterios de clasificación de los medios de prueba:

- | | |
|--|--------------------------------------|
| 1.- Directas o inmediatas; | 2.- Reales |
| 3.- Originales y derivadas; | 4.- Preconstituidas y por constituir |
| 5.- Plenas, semiplenas y por indicios; | 6.- Nominales o innominadas |
| 7.- Pertinentes e impertinentes; | 8.- Idóneas e ineficaces |
| 9.- Útiles e inútiles; | 10.- Concurrentes |
| 11.- Inmorales y morales; | 12.- Históricas y críticas |

2.4.1.- LA CARGA DE LA PRUEBA.-

La carga procesal es una situación jurídica por la que una parte en el proceso tiene que realizar un acto para evitar que le sobrevengan un perjuicio o una desventaja procesal.

Para De Pina y Castillo Larrañaga la carga de la prueba es el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juzgador para formar sus convicciones sobre los hechos alegados o invocados.

La distribución de la prueba atiende a un principio general: el que afirma un hecho en que funda su pretensión está obligado a probarlo; el que niega no está obligado a probar su negación. Las razones por las cuales se distribuye de esta manera la carga de la prueba entre las partes del proceso, son: la oportunidad y el principio de igualdad de las partes en materia probatoria.

- Inversión de la Carga de la Prueba.- Nuestra legislación contempla cuatro supuestos en los que se produce la inversión de la carga de la prueba:

- Primer Supuesto.- El que niega sólo está obligado a probar cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.
- Segundo Supuesto.- El que niega sólo será obligado a probar cuando desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante.

- Tercer Supuesto.- El que niega sólo será obligado a probar cuando se desconozca la capacidad.
- Cuarto Supuesto.- El que niega sólo será obligado a probar cuando la negativa fuera elemento constitutivo de la acción.

-Poderes del Juez en Materia Probatoria.- Prueba para mejor proveer: investir al juzgador de facultades tales que le permitan suplir la deficiente actuación probatoria de cualquiera de las partes en el proceso, preferentemente de la parte débil, mal asesorada o torpe.

2.4.2. EL OBJETO DE LA PRUEBA. -

El objeto de la prueba son los hechos jurídicos, actos jurídicos. El acto jurídico debe implicar la realización de un supuesto normativo del cual las partes infieren consecuencias jurídicas que esgrimen como fundamento de sus pretensiones o de sus resistencias. El objeto de la prueba no son los hechos en sí, sino las afirmaciones o negaciones que de los mismos hacen las partes, la prueba es una verificación de la relación o congruencia entre los hechos y afirmaciones que las partes hagan de ellos.

- Hechos que no Requieren Prueba.-

- a) Los hechos confesados o reconocidos por las partes.- Están fuera de la litis o de la controversia. Las tendencias modernas han puesto en duda el valor de los medios de convicción y la jurisprudencia ha ido sosteniendo el principio de validez de la confesión, siempre y cuando no resulte inverosímil

lo confesado o reconocido en relación con otros medios de confirmación u otras evidencias;

b) Aquéllos a cuyo favor exista una *presunción legal*.- Tratándose de una presunción que no admite prueba en contrario (*jure et de jure*) estamos frente a una excepción absoluta a la necesidad de probar; en la presunción que sí admite prueba en contrario (*juris tantum*) sólo se trata de una inversión de la carga de la prueba;

c) Los derivados de las máximas de la experiencia.- Por máxima de la experiencia se trata de los mecanismos presuncionales derivados de las reglas científicas de la causalidad, del razonamiento lógico y matemático

d) Los notorios.- Hecho notorio es aquel conocido por todas las personas de nivel medio social, cultural y económico de un grupo social o comunidad. El hecho notorio y la fama pública constituyen un conocimiento generalizado socialmente, en un grupo o comunidad más reducidos e implica el desahogo de una prueba de calidad. En el hecho notorio se invoca un hecho que forma parte de la conciencia o del conocimiento social generalizado.

- Prueba del Derecho. Diversos Supuestos.- El juez por su función, debe ser un perito en derecho, un experto conocedor del orden jurídico. La regla general señala que las normas jurídicas sólo deben ser invocadas por las partes y no requiere que prueben o justifiquen su existencia.

- Primer supuesto.- El juez está obligado a conocer el derecho nacional, no el extranjero.

- Segundo Supuesto.- El uso de alguna conducta suele ser fuente jurídica importante, sobre todo en el moderno derecho bancario. Si se invoca determinado uso, debe acreditarse al juez su existencia.

- Tercer Supuesto.- La costumbre tiene mayor jerarquía que el uso y menor jerarquía que la ley. La costumbre debe estar sancionada por la ley y, también, debe probarse al juez su existencia.

- Cuarto supuesto.- Reiteración de criterios judiciales que crean normas de precedente para futuros casos similares, debe probarse al juez nacional.

2.4.3. PROCEDIMIENTO PROBATORIO. -

Preconstituir una prueba es producirla o desahogarla antes del proceso. Hay razones que pueden llegar a justificar tal anticipación, por ejemplo, las personas o cosas que vayan a examinarse estén en peligro de desaparecer o desplazarse a otro lugar. Esto da lugar a prueba para futura memoria. Se encuentran reglamentadas acciones de exhibición de cosas o documentos, o bien examen anticipado de testigos o prueba confesional anticipada. Para que el medio ofrecido pueda tener efectos probatorios eficaces, se deberá desahogar con citación de la parte contraria, con objeto de respetar el principio de igualdad de las partes.

- Términos y Plazos Probatorios. Clasificación de los Plazos Probatorios.- La distinción entre término y plazo, es que el primero es un momento determinado y fijo, y el segundo es un lapso o sucesión de momento, un espa-

cio de tiempo dentro del cual válidamente puede ser realizado un acto procesal.

- Plazo:- Lapso dentro del cual válidamente pueden desarrollarse o desenvolverse diligencias procesales.

- a) 30 días para ofrecer pruebas a partir del día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba (art. 346 C.P.C.Gto.);
- b) 10 días dentro de los cuales deberá citarse a la audiencia para el desahogo de las pruebas.
- c) La audiencia final del juicio se llevará a cabo el último día del término de prueba si es que ya han concluido la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes y en su caso las decretadas por el juez (art. 351).

- Ofrecimiento de Pruebas.- Hay un plazo de 10 días, empezará a contarse desde el día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba.

El ofrecimiento de pruebas es el primero de los cuatro momentos en que se desenvuelve la etapa probatoria; es un acto procesal característico de la parte; el oferente debe relacionar las pruebas que haya ofrecido con los hechos de la demanda o de la contestación que pretenda confirmar o refutar.

- Pruebas Supervenientes.- Son aquéllas de las que no se tenía conocimiento en el momento normal del ofrecimiento, se refieren a hechos no sucedidos hasta entonces. Más correcto hablar de hechos supervenientes que de

pruebas supervenientes. Pueden darse dos supuestos: uno el de que no se tuviera conocimiento de la existencia de determinado medio probatorio en el momento del ofrecimiento; otro es el caso del hecho superveniente que consiste en que haya un acontecimiento posterior al ofrecimiento de la prueba y que ese acontecimiento venga a determinar la suerte del mismo.

Está prescrita a regla general de que hay una serie de documentos que deben presentar las partes desde los escritos en que se fija la controversia; sin embargo hay reglas de excepción:

- a) Escritos con fecha posterior a los que fijen la controversia;
- b) Documentos anteriores respecto de los cuales bajo protesta de decir verdad, se declare no haber tenido antes conocimiento de su existencia;
- c) Los que no haya sido posible adquirir con anterioridad, por causas que no sean imputables a la parte interesada y siempre que se haya hecho oportunamente la designación.

- Admisión de Prueba y Condiciones.- La etapa probatoria se subdivide en el ofrecimiento que es un acto de parte y en la admisión que es un acto de tribunal. La admisión de la prueba depende de que las pruebas o los medios de prueba que hayan ofrecido las partes sean pertinentes, idóneos, congruentes; además de que la prueba esté directamente relacionada con los hechos que se investigan. La calificación la hace el tribunal. Para que la carga de relacionar las pruebas se desahogue o se cumplierse debidamente, en el ofrecimiento de la prueba, cada medio debería de relacionarse concretamente con algunos de los puntos de la demanda o de la contestación.

- Forma, Lugar y Modo de Desahogo de las Pruebas.- Cada medio de pruebas tiene sus propias reglas y su propia naturaleza en cuanto a su desahogo. Los aspectos relativos a la forma, el modo, el tiempo y el lugar de desahogo de las pruebas van dándose de forma particular con cada una de las clases de prueba.

2.4.4.- TIPOS DE PRUEBAS.-

Entre los Diversos Tipos de Pruebas Existen:

- La prueba por confesión.- Es una de las más antiguas, se le consideró la más importante. En ciertas épocas estuvo vinculada con la religión. El juramento está íntimamente relacionado con el desahogo de la prueba confesional en sistemas tradicionales. En México no admitimos el juramento, lo desterramos jurídicamente y lo hemos sustituido por una simple y civil protesta de decir verdad.

Es necesario no confundir la confesión con allanamiento, pues éste es el sometimiento a las pretensiones de la parte contraria, sometimiento que es una conducta propia del demandado; la confesión puede ser una conducta procesal, tanto del actor como del demandado.

Este medio de prueba junto con la testimonial serían de los llamados medios de convicción, los cuales están bastante desprestigiados, y son medios que hay que ver con reserva y cuidado. El juez debe examinar con mucho cuidado el resultado y procurar cotejarlo con algunos otros elementos

de prueba. En material penal debe ser muy escrupuloso y tener cuidado en la valoración de la confesión, examinar si ha sido hecha por una persona capaz, la confesión de un loco o de un desequilibrado mental no podrá tomarse en cuenta.

Los sujetos de la confesión solamente pueden ser las partes contendientes en el proceso y se les llama absolvente: el que contesta las preguntas, y articulante: el que las formula.

Las formas de confesión que hay son:

- Confesión mediante posiciones,
 - Interrogatorio directo
 - Interrogatorio recíproco.
- Prueba documental.- Sostiene que los documentos se comprenden dentro de los medios de acreditamiento, que a su vez forman un capítulo como medios de confirmación. El documento podría definirse como un instrumento escrito, por lo que se le llama también instrumental.

Un acto jurídico es un hecho en el que interviene la voluntad consciente de los sujetos productores de ese acto o de ese hecho y en el documento se plasma, se da noticia, se registra la existencia de un acto jurídico. Es un instrumento para probar.

La clasificación de los documentos se hace en:

- Documentos Públicos.- Que son los que otorgan autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones, o bien, funcionarios o personas investidas de fe pública.

- Documentos Privados.- Son todos aquellos que no son públicos, que provienen de particulares, y éstos se subclasifican en:

- Documentos Simples.- Que no provienen de las partes sino de un tercero.

La autenticidad es no poder dudar del origen y de la procedencia de un documento. Para garantizar esta autenticidad se recurre a mecanismos y procedimientos: firmas, rúbricas, sellos, lacres, huellas, papeles especiales. En cuanto a los privados, si la contraparte de quien los haya ofrecido considera que no son auténticos, debe objetarlos en tiempo y acreditar su falsedad o su no autenticidad.

La fe pública es una facultad, una atribución que se confiere a determinados funcionarios, a los que se les otorga una confianza oficial para que certifiquen o atestigüen con un testimonio de calidad y con un atestiguamiento sancionador. Pueden ser funcionarios públicos, notarios públicos, corredores públicos, secretarios judiciales y actuarios.

- Prueba Pericial.- Es el medio de confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme a la legalidad causal que lo rige. Cuando es técnica o científica, encaja en el concepto de prueba científica. Esta deberá proponerse dentro de los primeros 10 días del término ordinario o extraordinario según el caso.

Los peritos, sujetos que son entendidos en alguna ciencia o arte que pueden ilustrar al tribunal acerca de diferentes aspectos de la realidad concreta. Se clasifican en:

- Peritos Titulados .- Que son los que han cursado una carrera superior y que son titulados como especialistas en un sector del conocimiento científico o técnico;

- Los Peritos Entendidos.- Son los que desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y que adquieren un conocimiento empírico de las cosas o dominio de un arte, entendido como técnica. Para ser perito es indispensable la imparcialidad, y para ser perito oficial se exige ser mexicano.

Las funciones del perito son dos: ser auxiliar del juez o de la administración de justicia, cuando es traductor; auxilia y es medio de prueba cuando le proporciona al juez el conocimiento científico y técnico para la explicación o comprensión de los hechos controvertidos.

El tiempo de desahogo de la prueba pericial es precisamente el de celebrarse la audiencia, el juez podrá fijarles a los peritos un término prudente para que rindan su dictamen; el lugar es la sede o domicilio del tribunal; el modo y forma es la rendición de un dictamen, escrito u oral, en presencia de las partes. Podrán ser interrogados o formularseles observaciones por el juez, la parte y el perito tercero. El ofrecimiento de la prueba, por cualquiera de las partes, implica la designación de un perito, y el derecho de la contraparte para nombrar un perito de su parte, así como la posibilidad de un perito más; el juez examinará libremente todos los peritajes

rendidos, que podrá valorar atendiendo las reglas de la lógica y de la experiencia.

- Inspección o Reconocimiento Legal.- A este medio de prueba se la ha denominado inspección ocular, el juez o tribunal al desahogar esta prueba observan las cosas u objetos que se le muestran, mediante el sentido de la vista. Nuestro sistema llama a esta prueba inspección o reconocimiento judicial. Los cinco sentidos básicos son: oído, vista, tacto, olfato y gusto, existen el sentido del equilibrio o el de la temperatura. Deberá proponerse dentro de los primeros 15 días del término ordinario o extraordinario en su caso.

Es muy conveniente la observancia del principio de que la percepción del juez haga de esos fenómenos, no debe requerir ningún conocimiento especializado, debe ser una percepción que pueda ser captada por cualquier persona. Esta prueba consiste en la demostración, la actividad que entraña mostrar directamente al juzgador las personas, las cosas o los objetos relacionados con los puntos del litigio por resolverse.

El sujeto de la inspección es el juez que es quien está inspeccionando las cosas; el objeto pueden ser cosas y personas. De la inspección o reconocimiento se levanta un acta en la que se hace constar fecha, hora, lugar y cosas, objetos o personas y debe ser precisa y descriptiva.

Dos tipos de prueba de inspección: puede ser a petición de la parte si es que ésta ha sido solicitada por alguna de las partes; o de oficio cuando es provocada u ordenada por el tribunal.

- Prueba Testifical.- Viene a dar noticias de hechos que constan, aparece por el nacimiento del proceso mismo. El testigo es aquella persona a la que le constan ciertos hechos y se le llama para que rinda una declaración ante el funcionario u oficial, o ante el juez, declaración que va a verter ese propio testigo mediante un interrogatorio.

Los diferentes tipos de testigo son: los que vienen a atestiguar, a veces como requisito esencial de algún acto jurídico y se les considera instrumentales; testigos de carga que vienen a dar noticia sobre hechos que impliquen o confirmen la acusación; testigo de abono tiene la función contraria, viene a abonar la conducta del procesado; testigo de vista que estuvo presente en el momento en que acontecieron los hechos, es el único que tiene trascendencia procesal; testigo de oídas no le constan personalmente los hechos sino que se los relataron, por lo que se desecha.

Los testigos que falten a su obligación de decir verdad incurrirán en falsedad en declaraciones judiciales. Por regla general, son testigos de parte, porque es una parte la que los ofrece, parte actora o parte demandada.

En nuestro sistema la prueba de testigos en cuanto al interrogatorio tiene cierta limitación, el hecho sobre el cual se esté preguntando debe tener una relación directa e íntima con la litis.

El interrogatorio judicial es aquel que hace el tribunal sin que se lo pidan las partes, o sea, por su propia cuenta. El interrogatorio por las partes es el común y corriente, el que hacen, primero, la parte que ofreció la prueba, actora o demandada, y, después, la parte contraria.

Lo que se llama *tacha de testigos* es un trámite que ha caído en desuso, pues es un procedimiento para restar o nulificar el valor de la declaración de un testigo. Son las objeciones que se hacen a la eficacia o a la veracidad de las declaraciones de un testigo, fundadas en circunstancias personales del declarante.

Los medios de prueba serán valorados en su conjunto por el juzgador. Este sistema ha sido denominado la *sana crítica, prudente arbitrio* o de la *prueba razonada*. El juez tiene libertad para calificar o valorar la prueba, esa libertad se le concede dentro de las reglas lógicas y con la obligación de motivar y fundamentar su valoración.

- 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.

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

- 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.

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

- La sentencia se ocupará exclusivamente de las persona, cosas, acciones y excepciones que hayan sido materia del juicio.
- Cuando el actor no pruebe su acción será absuelto el demandado.
- Salvo el caso del artículo 80, no podrán los tribunales, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas a cada uno de ellos.
- Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará, con la debida separación, la declaración correspondiente a cada uno de ellos.
- 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.

En lo referente a sentencia ejecutoria:

- La cosa juzgada es la verdad legal y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna clase, salvo los casos expresamente determinados por la ley.
- Hay cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria.
- Presunciones.- Etimológicamente, presunción viene de la preposición latina *prae* y del verbo *summo*, significa tomar anticipadamente las cosas. La presunción jurídica debe entenderse como la inferencia o la conclusión que se

tiene acerca de las cosas o de los hechos, aun antes de que éstos se demuestren o aparezcan por sí mismos.

La presunción, en el sentido jurídico se entiende como el mecanismo del razonamiento, por el cual se llega al conocimiento de hechos desconocidos partiendo de hechos conocidos.

Por la prueba presuncional, se llega al conocimiento indirecto de los hechos controvertidos, independientemente de que se desconozcan, de que no se pueda comprobar directamente su existencia, como inferencias, las presunciones pueden no verse correspondidas en realidad con la certeza con que se asumen. De aquí que las presunciones siempre impliquen márgenes de incertidumbre, probabilidades de error.

No es posible estimar a la presunción como medio probatorio.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato determina: Las presunciones son las que establece la ley y las que se deducen de hechos comprobados (Art. 195)., las presunciones sean legales o humanas admiten pruebas en contrario, salvo que para las primeras exista prohibición expresa de la ley (Art. 196).

Será necesario que mediante el agrupamiento de todos esos medios probatorios y de su interpretación, llegue a una presunción. La presunción, por sí sola, no produce prueba plena, un conjunto de presunciones pueden permitir llegar a una prueba plena.

Las presunciones no son medios de prueba propiamente dichos y su verdadera naturaleza se determina por la función que están llamadas a cumplir.

Por lo que se refiere a las presunciones legales, si estamos frente a la presunción que no admite prueba en contrario, se tratará de una excepción absoluta a la necesidad de probar; por el contrario, si estamos frente a la presunción que sí admite prueba en contrario, se tratará de una inversión de la carga de la prueba.

Las presunciones humanas son las que el juez puede inferir de los hechos ya acreditados, su utilización debe ceñirse a la más rigurosa lógica. El juez deberá aplicar, las reglas de la causalidad fenomenológica, es decir, cuando entre el hecho conocido y el desconocido exista un nexo causal que implique una necesidad lógica de causa a efecto o de efecto a causa, esta inferencia es obligada e inevitable.

2.4.5. CONCLUSIONES. -

Las fases en que se divide la instrucción y que son la postulatoria, la probatoria y la preconclusiva. La fase preconclusiva comprende actos de las partes, se conocen en el proceso civil como alegatos y en el proceso penal como conclusiones. Los alegatos tratarán de argumentar la justificación de cada una de sus respectivas posiciones, y la solidez de las argumentaciones jurídicas y de la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos; se

tratará en ellos, por otra parte, de desvirtuar la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos por la contraparte (18).

En nuestro Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, en lo que se refiere al término probatorio, señala:

- Transcurrido el término para contestar la demanda, o la reconvencción, en su caso, el juez abrirá el juicio a prueba, por un término de treinta días.
- 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.
- Las pruebas ofrecidas oportunamente, que no se hayan recibido por causas independientes de la voluntad de los interesados, se recibirán, a solicitud de cualquiera de las partes, en el término que prudentemente fije el juez.

Contra el auto que ordene su recepción no cabrá ningún recurso.

- Lo dispuesto en los dos 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 de 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.

2.5.- AUDIENCIA FINAL.-

En general, significa el acto en que el juez o tribunal oye a las partes o recibe pruebas (20).

Esta destinada, según el pensamiento de los técnicos que redactaron el proyecto de Código aprobado por el Legislativo, a "pesar de los datos que se le han aportado (al Tribunal) para establecer la premisa particular que ha de subsumir dentro de la general del Derecho para pronunciar su fallo". Se trata, en suma, de una audiencia de las llamadas en la terminología legal corriente, de pruebas y alegatos.

Cuando no haya controversia sobre los hechos, pero sí sobre el derecho, se citará, desde luego, para la audiencia de alegatos, y se pronuncia-

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

rá la sentencia, salvo que tenga que probarse el derecho (por tratarse del extranjero, de usos, costumbres o jurisprudencia).

Concluida la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes y de las decretadas por el Tribunal en su caso, el último día del término de prueba se verificará la audiencia final del juicio, de acuerdo con las normas que se expresarán seguidamente.

Abierta la audiencia, pondrá el Tribunal a discusión, en los puntos que estime necesario, la prueba documental del actor, y, en seguida, la del demandado, concediendo a cada parte el uso de la palabra, alternativamente, por dos veces, respecto de la de cada una, por un término que no exceda de quince minutos.

Discutida la prueba documental, se pasará a la discusión de la pericial, en los puntos que el Tribunal estime necesarios, si hubiera habido discrepancia entre los peritos, concediéndose a éstos el uso de la palabra, sólo una vez, por un término que no excederá de treinta minutos. Si no hubiere habido discrepancia se pasará a la discusión de la prueba testimonial, la que se llevará a efecto por interrogatorio directo del Tribunal, a los testigos y a las partes, puestos en formal careo, para tal efecto de aclarar los puntos contradictorios observados en sus declaraciones.

No interrumpirá la celebración de la audiencia la falta de asistencia de las partes, ni la de los peritos o testigos, siendo a cargo de cada parte en su caso, la presentación de los peritos o testigos que cada una haya designado.

Terminada la discusión a que acabamos de referirnos, se abrirá la audiencia de alegatos, en la que se observarán las reglas siguientes:

I.- El secretario leerá las constancias de autos que pidiere la parte que esté en el uso de la palabra;

II.- Alegará primero el actor y enseguida el demandado. También alegará el Ministerio Público cuando intervenga;

III.- Sólo se concederá el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes, quienes, en la réplica o duplica, deberán alegar tanto sobre la cuestión de fondo como sobre las incidencias que se hayan presentado en el proceso;

IV.- Cuando una de las partes estuviere patrocinada por varios abogados no podrá hablar por ella más que uno solo en cada turno;

V.- En sus alegatos procurarán las partes la mayor brevedad y concisión;

VI.- No se podrá hacer uso de la palabra por más de media hora cada vez. Los Tribunales tomarán las medidas prudentes que procedan a fin de que las partes se sujeten al tiempo indicado. Sin embargo, cuando la materia del negocio lo amerite, los Tribunales podrán permitir que se amplíe el tiempo marcado, o que se use por otra vez la palabra, observándose la más completa equidad entre las partes.

VII.- Las partes, aun cuando no concurren o renuncien al uso de la palabra, podrán presentar apuntes de alegatos, y aun proyecto de sentencia, antes

de que concluya la audiencia. Los de la parte que no concurra o renuncie al uso de la palabra, serán leídos por el secretario (21).

2.6.- SENTENCIA.-

Cuando la demanda fuere confesada expresamente en todas sus partes (allanamiento del demandado) y cuando el actor manifiesta su conformidad con la contestación (lo que supone una forma de allanamiento, la del demandante) sin más trámite, se pronunciará la sentencia.

En otro caso, terminada la audiencia final del juicio, si la naturaleza del negocio lo permite, puede el Tribunal pronunciar la sentencia, pudiendo aceptar, bajo su responsabilidad, cualquiera de los proyectos presentados por las partes. No pronunciándose la sentencia en la audiencia referida, en ella misma se citará para pronunciarla dentro del término de diez días (22).

21) Larrañaga Castillo, José
y De Pina, Rafael
Derecho Procesal Civil
Págs. 375 y 376

22) Op. Cit.
Pág. 376

2.6.1.- CITACION PARA SENTENCIA.-

La primera etapa del proceso es la instrucción y la segunda el juicio, hay un momento procesal entre ambas que destaca más en los procesos penales, denominado *citación para sentencia*. Citar para sentencia es indicar entonces que ha terminado la instrucción y se pasa a la segunda etapa; es decir, a la del juicio.

Las consecuencias procesales de importancia de la citación para sentencia, además de señalar que la instrucción ha terminado y que se pasa a la etapa del juicio, son señalar que terminan, precluyen, varios derechos procesales; al cerrarse esta instrucción, no se puede seguir postulando, probando, alegando; las etapas para hacerlo han quedado atrás. En nuestro código distrital, una reforma reciente eliminó la *citación para sentencia*; no existiendo esta citación, los litigantes y los jueces y, también, los teóricos, se preguntan si habrá algún momento en el proceso que sea equivalente a la citación para sentencia; se ha creído que tal momento substitutivo es el de la iniciación de la audiencia de pruebas y alegatos.

Lucero Montaña ha expuesto que debería corresponder al momento de citación para sentencia, el del auto que declare terminada la audiencia de pruebas y alegatos. Advierte que no se trata de un auto formal, auto que expresamente da por terminada la audiencia de pruebas y alegatos. Esto porque solamente hasta que termina la instrucción, el último acto dentro de la audiencia, podría entenderse que se da por terminada la instrucción en sentido estricto. De la citación para sentencia es la de dividir la instrucción

del juicio, parece lógico y congruente que el momento equivalente del cierre de la instrucción sea aquel en que la audiencia termina y no el del inicio de ésta. Este punto no está resuelto legalmente.

2.6.2. LA SENTENCIA CIVIL. -

Sentencia es el acto final de un proceso normal que se desarrolla en todos sus pasos. La sentencia es el acto final del proceso, acto aplicador de la ley sustantiva a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

Si un proceso no llega a sentencia final o definitiva, se dan las que se llaman *formas anómalas de terminación del proceso*.

Si las sentencias se impugnan, se abre una nueva fase procesal, para analizarlas y revisarlas, y ésta termina con otra sentencia, que es la de segunda instancia. A tercera instancia o a otro juicio completo de impugnación, como es el caso de nuestro juicio de amparo, que, a su vez, termina con otra sentencia.

Sentencia viene del verbo sentir y refleja la sentencia lo que el juez siente, lo que el tribunal siente en relación con el problema que se ha planteado.

La sentencia es una conclusión, derivada del juicio lógico que implica, y que se produce en la segunda etapa de l proceso, en el juicio. En razón de

que la sentencia contiene la estructura de un juicio lógico a la manera aristotélica: la premisa mayor es la norma general aplicable al caso concreto; la premisa menor el caso concreto; y la conclusión es el sentido de la sentencia, lo que la sentencia decide y lo que la sentencia ordena.

- **Requisitos Formales.**- La forma de redacción y los elementos que ésta 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 las fechas en cantidades escritas con letra, no contener raspaduras ni enmiendas, 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. Independientemente de las reglas que contengan las diversas legislaciones concretas sobre estos requisitos, la estructura de toda sentencia presenta cuatro grandes secciones o partes:

- I.- El preámbulo;
- II.- Los resultados;
- III. - Los considerandos;
- IV.- Los puntos resolutivos.

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

II.- *Resultandos.*- Son considerados 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.- *Considerandos.*- Son la parte medular de la sentencia. Aquí, después de haberse relatado en la parte de resultados toda la historia y antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y a opiniones del tribunal, como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y por medio de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

IV.- *Puntos Resolutivos.*- 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 cuánto monta ésta; se precisan los plazos para que se cumpla la propia sentencia; en resumen, en ella se resuelve el asunto.

- *Los requisitos Sustanciales.*- De Pina y Castillo Larrañaga han sostenido que los requisitos sustanciales de las sentencias son los tres siguientes:

- *Congruencia,*
- *Motivación*
- *Exhaustividad.*

- **Congruencia.**- Consiste en una correspondencia o relación lógica entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal. Si esa correspondencia se encuentra en las sentencias, puede decirse que reúnen 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. Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito.

- **La motivación.**- De la sentencia 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, se extiende a todo órgano de autoridad; al disponer la Constitución "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" se está consagrando el derecho de todo gobernado a que cualquier acto de autoridad competente entrañe la obligación para ésta, de motivar y fundamentar sus actos, lo que debe ser entendido en el sentido de que la propia autoridad está obligada a expresar los preceptos o principios jurídicos en los que funde su actuación y los motivos y razonamientos que lleven a la autoridad a aplicar ese principio jurídico al caso concreto. Es obligación de toda autoridad la motivación y fundamentación de sus actos; esta necesidad se acentúa en el caso de los actos jurisdiccionales y especialmente en la sentencia que es la resolución más importante con la cual culmina un proceso jurisdiccional. Esta sentencia es el acto estatal que mayor necesidad tiene de motivación y de fundamentación.

- La Exhaustividad.- Es consecuencia necesaria de los dos principios anteriores. 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. La sentencia no será exhaustiva cuando deje de referirse a algún punto, alguna argumentación, alguna prueba; al dictarse una sentencia debe tenerse cuidado de examinar, agotándolos todos, los puntos relativos a las afirmaciones y argumentaciones de las partes y a las pruebas rendidas.

Los requisitos sustanciales de las sentencias están vinculados con los temas de la impugnación. La impugnación de las sentencias se enfoca a defectos sustanciales, a las circunstancias de que la sentencia presente fallas en sus requisitos, ya mencionados, de congruencia, motivación y exhaustividad.

- Clasificación de las Sentencias.-

- Sentencias Definitivas.- Son las que resuelven un litigio principal en un proceso.

- La sentencia interlocutoria.- Es aquella que resuelve una cuestión parcial o incidental, dentro de un proceso. Interlocutorio quiere decir a media plática o discurso. Este es el sentido etimológico inicial y por extensión se aplicó a las sentencias dictadas en el transcurso del desarrollo del proceso, durante el proceso; la sentencia definitiva sería la que se pronuncia al finalizar el proceso.

Otro de los criterios tiende a la índole, a la naturaleza, a la pretensión que se plantea en el proceso. Y se clasifican en *declarativas, constitutivas y de condena.*

También se clasifican en *de conocimiento, de ejecución y cautelares o precautorias.*

Atendiendo a la impugnabilidad, las sentencias pueden ser *definitivas y firmes.* Son definitivas aquéllas que ponen fin al proceso, aunque quepa contra ellas la interposición de algún medio de impugnación por la parte inconforme. Las sentencias firmes son aquéllas que ya no pueden ser impugnadas por ningún medio. Normalmente estas sentencias las dictan órganos jurisdiccionales de superior jerarquía, de segundo o ulterior grado.

La sentencia atiende al éxito o al fracaso de la pretensión inicial, permite diferenciar entre *sentencias estimatorias y sentencias desestimatorias.*

En razón del tribunal que dicta las sentencias, puede establecerse la clasificación entre *sentencia de primera instancia y sentencias de segunda o ulterior instancia.*

Como última clasificación se señala aquélla que parte de la consideración de la naturaleza de la cuestión, de la índole del problema, de la controversia que se resuelve en la sentencia. Se distingue entre *sentencia de fondo y sentencias puramente formales o procesales.*

- Cosa Juzgada.- El atributo, la calidad o la autoridad de definitividad que adquieren las sentencias. Característica esencialmente procesal, distinción de la cosa juzgada que nos ha permitido distinguir entre el punto de vista procesal y el punto de vista material.

Cosa juzgada, desde un punto de vista formal o procesal, significa: la imposibilidad de impugnación de una sentencia.

Desde un punto de vista material o de fondo alude al carácter irrefutable, indiscutible, inmodificable de la decisión de la controversia de intereses a que se ha llegado mediante la aplicación de una norma sustantiva general al caso conflictivo y la imputación de las consecuencias jurídicas concretas que tal aplicación produce.

En sentido material, consiste en la verdad legal. Verdad definitiva que ya no puede ser rebatida desde ningún punto de vista y en ninguna oportunidad.

La finalidad perseguida por el derecho con la creación de esta institución es la de dar certeza y definitividad a las situaciones jurídicas sancionadas por la sentencia. Si no hubiere cosa juzgada, no habría definitividad y certeza, son necesarias para mantener la paz social y el equilibrio; de otra suerte, los litigios podría volver a replantearse indefinidamente. La función social de la cosa juzgada y la función social de la prueba, ambas persiguen los mismos fines que el derecho: mantener el equilibrio, la paz y la armonía sociales, hasta donde ello sea posible.

Justas e injustas, equivocadas o acertadas, legales o ilegales, equitativas e inequitativas, las situaciones jurídicas definitivas deben siempre ser la aspiración de todo orden jurídico.

Según lo establece el código, las sentencias ejecutorias pueden serlo por ministerio de ley o por declaración judicial. Respecto a las sentencias que causan ejecutoria por declaración judicial, cabe decir que, para que éstas adquieran la calidad de cosa juzgada, se requiere primero que transcurra un plazo establecido por la ley y que, durante el mismo, no se interponga, según corresponda, ningún recurso o medio de impugnación que corresponda y transcurrido el plazo para ello, precluirá el derecho de combatir la sentencia y ésta adquirirá por declaración judicial la calidad de cosa juzgada. Las sentencias que causan ejecutoria por ministerio de ley, automáticamente al pronunciarse y notificarse se consideran firmes y producen la cosa juzgada, sin necesidad de una ulterior declaración judicial expresa que así lo determine.

A límites objetivos se alude el asunto que se ha resuelto, a los objetos y cuestiones que se decidieron y definieron subjetivos, se alude a las personas que fueron afectadas por la sentencia dictada. La sentencia solamente puede afectar a los que litigaron y no a terceros ajenos. Una sentencia es una *res inter alios judicata*. *Inter alios acta* se refiere a los contratos, establecidos que dos contratantes no pueden afectar a un tercero ajeno en su contrato o por virtud de éste. Tal principio se traslada a las sentencias y podría enunciarse: *res inter alios judicata*; que la sentencia solamente puede afectar a aquéllos que fueron parte y no a alguien que no

litigó, a alguien que no fue oído ni vencido en juicio. Estos son los límites subjetivos (23).

En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato se señala en relación a sentencia:

- Causan ejecutoria las siguientes sentencias:

I.- Las que no admiten ningún recurso;

II.- Las que, admitiendo algún recurso, no fueren recurridas, o, habiéndolo sido, se haya declarado desierto el interpuesto o se haya desistido el recurrente de él; y

III.- Las consentidas expresamente por las partes, sus representantes legítimos o sus mandatarios con poder bastante.

En los casos de las fracciones I, y III del artículo anterior, las sentencias causan ejecutoria por ministerio de la ley; en los casos de la fracción II se requiere declaración judicial, la que será hecha, a petición de parte. La declaración se hará por el tribunal; el juicio es una especie de proceso integrado por la serie de actuaciones que se practican de oficio o a instancia de parte, para que el juzgador dirima una contienda jurídica; declara-

rando o determinando el derecho en concreto de apelación, en la resolución que declara desierto el recurso. Si la sentencia no fuere recurrida, previa certificación de esta circunstancia por la secretaría, la declaración la hará el juez que la haya pronunciado, y, en caso de desistimiento, será hecha por el tribunal ante el que éste se haya hecho valer.

La declaración de que una sentencia, ha causado ejecutoria, no admite ningún recurso.

CAPITULO TERCERO

LA ACCION

3.- CONCEPTO DE ACCION.-

Siendo tan amplio el concepto que nos ocupa y refiriéndolo como lo hizo alguna vez Celcio en el derecho Romano como "el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido", es claro observar que tal concepto era confundido con un derecho que se tiene o tenía sobre algo determinado, tal es el caso del deudor. Para comprender el concepto de acción es necesario el análisis de las diversas teorías del concepto de acción.

Muchas son las teorías que han expuesto para explicar la naturaleza y características de la acción procesal. Pero todas se pueden incluir en dos grandes corrientes doctrinales que son : La teoría llamada tradicional o clásica y la teoría conocida con el nombre de autonomía de la acción; ambas tuvieron su origen en Roma y Alemania.

Dentro de la corriente tradicional o clásica se encuentran la teoría de Savigny la de Demolombe y la de los procesalistas franceses como son Garsonnet y Cezar-bru; que para el estudio de nuestro tema, abarcan la acción como aspecto del derecho subjetivo.

Dentro de la corriente de la autonomía de la acción, analizar, los que consideran la acción como un derecho abstracto, los que consideran la acción

como un derecho concreto y los que consideran la acción como un derecho potestativo.

3.1.1.- LA ACCION COMO PARTE DEL DERECHO-SUBJETIVO.

Proviene de la inspiración civilista, considerando la acción como un aspecto dinámico del derecho subjetivo cuyo reconocimiento, perseveración o satisfacción se solicita por la vía del proceso; encontrando aquí entre los grandes sustentadores Savigny, quien reconoce que toda acción implica necesariamente dos condiciones, un derecho en sí y la violación de este derecho. Si el derecho no existe, la violación no es posible y si no hay violación el derecho no puede revestir la forma especial de una acción, de lo anterior podemos desprender que la acción tiene dos acepciones:

- Primera.- Que nace con la violación de un derecho y
- Segunda.- Cómo ejercitar ese derecho violado.

Demolombe considera la acción como el derecho puesto en movimiento, es decir, el derecho de estado de acción, en lugar de estar en estado de reposo, es el derecho que está en estado de guerra.

La principal crítica que se le imputa a esta teoría es: Que hay acciones sin derecho material. V. Gr. es el caso de una demanda mal fundada, donde en la sentencia son rechazadas las pretensiones del actor, por lo tanto hubo acción pero no el derecho material. Otra crítica es que hay derechos materiales sin acción.

3.1.2. - LA ACCION COMO DERECHO CONCRETO A TUTELA JURIDICA. -

Esta postura la sostiene Muter quien elaboró un concepto autónomo de la acción como entendiéndola como un derecho subjetivo público que le corresponde a un ciudadano, para que el Estado le conceda su tutela jurídica, mediante una sentencia favorable, esta teoría tiene la dignidad de haber reconocido el carácter autónomo de la acción; sus principales características son:

- a) La pretensión es un derecho.
- b) Es un derecho público, puesto que se dirige al Estado.
- c) Es un derecho concreto, pues no compete a cualquier persona, sino al titular del derecho material.

- d) Es un *derecho* autónomo
- e) Tiene por finalidad la obtención de la pretensión judicial.
- f) Tiene por contenido el acto de protección del derecho en favor del titular.
- g) Tener interés legítimo.

3.1.3.- LA ACCION COMO DERECHO ABSTRACTO.-

La acción en términos de esta doctrina es un derecho, separado o independientemente de la facultad material, de pretender un pronunciamiento jurisdiccional entorno a una relación jurídica controvertida, es pedir al Estado la solución jurisdiccional del litigio. Compete semejante derecho a cualquier persona y no necesariamente a quien posee su ejercicio en razón de que es una facultad material que en verdad existe y se encuentra vulnerada. De aquí el calificativo de derecho abstracto, es decir, cualquier persona que se crea con derecho de tenerla puede ejercerla o que esté legitimada para actuar.

3.1.4.- LA ACCION COMO DERECHO POTESTATIVO.-

Concepto de acción según Chiovenda. Este procesalista la define como el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley " (24). Dentro de este concepto el poder jurídico significa derecho potestativo; la condición es la demanda con la que provoca la actuación de la voluntad de la ley.

En los derechos reales y personales encontramos en ellos, el derecho potestativo, lo que distingue a los primeros de los segundos es una prestación positiva o negativa de otros sujetos; correlativo a esos sujetos.

En cambio en los derechos potestativos falta por completo la obligación de una persona de hacer una prestación. El derecho posesivo tiende a la notificación de un estado jurídico existente; es decir, la ley concede en algunos casos de influir con la manifestación de la voluntad, sobre la condición jurídica de otro sin la voluntad de este; ya sea haciendo cesar un estado de derecho o una situación jurídica, o produciendo un nuevo derecho, una nueva situación o un nuevo efecto jurídico.

24) Dorante Tamayo, Luis
Elementos de Teoría General del Proceso
Editorial Porrúa, S.A. 4ª. Ed.
México, D.F. 1993 Pág. 69

En conclusión de esta teoría desprendemos:

- a) Es un derecho potestativo.
- b) Puede ser privado o público, según sea la norma que debe de aplicarse.
- c) Es un derecho autónomo, y
- d) Tiene como finalidad la actuación de la voluntad de la ley.

De las doctrinas analizadas podemos desprender que la acción es:

1. - La acción no es el mismo derecho sustantivo ni material en movimiento; se trata de dos derechos diferentes y se puede comprobar que hay acción sin tener el derecho sustantivo o material.
- 2.- El derecho de acción no puede prescindir del derecho material o sustantivo, es el objeto de la acción pretender, mediante el desempeño de la función jurisdiccional.
- 3.- En el derecho de acción se encuentra la relación jurídica, existiendo también la institución arbitral.

4.- El derecho sustantivo o material puede ser un derecho de carácter privado, pero también puede ser de carácter público.

5.- Se tiene la facultad de ejercitar el derecho en acción ante el órgano jurisdiccional.

Para determinar dar, el concepto que nos ilustra, lo da el jurisconsulto De Pina Vara y es : "Facultad de los particulares y poder del Ministerio Público de promover la actividad de un órgano jurisdiccional y mantenerla en ejercicio hasta lograr que, éste cumpla su función característica en relación con el caso concreto que se le haya planteado (25).

3.2.- ELEMENTO DE LA ACCION.-

Los elementos de la acción los analizaremos desde el punto de vista de la teoría clásica o tradicional y la teoría moderna (autónoma).

Los elementos de la acción en la teoría tradicional son : El derecho material, el interés, la calidad y la capacidad.

25) De Pina Vara, Rafael
Diccionario de Derecho
Editorial Porrúa, S.A. 20ª. Ed.
México, D.F. 1994 Pág. 29

a) El Derecho Material.- Este derecho material debe ser exigible, tener una causa lícita y no haber prescrito. Varios estudiosos del derecho lo consideran como una condición o requisito de procedencia, pero no como un requisito de existencia de la acción.

b) El Interés.- Si no hay interés no hay acción. Este interés debe tener los siguientes caracteres:

1 - Haber nacido y ser actual.- No puede haber acción si el interés todavía no nace y para ser actual debe de considerarse que ha causado un perjuicio o se ha lesionado un derecho.

2.- Ser jurídico y legítimo. - El interés debe estar protegido por la ley o derecho en general y en cuanto a la legitimidad debe estar facultado para ejercitar la acción.

3.- Ser personal y directo.- Se refiere a la calidad

c) La Calidad. - Se refiere a la titularidad del derecho de acción, es decir, quién puede ejercitar la acción pudiendo corresponder al individuo directo y

personal, a un causahabiente, a una agrupación profesional, o al Ministerio Público cuando se afecta a la sociedad.

d) La Capacidad.- Este principio de la capacidad le corresponde al actor para actuar dentro de un proceso, más que hablar de capacidad, deberíamos de hablar de legitimación.

Los elementos de la acción de la teoría moderna son : Los sujetos, el objeto y la causa.

A) Los sujetos.- Pueden ser activos o pasivos; al sujeto activo le corresponde el poder de actuar y el sujeto pasivo es el demandado.

B) El objeto.- Es la sentencia que decide si su pretensión tiene o no fundamento y de la que surge la institución de cosa juzgada. Estableciéndose así el orden jurídico.

C) La causa.- Es el fundamento que da la acción; dividiéndose ésta en dos elementos: un derecho y un hecho contradictorio a éste.

3.3.- LA ACCION Y PRETENSION.-

Pretensión alude a lo que el sujeto quiere o solicita en relación con un derecho o con una acción.

Carnelutti que es citado por Cipriano Gómez Lara nos dice que pretensión es "...La exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio". Es, entonces, la pretensión, un querer, una voluntad, una intención exteriorizada para someter un interés ajeno al interés propio (26).

En la pretensión, existen dos sujetos uno, activo, que se empeña en obtener algo; y, otro, pasivo, que debe realizar la pretensión que intenta el activo, a cargo del pasivo" (27).

Pretensión procesal.- Acción y pretensión son entidades jurídicas diferentes,

26) Arellano García, Carlos
Op. Cit. Pág. 258

27) Gómez Lara, Cipriano
Op. Cit. Pág. 6

pero no opuestas. La acción, como poder o facultad de provocar e impulsar la actividad jurisdiccional, al ser ejercitada, abre la posibilidad legal de que el juez resuelva sobre una pretensión que, integrando el contenido de una demanda, constituye el objeto del proceso " (28).

De lo anterior podemos desprender que en la acción se ejercita la facultad de poner en movimiento al órgano jurisdiccional; y en la pretensión se precisa que es lo que se pide, se solicita o se pretende alcanzar con la acción ejercitada.

Es necesario distinguir entre la pretensión, el derecho subjetivo y la acción. El derecho subjetivo es algo que se hace o no se hace; de aquí se puede desprender que de la existencia de un derecho subjetivo, se puede derivar una pretensión y, de la existencia de la pretensión se puede llegar a la acción.

Derecho Subjetivo.- " Para Chiovenda todo derecho subjetivo no es sino.

una voluntad concreta de la ley subjetivizada, es decir, considerada desde el punto de vista de aquel que puede pedir su actuación" (29).

3.4.- CLASIFICACION DE LAS ACCIONES.-

Las acciones se clasifican en dos ramas: los que las clasifican en tradicionales y los que las clasifican en las modernas y se basan en las pretensiones jurisdiccionales que se piden:

1) Clasificaciones Tradicionales:- Desde este punto de vista las acciones se han clasificado en Reales, Personales y Mixtas; esta clasificación tiene su origen en el derecho Romano ya que se encuentran en las Instituciones de Justiniano.

a) Acciones Reales.- Estas acciones protegen los derechos reales. Podemos decir que el derecho real es la facultad que una persona tiene de

29) Dorante Tamayo, Luis
Op. Cit. Supra. Pág. 100

tiene de usar, disfrutar y disponer de una cosa propia o ajena. Se dice que las acciones reales son persecutorias de la cosa, porque se ejercita contra toda persona que la tenga en su poder.

Entre las acciones reales encontramos: La reivindicatoria, la publiciana, la confesoria, la negatoria, la petición de herencia y la hipotecaria.

1.- La reivindicatoria. - "Es la acción por medio de la cual el propietario de un bien mueble o inmueble reivindicable, que no lo tiene en su poder, puede pedir al juez que éste declare que el actor tiene el dominio sobre dicho bien y que, por lo tanto, se le debe entregar con sus frutos y acciones, o bien se le debe de pagar su estimación" (30).

De lo anterior podemos desprender quien puede ejercitar la acción y las finalidades de la misma:

30) Dorante Tamayo, Luis
Ibidem Pág.106

Quien puede ejercitar la acción, sólo el propietario del bien que se reivindica o el que paga su estimación.

Finalidad.- Es que el juez declare que el demandante tiene el dominio sobre el bien que se reivindica, y que por lo tanto debe entregarse con sus frutos y acciones.

Bienes que pueden ser reivindicables:

1.- Las cosas que se encuentran fuera del comercio, pueden estarlo por su propia naturaleza o por disposición de ley. Están fuera del comercio por su naturaleza, las cosas comunes, las cosas que no pueden ser poseídas por una sola persona. Están fuera del comercio por disposición de ley, las cosas públicas, las cosas que no pueden ser propiedad particular.

2.- Los géneros no determinados al presentarse la demanda, al contrario sensu, los géneros determinados en la demanda si son reivindicables.

3. - Las cosas unidas a otras por accesión.

4.- Las cosas perdidas o robadas que un tercero haya adquirido de buena fe en almoneda o de comerciante que se dedica en mercado público a la venta de objetos de la misma especie. En realidad, estas cosas sí se pueden reivindicar, pero para hacerlo habrá que reembolsar al tercero el precio que pagó, si se llenan los requisitos mencionados.

5.- La moneda y los títulos al portador. El problema que se presenta cuando se reivindicán muebles, es el de su identificación, en virtud del principio establecido por el derecho civil Francés de que "en materia de muebles, la posesión vale título". Sólo son fácilmente identificables los que tienen número de serie, pero la moneda a pesar de tener éste número, no es reivindicable, porque está destinada circular.

Para identificar los inmuebles son necesario precisar su ubicación, sus linderos y colindancias, su superficie.

Quienes pueden ser demandados.- Pueden ser demandados:

- 1) El que está obligado a restituir el bien o pagar su estimación, si la sentencia fuese condenatoria; por lo regular es el desposeedor.

2) El que dejó de poseer, para evitar los efectos de la acción.

3) El poseedor a título de dueño. El tenedor del bien lo puede designar, para declinar la responsabilidad del juicio. El poseedor que niegue tener la posesión, la perderá en beneficio del demandante.

2 - La acción Publiciana:

a) Con base en el derecho romano. - La acción debe su nombre a un tal Pretor PUBLICIUS, aunque no se sabe con exactitud cual, pues según parece tuvieron tres pretores con ese nombre en distintas épocas en el derecho romano.

La finalidad que se perseguía con la misma y todavía se persigue es la de "proteger la posesión del adquirente con justo título y de buena fe" que estaba en vía de usucapir y que había adquirido el bien de un no propietario. En virtud del principio citado por Ulpiano y que dice: "Nadie puede transmitir más derecho que el que tiene", el que transmitió el bien no pudo transmitir el derecho de propiedad. De manera que si un tercero desposeía al poseedor, éste no tenía ninguna acción que ejercitar, antes de que se concediera la publiciana, puesto que no era propietario no podía ejercer la reivindicatoria.

En el derecho Romano la acción Publiciana era una reivindicatoria ficticia, en virtud de que, por una ficción jurídica, se consideraba que el actor, que esta en vías de usucapir, ya había usucapido el bien reclamado, y por lo tanto ya había adquirido la propiedad de éste por prescripción positiva. Todo era cuestión de tiempo para que ésta realmente hubiera operado.

Esta acción procedía en contra del poseedor de mala fe, e inclusive contra el poseedor que también estaba en vías de usucapir.

En este último caso había que distinguir dos situaciones: Si las partes adquirieron el bien de una misma persona no propietaria, o si la adquirieron de personas diferentes también no propietarias. En la primera, se daba preferencia a la que primeramente adquirió (El primero en tiempo, es primero en derecho). En la segunda parte que tenía la posesión conservaba en su poder el bien.

En la acción publiciana se aplicaban las mismas reglas que la reivindicatoria.

b) Con base en el Código de Procedimientos Civiles

Podemos decir que la acción publiciana es aquella por medio de la cual el adquirente con justo título y de buena fe, aun que no haya usucapido, pero que estaba en vías de usucapir, puede pedir al juez que se le restituya el bien que poseía, junto con sus frutos y accesiones. Desprendiéndose quienes pueden ejercitar la acción y con que finalidad:

- Quién puede ejercitar la acción : El adquirente que tiene justo título para poseer y es de buena fe, aunque no haya usucapido estaba en vías de usucapir.

- Con qué finalidad: Que se le restituya el bien que poseía, junto con sus frutos y accesiones,

- Quiénes pueden ser demandados: El que ha poseído por menos tiempo que el actor, aunque tenga título de igual calidad que el de éste, y el poseedor de mala fe.

- Cuándo no procede la acción: Cuando se ejercita contra el legítimo dueño; contra el que tiene su título registrado, si el actor no lo tiene y cuando ambas posesiones, la del actor y la del demandado son dudosas. Es mejor -

posesión la que se funda en título si se trata de inmuebles, la inscrita; si no hay título, o los títulos son iguales, la más antigua.

3.- La confesoria. -

Es la acción por medio de la cual el titular de un derecho real inmobiliario o, en el caso de servidumbre, el poseedor de un predio dominante sobre otro sirviente, puede pedir al juez que éste reconozca que sobre el bien del demandado pesa un gravamen a favor de él, del actor; y por lo tanto se haga cesar la violación del mismo que declare los derechos y obligaciones que nacen del gravamen en su caso que condene al pago de frutos, daños y perjuicios que se le hayan causado y, si la sentencia fuere condenatoria que el demandado afiance el respecto del derecho en lo sucesivo.

- Quiénes pueden ejercitar la acción: El titular de un derecho real inmobiliario o el titular de un derecho de servidumbre.
- Con qué finalidades:
 - Que el juez reconozca el gravamen que pesa sobre el bien del demandado a favor del demandante.

- Que se haga cesar la violación de dicho gravamen.
- Que el Juez declare los derechos y obligaciones que nacen de éste.
- Que en su caso, condene al pago de los frutos, daños y perjuicios que se haya causado con motivo del desconocimiento del gravamen, y
- Que el demandado afiance si la sentencia fuere condenatoria, el respeto del derecho de servidumbre en el futuro.
- Quién puede ser demandado: El poseedor jurídico o tenedor del predio, que contraía el gravamen.

4.- La negatoria.-

Es la acción por medio de la cual el poseedor a título de dueño o el titular de un derecho real sobre un inmueble, puede pedir al juez que éste declare la reducción de gravamen de dicho bien la demolición de las obras o señales que importen gravámenes; la cancelación o anotación de la reducción de estos en el registro público de la propiedad y que en su caso, se le pague una indemnización por daños y perjuicios que se le hayan causado, y si la

sentencia fuere condenatoria, que el demandado caucione el respeto de la libertad del inmueble en lo sucesivo.

A) Quiénes pueden ejercitar la acción: El titular de un derecho real inmobiliario o el poseedor a título de dueño de un inmueble.

B) Con qué finalidades

- Que el juez declare la libertad o reducción de gravámenes del inmueble del actor
- Que ordene la demolición de las obras o señales que se pusieron con motivo de ellos.

* La cancelación de dichos gravámenes o la anotación de su reducción en el registro público de la propiedad.

En su caso, el pago de una indemnización por los daños y perjuicios que se hayan ocasionado, y

- Si la sentencia fuere condenatoria que el demandado caucione el respeto de la libertad del inmueble en el futuro.

5 - La petición de Herencia. -

Es la acción por medio de la cual el heredero o el que haga sus veces en la disposición testamentaria, puede pedir al juez que éste lo declare heredero, o en el segundo caso, que le reconozca sus derechos a la herencia, se le entreguen los bienes hereditarios con sus acciones, se le indemnice por los frutos que dejó de percibir, y se le rindan cuentas del manejo de los bienes de la sucesión.

a) Quiénes pueden ejercitar la acción: El heredero o el que haga sus veces:

1. - Los legatarios, cuando toda la herencia se distribuye en legados.
- 2.- El tercero al que el testador encomienda la distribución de las cantidades que dejó para repartir entre determinadas clases formadas por un número ilimitado de individuos, tales como los pobres, los huérfanos, los ciegos, etc. y en éstos la elección de estas personas.
- 3.- El tercero al que el testador encomienda que haga la elección de los actos de beneficencia o de los establecimientos públicos o privados, a los cuales se

deban aplicar los bienes que legó con ese objeto, así como la distribución de las cantidades que correspondan a cada uno.

b) Con qué finalidades:

- 1.- Que el actor sea declarado heredero o que se le reconozcan sus derechos a la herencia.
- 2.- Que se le entreguen los bienes hereditarios con sus accesiones.
- 3.- Que se le indemnice por los frutos que dejó de percibir, y
- 4.- Se le rindan cuentas del manejo de la herencia.

c) Pueden ser demandados:

- 1.- El albacea o poseedor de los bienes hereditarios con el carácter de heredero o cesionario de éste, y
- 2.- El que no alega ningún título de posesión del bien hereditario o dolosamente dejó de poseerlo.

6.- La Hipotecaria.-

En el derecho romano ésta acción tenía como finalidad que se entregará al acreedor hipotecario la cosa hipotecada, cuando no se le había pagado el adeudo a su vencimiento o bien que se le pagara este adeudo.

“De acuerdo con lo que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, podemos decir que la acción hipotecaria es aquella que por medio de la cual un acreedor hipotecario puede pedir al juez que éste ordene la constitución, ampliación o registro de una hipoteca, o el pago o la prelación del crédito que esta garantiza; y un deudor hipotecario puede pedir al juez que éste ordene la división o la cancelación de una hipoteca en el Registro Público de la Propiedad” (31).

En el Código Civil Vigente para el Estado de Guanajuato define la hipoteca en su artículo 2387 que a la letra dice: “La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes inmuebles o derechos reales, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago”.

31) Dorante Tamayo, Luis
Ibidem Pág. 107

a) Quienes pueden ejercitar la acción; el acreedor o el deudor hipotecario.

b) Con qué finalidad; con la finalidad de obtener:

1.- La constitución de una hipoteca.- Para esto se requiere que haya la obligación de constituir una hipoteca necesaria; sin que el obligado quiera hacerlo.

2.- La ampliación de una hipoteca.- Para esto se requiere que los bienes hipotecados se hagan insuficientes por cualquier motivo para garantizar el pago del crédito.

3.- El registro de una hipoteca.- Para esto se requiere que el registrador se niegue a hacerlo sin motivo.

4.- El pago de una hipoteca.- Para esto se requiere que el crédito conste en escritura pública debidamente registrada; que sea de plazo cumplido, o que deba anticiparse su cumplimiento, para que el pago sea exigible y que la acción no haya prescrito, la acción prescribe (a los diez años, contados desde que pueda ejercitarse) artículo 2408 del Código Civil para el Estado de Guanajuato

5.- La prelación de pago del crédito hipotecario.- Para esto es necesario que el crédito del actor sea preferente en relación con el demandado.

6.- La división de la hipoteca.- Para esto es necesario que no haya acuerdo entre el dueño del bien hipotecado y el acreedor, y que la finca sea susceptible de ser fraccionada convenientemente.

7.- La cancelación de una hipoteca.- Para esto es necesario que haya el consentimiento de las partes contratantes (o una decisión judicial), la extinción de la hipoteca.

c) Quienes pueden ser demandados.

1.- El que posee a título de dueño el fundo hipotecado. Si cambia este poseedor después de fijada y registrada la cédula hipotecaria y contestada la demanda, el juicio continuará el nuevo

2.- Otros acreedores en su caso.

3 - El Director del Registro Público de la Propiedad.

4.- La modalidad que ha surgido con relación a los juicios hipotecarios donde los accionantes, demandan al Notario Público.

B) Acciones personales.

“Estas acciones son las que protegen los derechos personales. El Derecho Personal es la facultad que tiene una persona llamada acreedora para exigir de otra llamada deudora, el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer” (32). En general, por lo tanto, las acciones personales son aquellas mediante las cuales un acreedor puede pedir al juez que condene al deudor al pago de una obligación de dar, hacer o no hacer un determinado acto.

Estas acciones son transmisibles y cedibles los sujetos contra los que proceden están previamente determinados, contrariamente a lo que sucede a las acciones reales en las que solo se determinan cuando los derechos reales que protegen son violados.

32) Dorante Tamayo, Luis
Ibidem Pág. 107

El número de las acciones personales es ilimitado, puesto que el número de los derechos personales lo es también.

Estas acciones no están textualmente fijadas como las reales; no siempre tienen un nombre especial. Entre las acciones personales analizaremos las principales, por que sería casi imposible un estudio de todas ellas en razón de que los autores del estudio tienen una gran discrepancia, entre ellas observaremos:

I.- *Acción de Enriquecimiento sin Causa Legítima.*- Tiene su origen en el derecho romano. Pomponio decía que "que nadie tiene derecho a enriquecerse en detrimento de otro y con injusticia" (33). Podemos decir que esta acción es aquella por medio de la cual el que se ha empobrecido sin causa legítima, dando lugar a que otro se enriquezca, puede pedir al juez que se le indemnice en la medida de su empobrecimiento.

a) *Quien la puede ejercitar.*- El que se ha empobrecido sin causa legítima, dan

33) Dorante Tamayo, Luis
Ibidem Pág. 107

do lugar a que otro se enriquezca.

b) Con qué finalidad.- Que se le pague una indemnización en la medida de su empobrecimiento.

c) Quien puede ser demandado.- El que se ha enriquecido a costa del actor

d) Elementos de la acción.- Establecidos por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

- El empobrecimiento del actor (pierde algo que estaba en su patrimonio, o deja de recibir a lo que tenía derecho).

- Enriquecimiento del demandado (obtiene algo que no estaba en su patrimonio). No se trata de obtención de millones, basta del desplazamiento de un bien del actor al patrimonio del demandado.

- Vínculo de causalidad. (Los elementos anteriores deben ser recíprocos y correlativos, el uno como efecto del otro),

- Sin causa jurídica el desplazamiento patrimonial (de modo que la persona empobrecida no tenga otro medio para obtener la indemnización).

e) El caso más frecuente de esta acción es cuando una cosa se incorpora a otra por accesión y pierde su individualidad. La cosa incorporada no es reivindicable. El dueño de ella solo tiene derecho a que el dueño de la principal le pague una indemnización equivalente al valor de lo accesorio unida.

II.- Acción para la obtención de un título legal.- Por medio de ella el perjudicado por la falta de documento de un título legal por el que adquirió en derecho, puede pedir al juez que se le extienda.

1.- Quien puede ejercitarla. El perjudicado por la falta del documento del título legal.

2.- Con qué finalidad. Que se le extienda el documento.

3.- Quien puede ser demandado. El obligado al extender el documento.

4.- El momento procesal en el cual se da este caso. Cuando la ley exige una forma determinada (Escrita, Solemne) para la validez o perfeccionamiento de un contrato.

III. - Acción oblicua.- Por medio de ésta, un acreedor cuyo crédito consta en título ejecutivo, puede ejercitar las acciones no inherentes a la persona de su deudor, cuando instado éste para hacerlo rehuse o descuide ejercitarlas.

Esta acción es una excepción al principio que dice: "que una acción sólo puede ser ejercitada por aquel a quien compete o por su legítimo representante".

a) Quien puede ejercitar la acción. El acreedor que, constando su crédito título ejecutivo, ha instado a su deudor para ejercitar sus acciones personales, no personalísimas, sin que lo haya hecho por negativa o por descuido.

b) Con qué finalidad. Que el deudor de su deudor le pague el crédito de éste.

c) Quien puede ser demandado. El deudor de su deudor. Puede paralizar la acción pagando el monto del crédito al accionante.

II) Clasificaciones Modernas.-

En esta clasificación encontramos dos ramas en que se dividen las acciones y son: Las que se basan en las prestaciones jurisdiccionales y las otras que se les pueden llamar menores.

1.- La basada en las prestaciones jurisdiccionales que se piden.- Desde éste punto de vista, las acciones se clasifican en meramente declarativas, de condena, ejecutivas, cautelares y constitutivas.

a) Acciones meramente Declarativas.- La sentencia que se dicta en esta clase de acciones no requiere un estado de hecho contrario al derecho: basta un estado de incertidumbre sobre el derecho, y por eso no obliga a nada, sino que se limita a declarar o negar la existencia de una situación jurídica que podemos decir no es susceptible de ejecución, pues basta la declaración judicial para satisfacer el interés del actor.

b) Acciones de condena. - Estas acciones son también declarativas de certeza, pero a la declaración sigue la condena, es decir, la orden del juez para que el sentenciado cumpla con la obligación que le impone la sentencia.

En esta clase de acciones, se encuentran dos fases o etapas: una de conocimiento o cognición y otra de ejecución de la sentencia si el condenado no cumple voluntariamente con la misma.

c) *Acciones ejecutivas.* - Estas acciones se basan en un título ejecutivo que puede ser una sentencia definitiva con autoridad de cosa juzgada, o un documento extrajudicial que trae aparejada ejecución, y tiene como finalidad hacer cumplir coactivamente la sentencia que el condenado no requiere cumplir u obtener el pago forzoso de un crédito que constan en un título ejecutivo extrajudicial, como lo es cualquier título de crédito mercantil.

d) *Acciones cautelares.* - La finalidad de éstas acciones es conservar el estado de hecho y de derecho en que se encuentra el patrimonio del deudor, hasta en tanto se declara la certeza del derecho del que se pretende acreedor.

El embargo provisional procedē cuando hay el temor que se oculten o dilapiden los bienes en que se deben ejercitar una acción real, o el deudor, en un acción personal, los oculte o enajene, siempre que no tenga otros que los bienes en que se ha de practicar la diligencia.

e) **Acciones constitutivas.**- Estas acciones tienden, como su nombre lo está indicando a obtener una sentencia que tenga por efecto constituir, modificar o extinguir una relación jurídica.

2.- Otras clasificaciones que podemos llamar menores.

a) **Cesibles o Incesibles.**- Como su nombre lo está indicando, las cesibles son las que se pueden ceder inter-vivos. Las incesibles, son las que no se pueden ceder.

b) **Transmisibles e Intransmisibles.**- También como lo indica el nombre, las transmisibles son las que se pueden transmitir; y las intransmisibles son las que no se pueden transmitir mortiscausa.

c) **Públicas y Privadas.**- Públicas son las que se ejercitan ante un órgano Jurisdiccional del Estado. Sólo se puede hablar de acciones privadas; cuando se ejercitan ante juzgador privado; por ejemplo, ante un árbitro, si se considera que éste desempeña funciones jurisdiccionales, y que, en consecuencia, el arbitraje es una función de tal naturaleza.

d) *Nominadas e Innominadas.*- Estas clases de acciones tienen su origen en el derecho romano. Las nominadas son las que tienen un nombre, y la innominadas, son las que no tienen nombre alguno para distinguir tales acciones.

e) *Principales y Accesorias.*- Las principales son las que no requieren ejercicio de una acción anterior. Las accesorias, si requieren del ejercicio de una acción anterior para que ésta surja a la vida jurídica y se pueda accionar, por ejemplo tenemos la reconvencional, la incidental y las tercerías.

- *La reconvencional.*- Se ejercita por medio de la reconvención, que no es sino una nueva demanda que presenta el demandado en el juicio principal en contra del actor en el mismo juicio. En consecuencia, el demandado se convierte en el juicio principal actor en el juicio reconvencional, y el actor se convierte en demandado

**Incidental.*- Sólo habrá acción incidental, cuando exista una cuestión, que sea del procedimiento que tiene relación con otra que se considera principal, es decir, que se resuelva una cuestión que no sea de fondo en el juicio.

*Las Tercerías.- Son las acciones por medio de las cuales un tercero, llamado tercerista, puede coadyuvar con su codeudor solidario en un juicio seguido contra éste, o el demandado o el actor, cuando su derecho dependa de la subsistencia del derecho de éstos; o un tercero puede excluir los derechos del actor y del demandado o los del actor solamente, teniendo la facultad de concurrir al proceso principal, o en el caso de que en aquél ya sea haya dictado sentencia firme, de iniciar uno nuevo.

CAPITULO CUARTO
EL PROCESO CIVIL

4.- CONTENIDO GENERICO DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO Y SU CORRELACION CON LOS DERECHOS CONTENIDOS.-

En este punto se procede a correlacionar los Derechos contenidos actualmente en el Código Civil del Estado de Guanajuato, expresamente con las acciones civiles, las cuales ya se desglosaron y clasificaron en el capítulo anterior.

1.- Acción Reivindicatoria.-

Es la acción por medio de la cual el propietario de un bien mueble o inmueble reivindicable, que no lo tiene en su poder, puede pedir al juez que este declare que tiene el dominio sobre dicho bien y que, por lo tanto se le debe de entregar con sus frutos y acciones o bien se le debe de pagar su estimación.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los artículos 813, 828, 884 y 885 que a la letra dicen:

ARTICULO 813.- Son bienes de propiedad de los particulares todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley.

ARTICULO 828.- El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes.

ARTICULO 884.- La propiedad de los bienes de derecho a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora natural o artificialmente, este derecho se llama de *Accesión*.

ARTICULO 885.- En virtud del Derecho de *Accesión* pertenecen al propietario:

- I.- Los frutos naturales
- II.- Los frutos industriales
- III.- Los frutos civiles

El Derecho de *Accesión* hace referencia a los frutos y *accesiones*, por lo que dicho precepto es aplicable a la *Acción Reivindicatoria*.

2.- *Acción Publiciana*.-

Es aquella por medio de la cual el adquirente con justo título y de buena fe, aunque no haya usucapido, pero que estaba en vías de usucapir, puede pedir al juez que se le restituya el bien que poseía, junto con sus frutos y *accesiones*. Desprendiéndose quienes pueden ejercitar la acción y con qué finalidad.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos:

ARTICULO 1049.- En caso de despojo, el poseedor civil tiene derecho a pedir la restitución de la cosa poseída. El poseedor precario tiene el mismo derecho, aun cuando el despojo proceda del causante de la posesión.

ARTICULO 1053.- Es poseedor de buena fe el que tiene o fundadamente cree tener título bastante para darle derecho a poseer.

3.- Acción Confesoria.-

Es la acción por medio de la cual el titular de un derecho real inmobiliario o, en el caso de servidumbre, el poseedor de un predio dominante sobre otro sirviente, puede pedir al juez que éste reconozca que sobre el bien demandado pesa un gravamen a favor de él, del actor, y por tanto se haga cesar la violación del mismo, que declare los derechos y obligaciones que nacen del gravamen, en su caso que condene al pago de daños y perjuicios que se le hayan causado y, si la sentencia fuere condenatoria que el demandado afiance el respecto del derecho en lo sucesivo.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos:

ARTICULO 1154.- La servidumbre es un gravamen real impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño.

ARTICULO 884.- La propiedad de los bienes da derecho a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora natural o artificialmente. Este derecho se llama de *Accesión*.

4.- *Acción Negatoria*.-

Es la acción por medio de la cual el poseedor a título de dueño o el titular de un derecho real sobre un inmueble, puede pedir al juez que éste declare la reducción de gravamen de dicho bien, la demolición de obras o señales que importen gravámenes; la cancelación o anotación de la reducción de estos en el Registro Público de la Propiedad y que en su caso, se le pague una indemnización por daños y perjuicios que se le haya causado, y si la sentencia fuere condenatoria que el demandado caucione al respecto de la de la libertad del inmueble en lo sucesivo.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos:

ARTICULO 2523.- La cancelación de las inscripciones podrá ser total o parcial.

ARTICULO 2524.- Podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total:

II.- Cuando se extinga por completo el derecho inscrito.

III.- Cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se haya hecho la inscripción.

IV.- Cuando se declare la nulidad de la inscripción.

5.- Acción de Petición de Herencia.-

Es la acción por medio de la cual el heredero o el que haga sus veces en la disposición testamentaria, puede pedir al juez que éste lo declare heredero, o en el segundo caso, que le reconozca sus Derechos a la Herencia, se le entreguen los bienes hereditarios con sus acciones, se le indemnice por los frutos que dejó de percibir, y se le rindan cuentas del manejo de los bienes de la sucesión.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en el siguiente artículo:

ARTICULO 2890.- El derecho de reclamar la herencia es transmisible, a su vez, hereditariamente. Prescribe este derecho en el término de diez años, pero se considerará interrumpida la prescripción cuando el heredero esté en posesión de los bienes hereditarios, haya ejecutado actos ostentándose como tal o haya denunciado la sucesión. Lo mismo se aplicará a los legatarios:

6.- Acción Hipotecaria.-

Es aquella por medio de la cual un acreedor hipotecario puede pedir al juez que éste ordene la constitución, ampliación o registro de una hipoteca, el pago o la prelación del crédito que esta garantiza, y un deudor hipotecario puede pedir al juez la división o la cancelación de una hipoteca en el registro público de la propiedad.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos: ...

ARTICULO 2387.- La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes inmuebles o derechos reales, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

ARTICULO 2522.- Las inscripciones pueden cancelarse por consentimiento de las partes o por decisión judicial.

7.- Acción de Enriquecimiento sin Causa Legítima.-

Es aquella por medio de la cual, uno se ha empobrecido sin causa legítima, dando lugar a que otro se enriquezca, puede pedir al juez que se le indemnice en la medida de su empobrecimiento.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en el siguiente artículo:

ARTICULO 1371.- El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

8.- Acción para la Obtención de un Título Legal.-

Por medio de ella el perjudicado por la falta de documento de un título legal por el que adquirió un derecho, puede pedir al juez que se le extienda.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en el siguiente artículo:

ARTICULO 1739.- La promesa de contrato solo da origen a obligaciones de hacer, consistentes en celebrar el contrato respectivo de acuerdo con lo establecido.

9.- Acción Oblicua.-

Por medio de ésta un acreedor cuyo crédito consta en título ejecutivo, puede ejercitar las acciones no inherentes a la persona de su deudor, cuando instado éste para hacerlo rehuse o descuide ejercitarlas.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos:

ARTICULO 1543.- Para que haya sustitución de deudor es necesario que el acreedor consienta expresa o tácitamente.

ARTICULO 1546.- El deudor sustituto queda obligado en los términos en que lo estaba el deudor primitivo, pero cuando un tercero ha constituido fianza,

prenda o hipoteca para garantizar la deuda, estas garantías cesan con la sustitución del deudor, a menos que el tercero consienta que continúen.

10.- Acción Rescisoria.-

Es la acción en la cual el actor solicita al juez que éste declare que el promovente pueda recuperar la cosa vendida, cuando se haya estipulado la resolución del contrato por la falta de pago del precio total o parcial.

La base sustantiva de dicha acción en el Código Civil del Estado de Guanajuato se encuentra contenida en los siguientes artículos:

ARTICULO 1348.- Los contratos pueden terminar.-

II.- Por rescisión

ARTICULO 1798.- La falta de pago del precio da derecho para pedir la rescisión del contrato, aunque la venta se haya hecho a plazo; pero si la cosa ha sido enajenada a un tercero, se observará lo dispuesto en los artículos 1438 y 1439.

4.2.- EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.-

A continuación se procede a hacer un desglose general de nuestra Ley Procesal Civil vigente en el estado de Guanajuato, la cual de manera preliminar me permito mencionar que consta de cinco libros que a continuación me permito detalla:

1.- Libro Primero.- Habla de las disposiciones generales del procedimiento civil en el estado de Guanajuato. Este libro a su vez se divide en siete títulos:

- a) TITULO PRIMERO.- Menciona a las partes que pueden intervenir en un proceso judicial de carácter civil, ya sea personas físicas, morales y que estén legitimadas para intervenir en el proceso, así como también establece las obligaciones y responsabilidades de las partes.
- b) TITULO SEGUNDO.- Contiene todo lo relativo a la autoridad judicial, a grandes rasgos menciona los siguientes puntos:
 - Competencia
 - Facultades de los jueces, así como de los demás empleados de los juzgados como son Secretario, Ministro Ejecutor, etc.

- c) TITULO TERCERO.- Se concreta a definir y analizar correctamente todo el contenido genérico de lo que puede determinarse o, de donde puede derivarse un litigio.
- d) TITULO CUARTO.- En este título se hace un análisis completo de las pruebas que son procedentes ofrecer por las partes en una controversia de carácter civil, así como los requisitos necesarios, formalidades y términos para el ofrecimiento de las mismas. También se menciona la valoración de cada prueba en el momento de dictar la resolución.
- e) TITULO QUINTO.- Habla únicamente de las resoluciones judiciales, como son los autos, decretos, sentencias, sentencias interlocutorias, así como la formalidad y contenido de las mismas con sus respectivos requisitos de fondo y forma.
- f) TITULO SEXTO.- Contra las diversas resoluciones judiciales proceden recursos impugnativos, los cuales están establecidos en el presente título; los recursos vigentes en el Código de Procedimientos Civiles del estado son:
- Revocación
 - Apelación
 - Denegada Apelación

g) TITULO SEPTIMO.- El presente título habla de los actos procesales en general, como son:

- Que las promociones se harán en lengua española
- Las declaraciones serán bajo protesta de decir verdad
- Las audiencias serán públicas
- La regla de los documentos que deben de anexar las partes a sus escritos.
- Los actos procesales se verificarán a la hora señalada y en días y horas hábiles y/o en su caso días inhábiles.
- La forma de correr los términos judiciales
- La forma y requisito de llevar a cabo las notificaciones, citaciones y emplazamientos a las partes de un proceso judicial de carácter civil.

2.- Libro Segundo.- Este libro contiene específicamente la contención del proceso civil; a su vez, se encuentra subdividido en seis títulos que a continuación me permito detallar su contenido de manera genérica.

a) TITULO PRIMERO.- Su contenido es el del Juicio Civil en General con un desglose formal de cada una de sus partes como son:

- Demanda

- Emplazamiento
- Contestación de la demanda
- Término probatorio
- Audiencia final del juicio
- Sentencia
- Sentencia ejecutoria

b) TITULO SEGUNDO.- Habla de los incidentes que proceden dentro del procedimiento civil en el estado de Guanajuato.

c) TITULO TERCERO.- Menciona los siguientes puntos:

- Suspensión.- Cuando a juicio del tribunal y por causa de fuerza mayor se suspende el proceso.
- Interrupción.- Se interrumpe el proceso cuando muere alguna de las partes.
- Caducidad del Proceso.- Por convenio de las partes, por desistimiento, por cumplimiento de la reclamación, o por inactividad procesal en un período mayor a los 180 días hábiles.

- d) TITULO CUARTO.- Habla de las medidas preparatorias, de aseguramiento y precautorias necesarias en un proceso civil, ya sea para garantizar el resultado del mismo, asegurar documentos, personas o mantener hechos existentes que es vital se mantengan en el estado que guardan hasta que se dicte resolución judicial.

- e) TITULO QUINTO.- Su contenido es el de la justicia de paz, refiriéndose a los fundamentos procesales del Juicio Civil de Paz, el cual no requiere de una formalidad rígida, se ventila ante los jueces menores y se somete a la cuantía de los mismos, puede ser verbal o escrito el desahogo del procedimiento y se lleva a cabo en dos audiencias, en la última se hace la citación para Sentencia.

- f) TITULO SEXTO.- Menciona todo lo relativo a la ejecución de sentencias, documentos, y todo tipo de documentación civil que traiga aparejada ejecución, así como todo lo relativo al procedimiento ejecutivo civil. También se mencionan las obligaciones de dar, hacer o no hacer a las que puede ser condenada la parte demandada, y en caso de omisión por parte de ésta, se menciona que en algunos casos el juez lo harán en rebeldía.

También se menciona todo lo relativo a los embargos y remates.

3.- Libro Tercero.- Contiene los llamados Procedimientos Especiales, y se subdivide en cuatro títulos que a continuación me permito detallar:

- a) TITULO PRIMERO.- Habla de los concursos, procedimiento universal por el cual interviene la autoridad judicial para salvaguardar los intereses de los acreedores de una persona que ha entrado en estado de insolvencia.
- b) TITULO SEGUNDO.- El contenido del mismo se refiere a todo lo relativo a las sucesiones, ya sea testamentarias, intestamentarias, acreedores del de cujus, etc.
- c) TITULO TERCERO.- Su contenido es sencillo pero regula y establece la adjetividad del procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento.
- d) TITULO CUARTO.- Establece el procedimiento para declarar el Estado de Interdicción de una persona, que consiste en privar a una persona de sus derechos civiles por haber caído en incapacidad de ejercicio, locura u otra.

4.- Libro Cuarto.- Determina el procedimiento de los juicios de jurisdicción voluntaria como son:

- *Nombramiento de tutores*
- *Enajenación de bienes de menores e incapaces*
- *Adopción*
- *Información ad-perpetuam*
- *Apeo y deslinde*

El presente libro cuarto, consta de un solo título único, el cual contiene los procedimientos citados a supralíneas.

5.- *Libro Quinto:- Contiene un solo título único y menciona todo lo relativo al procedimiento sumario el cual comprende lo siguiente:*

- *Rectificaciones de actas del estado civil*
- *Del ofrecimiento y consignación de pago*
- *La cancelación de las inscripciones hipotecarias*

A grandes rasgos y de una forma clara el desglose anterior corresponde en resumen al contenido actual del Código de Procedimientos Civiles vigente en el estado de Guanajuato

4.3.- LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES.-

Parece más adecuada la expresión de Procedimientos Especiales, ya que no todos ellos constituyen propiamente procesos, sino que en muchos casos son meras tramitaciones. Sólo en algunos casos, estos procesos o juicios especiales constituyen genuinos procesos o auténticos juicios.

Es pertinente señalar que tanto en nuestro sistema procesal como en el de otros países, según las épocas y las influencias doctrinales, las corrientes legislativas y las necesidades sociales, se ha registrado un predominio alterno de tendencias opuestas, produciéndose una especie de zigzagueo que, por lo demás, es común en la evolución de todas las instituciones sociales. Esa evolución se inicia en la Edad Media cuando, frente al juicio ordinario tradicional que es el normal, común y corriente, surgen los juicios especiales y simplificados. Nacen así en la historia judicial los juicios sumarios, más rápidos, menos pesados y difíciles, ágiles en su tramitación, porque implicaron acortamiento de los lapsos, concentración de actuaciones y aligeramiento de formalidades para llegar más rápidamente a una sentencia.

Después de haberse postulado la conveniencia y la necesidad de que existieran estos juicios especiales, proliferaron de tal manera que se llegó al extremo de que la mayoría de las tramitaciones se conducían hacia vías especiales, quedando reducido el campo para el juicio ordinario.

En nuestro medio judicial se llegó, por otra parte, al extremo de que las tramitaciones sumarias creadas por el legislador para dar celeridad y facilidad se prostituyeron en la realidad por los vicios de litigantes y autoridades judiciales, llegándose al extremo de que era más complicado y largo, paradójicamente, un juicio sumario que uno ordinario, lo que motivó las reformas al Código de Procedimientos Civiles, publicadas el 14 de marzo de 1973, que suprimieron los juicios sumarios y remitieron la mayoría de las tramitaciones a los cauces del juicio ordinario.

A esa quema de los sumarios sobrevivieron algunos, y en la vuelta del péndulo han regresado algunas tramitaciones, por reformas ulteriores, las que están indudablemente marcadas por una tendencia de regreso al juicio especial.

Del análisis de la estructura actual del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sobreviven como procedimientos especiales los siguientes:

- | | |
|-----------------------------|---------------------------------------|
| 1.- Juicio ejecutivo | 2.- Juicio hipotecario |
| 3.- Juicio arbitral | 4.- Juicio en rebeldía |
| 5.- Tercerías | 6.- Divorcio por mutuo consentimiento |
| 7.- Concursos | 8.- Juicios sucesorios |
| 9.- Jurisdicción voluntaria | |

10.- Controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación

11.- Controversias del orden familiar

12.- Procedimiento especial de la justicia de paz.

El procedimiento especial puede surgir:

- Por la naturaleza de la pretensión que se hace valer (ejecutivo, hipotecario, divorcio por mutuo consentimiento, concursos, jurisdicción voluntaria, controversias de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, controversias del orden familiar, procedimiento especial de la justicia de paz).
- Por la existencia de una cláusula compromisoria arbitral que obligue a las partes a no acudir al proceso jurisdiccional sino al árbitro o juez privado (juicio arbitral).
- Finalmente, debido a verdaderos accidentes procesales, como la inactividad procesal de una parte (juicio en rebeldía), o por la

necesidad de admitir en un proceso ya iniciado, la presencia de un tercer interesado que viene a deducir una pretensión propia, pero vinculada al tema del proceso inicial (tercerías) (34).

4.4.- LA DETERMINACION DE LAS ACCIONES -PROPUESTA DE ADICION.-

Actualmente en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, no se encuentran debidamente determinadas las acciones procesales y, la finalidad del presente trabajo de investigación es la de Adicionar la Determinación de las mismas a la Ley Adjetiva Civil del Estado.

En razón de lo anterior, considero que debe adicionarse al Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato las acciones civiles debidamente determinadas en los siguientes términos:

34) Gómez Lara, Cipriano
Derecho Procesal Civil 5º. Ed.
Editorial Harla
México, D.F. 1991 Pág. 263

Dicha adición deberá insertarse al LIBRO PRIMERO, después del Título Segundo en los siguientes términos:

TITULO ESPECIAL

De las Acciones

ARTICULO 70-I.- La acción procede en juicio, aun cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción.

ARTICULO 70-II.- Por las acciones reales se reclamarán: la herencia, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes reales.

Se dan y se ejercitan contra el que tiene en su poder la cosa y tiene obligación real, con excepción de la petición de herencia y la negatoria.

ARTICULO 70-III.- La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad y su efecto será declarar que el actor tiene dominio sobre ella y se la entregue el demandado con sus frutos y acciones en los términos prescritos por el Código Civil.

ARTICULO 70-IV.- El tenedor de la cosa puede declinar la responsabilidad del juicio designando al poseedor que lo sea a título de dueño.

ARTICULO 70-V.- El poseedor que niegue la posesión la perderá en beneficio del demandante.

ARTICULO 70-VI.- Pueden ser demandados en reivindicación, aunque no posean la cosa, el poseedor que para evitar los efectos de la acción reivindicatoria dejó de poseer y el que está obligado a restituir la cosa o su estimación si la sentencia fuera condenatoria. El demandado que paga la estimación de la cosa puede ejercitar a su vez la reivindicación.

ARTICULO 70-VII.- No pueden reivindicarse las cosas que están fuera del comercio; los géneros no determinados al entablarse la demanda, las cosas unidas a otras por vía de accesión, según lo dispuesto por el Código Civil, ni las cosas muebles perdidas o robadas que un tercero haya adquirido de buena fe en almoneda, o de comerciante que en mercado público se dedica a la venta de objetos de la misma especie, sin previo reembolso del precio que se pagó. Se presume que no hay buena fe si de la pérdida o robo se dio aviso público y oportunamente.

ARTICULO 70-VIII.- Al adquirente con justo título y de buena fe le compete la acción para que, aun cuando no haya prescrito, le restituya la cosa con sus

frutos y acciones en los términos del artículo 70-III, el poseedor de mala fe, o el que teniendo título de igual calidad ha poseído por menos tiempo que el actor. No procede esta acción en los casos en que ambas posesiones fuesen dudosas o el demandado tuviere su título registrado y el actor no, así como contra el legítimo dueño.

ARTICULO 70-IX.- Procederá la acción negatoria para obtener la declaración de libertad o la de reducción de gravámenes de bien inmueble y la demolición de obras o señales que importen gravámenes, la tildación o anotación en el Registro de la Propiedad, y conjuntamente, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios. Cuando la sentencia sea condenatoria, el actor puede exigir del reo que caucione el respeto de la libertad del inmueble. Sólo se dará esta acción al poseedor a título de dueño o que tenga derecho real sobre la heredad.

ARTICULO 70-X.- Compete la acción confesoria al titular del derecho real inmueble y al poseedor del predio dominante que esté interesado en la existencia de la servidumbre. Se da esta acción contra el tenedor o poseedor jurídico que contraría el gravamen, para que se obtenga el reconocimiento, la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen y el pago de frutos, daños y perjuicios, en su caso, y se haga cesar la violación. Si fuere la sentencia condenatoria, el actor puede exigir el reo que afiance el respeto del derecho.

ARTICULO 70-XI.- Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de anotada la demanda en el Registro Público de la Propiedad y contestada ésta, cambiare el dueño y poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio.

ARTICULO 70-XII.- Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de fijada y registrada la cédula hipotecaria y contestada la demanda cambiare el dueño y poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio.

NOTA DEL EDITOR.- En los términos del artículo Primero Transitorio del Decreto de fecha 29 de abril de 1996, publicado en Diario Oficial del 24 de mayo de 1996, las reformas, adiciones y demás modificaciones que a través del citado decreto sufre el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no serán aplicables a persona alguna que tenga contratados créditos con anterioridad al inicio de vigencia de tal decreto (23 de julio de 1996) y que tampoco serán aplicables tratándose de la novación o reestructuración de

créditos contraídos con anterioridad al inicio de vigencia de ese decreto. Por lo tanto tales casos se registrarán conforme al texto que se transcribe en seguida de esta nota del editor. Finalmente se menciona que los preceptos en los que no aparece este comentario del editor, no sufrieron modificaciones.

ARTICULO 70-XIII.- La petición de herencia se deducirá por el heredero testamentario o ab-intestado, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da contra el albacea y contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero o cesionario de éste y contra el que no alega título ninguno de posesión del bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo.

ARTICULO 70-XIV.- La petición de herencia se ejercitará para que sea declarado heredero el demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones, sea indemnizado y le rindan cuentas.

ARTICULO 70-XV.- El comunero puede deducir las acciones relativas a la cosa común, en calidad de dueño, salvo pacto en contrario, o ley especial.

No puede, sin embargo, transigir ni comprometer en árbitros el negocio, sin consentimiento unánime de los demás condueños.

ARTICULO 70-XVI.- Al perturbado en la posesión jurídica o derivada de un

bien inmueble compete el interdicto de retener la posesión contra el perturbador, el que mandó tal perturbación o contra el que a sabiendas y directamente se aproveche de ella, y contra el sucesor del despojante. El objeto de esta acción es poner término a la perturbación, indemnizar al poseedor y que el demandado afiance no volver a perturbar y sea conminado con multa o arresto para el caso de reincidencia.

La procedencia de esta acción requiere: que la perturbación consista en actos preparatorios tendientes directamente a la usurpación violenta, o a impedir el ejercicio del derecho; que se reclame dentro de un año y el poseedor no haya obtenido la posesión de su contrario por fuerza, clandestinamente o a ruegos.

ARTICULO 70-XVII.- El que es despojado de la posesión jurídica o derivada de un bien inmueble, debe ser ante todo restituido y le compete la acción de recobrar contra el despojador, contra el que ha mandado el despojo, contra el que a sabiendas y directamente se aprovecha del despojo y contra el sucesor del despojante. Tiene por objeto reponer al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, obtener del demandado que afiance su abstención y a la vez conminarlo con multa y arresto para el caso de reincidencia.

ARTICULO 70-XVIII.- La acción de recuperar la posesión se deducirá dentro del año siguiente a los actos violentos o vías de hecho causantes del despojo. No procede a favor de aquel que, con relación al demandado, poseía clandestinamente, por la fuerza o a ruego; pero si contra el propietario despojante que transfirió el uso y el aprovechamiento de la cosa por medio de contrato.

ARTICULO 70-XIX.- Al poseedor del predio o derecho real sobre él, compete la acción para suspender la conclusión de una obra perjudicial a sus posesiones, su demolición o modificación, en su caso, y la restitución de las cosas al estado anterior a la obra nueva. Compete también al vecino del lugar cuando la obra nueva se construye en bienes de uso común.

Se da contra quien la mandó construir, sea poseedor o detentador de la heredad donde se construye.

Para los efectos de esta acción por obra nueva, se entiende por tal no sólo la construcción de nueva planta, sino también la que se realiza sobre edificio antiguo, añadiéndole, quitándole o dándole una forma distinta.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar la suspensión de la construcción hasta que el juicio se resuelva. La

suspensión quedará sin efecto si el propietario de la obra nueva da, a su vez, contrafianza bastante para restituir las cosas al estado que guardaban antes y pagar los daños y perjuicios que sobrevengan al actor, en caso de que se declare procedente su acción, salvo que la restitución se haga físicamente imposible con la conclusión de la obra o, con ésta, se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.

ARTICULO 70-XX.- La acción de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o derivado de una propiedad contigua o cercana que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la otra, caída de un árbol u otro objeto análogo; y su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que ofrezca el mal estado de los objetos referidos, obtener la demolición total o parcial de la obra o la destrucción del objeto peligroso.

Compete la misma acción a quienes tengan derecho privado o público de paso por las inmediaciones de la obra, árbol u otro objeto peligroso.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar desde luego y sin esperar la sentencia, que el demandado suspenda la obra o realice las obras indispensables para evitar daños al actor.

ARTICULO 70-XXI.- Compete acción a un tercero para coadyuvar en el juicio seguido contra su codeudor solidario. Igual facultad corresponde al tercero cuyo derecho dependa de la subsistencia del derecho del demandado o del actor. El deudor de obligación indivisible que sea demandado por la totalidad de la prestación, puede hacer concurrir a juicio a sus codeudores, siempre y cuando su cumplimiento no sea de tal naturaleza que sólo pueda satisfacerse por el demandado.

ARTICULO 70-XXII.- El tercero obligado a la evicción deberá ser citado a juicio oportunamente para que le pare perjuicio la sentencia.

El demandado que pida sea llamado el tercero, deberá proporcionar el domicilio de éste, y si no lo hace no se dará curso a la petición respectiva; si afirmare que lo desconoce, deberá exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificar al tercero en esta forma.

ARTICULO 70-XXIII.- El tercerista que intente excluir los derechos del actor y del demandado o los del primero solamente, tiene la facultad de concurrir al proceso o de iniciar uno nuevo, en el caso de que ya se haya dictado sentencia firme en aquel.

ARTICULO 70-XXIV.- Las acciones de estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste,

filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aun a los que no litigaron.

Las acciones de estado civil fundadas en la posesión de estado producirán el efecto de que se ampare o restituya a quien la disfrute contra cualquier perturbador.

ARTICULO 70-XXV.- Las acciones personales se deducirán para exigir el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o no hacer determinado acto.

ARTICULO 70-XXVI.- El enriquecimiento sin causa de una parte, con detrimento de otra, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que aquélla se enriqueció.

ARTICULO 70-XXVII.- El perjudicado por falta de título legal tiene acción para exigir que el obligado le extienda el documento correspondiente.

ARTICULO 70-XXVIII.- En las acciones mancomunadas por título de herencia o legado, sean reales o personales, se observarán las reglas siguientes:

I.- Si no se ha nombrado interventor ni albacea, puede ejercitarlas cualquiera de los herederos o legatarios.

II.- Si se ha nombrado interventor o albacea, sólo a éstos compete la facultad de deducirlas en juicio, y sólo podrán hacerlo los herederos o legatarios cuando, requeridos por ellos, el albacea o el interventor se rehúsen a hacerlo.

ARTICULO 70-XXIX.- Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competan a su deudor cuando conste el crédito de aquél en título ejecutivo y, excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse hacerlo. El tercero demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su crédito.

Las acciones derivadas de derechos inherentes a la persona del deudor nunca se ejercitarán por el acreedor.

Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercitarán las acciones pertenecientes a éste, en los términos en que el Código Civil lo permita.

ARTICULO 70-XXX.- Las acciones que pueden ejercitarse contra los herederos no obligan a éstos sino en proporción a sus cuotas. Salvo en todo

caso la responsabilidad que les resulte cuando sea solidaria su obligación con el autor de la herencia, por ocultación de bienes o por dolo o fraude en la administración de los bienes indivisos.

ARTICULO 70-XXXI.- Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa, y provengan de una misma causa, deben intentarse en una sola demanda; por el ejercicio de una o más quedan extinguidas las otras.

No pueden acumularse en la misma demanda las acciones contrarias o contradictorias, ni las posesorias con las petitorias, ni cuando una dependa del resultado de la otra. Tampoco son acumulables acciones que por su cuantía o naturaleza corresponden a jurisdicciones diferentes.

Queda abolida la práctica de deducir subsidiariamente acciones contrarias o contradictorias.

ARTICULO 70-XXXII.- A nadie puede obligarse a intentar o proseguir una acción contra su voluntad, en los casos siguientes:

I.- Derogada

II.- Cuando por haberse interpuesto tercería por cuantía mayor de la correspondiente a la competencia del juzgado del conocimiento, se hayan remitido los autos a otro tribunal y el tercero opositor no concurra a continuar la tercería.

III.- Cuando alguno tenga acción o excepción que dependa del ejercicio de la acción de otro, a quien pueda exigir que la deduzca, oponga o continúe desde luego; y si excitado para ello se rehusare, lo podrá hacer aquél.

ARTICULO 70-XXXIII.- Admitida la demanda, así como formulada la contestación, no podrán modificarse ni alterarse, salvo en los casos en que la ley lo permita.

El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la acción extingue ésta aun sin consentirlo el demandado.

El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquélla.

El desistimiento de la instancia, posterior al emplazamiento, o el de la acción, obligan al que lo hizo a pagar costas y los daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario (35).

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El litigio, es un conflicto de Intereses Calificado por la pretensión de los interesados y por la resistencia del otro.

SEGUNDA.- Toda pretensión tiende a obtener una resolución, se hace valer por medio de la acción, cuyo ejercicio se funda en un Derecho Público Subjetivo; y se refiere a un Derecho Sustancial.

TERCERA.- Etimologicamente el concepto de juicio deriva de la lengua romance y se equipara a la Sentencia en latín; esto es, que el juicio viene a ser una resolución jurisdiccional que dirime al Litigio.

CUARTA.- La Demanda, es el primer acto de ejercicio de la acción. La acción se comienza a ejercer en la demanda y continúa ejerciéndose a través de todo el proceso y aun se sigue ejerciendo cuando se ofrecen pruebas.

QUINTA.- La carga de la prueba, atiende a un principio: el que afirma un hecho en que funda su pretensión, está obligado a probarlo; el que niega no está obligado a probar su negación.

SEXTA.- El objeto de la prueba no son los hechos en sí, sino las afirmaciones o negaciones que de los mismos hacen las partes, la prueba es una verificación de la relación o congruencia entre los hechos y afirmaciones que las partes hagan de ellos.

SEPTIMA.- Se concluye que las conclusiones en el Proceso Civil se conocen como alegatos. Los alegatos tratarán de argumentar la justificación de cada una de sus respectivas posiciones y la solidez de las argumentaciones jurídicas y de la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos; se tratará en ellos, por otra parte, de desvirtuar la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos por la contraparte

OCTAVA.- La citación para Sentencia, señala que la Instrucción ha terminado y que se pasa a la etapa de Juicio, No se puede seguir postulando, probando o alegando, las etapas para hacerlo han quedado atrás.

NOVENA.- Toda acción implica necesariamente dos condiciones, un Derecho en sí, y la violación de este Derecho. Si el derecho no existe, la violación no es posible y si no hay violación, el derecho no puede revestir la forma especial de una acción.

DECIMA.- Acción y pretensión son entidades jurídicas diferentes, pero no opuestas. La acción, como poder o facultad de provocar e impulsar la actividad jurisdiccional, al ser ejercitada abre la posibilidad de que el Juez resuelva sobre una pretensión que, integrando el contenido de una demanda, constituye el objeto del proceso.

DECIMA PRIMERA.- Las acciones tradicionalmente se han clasificado en:

- Reales
- Personales
- Mixtas

Esta clasificación tiene su origen en el Derecho Romano, ya que se encuentran en las instituciones de Justiniano.

DECIMA SEGUNDA.- El Derecho Real, es la facultad que una persona tiene de usar, disfrutar y disponer de una cosa propia o ajena y, el Derecho Personal es la facultad que tiene una persona llamada acreedor para exigir de otra llamada deudor, el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer.

DECIMA TERCERA.- -DEBEN determinarse expresamente las acciones civiles en la Ley Adjetiva Civil, soluciona y elimina las aberraciones que pueden cometerse en la impartición de la justicia, eliminando el criterio clasificador, lo que ocasiona malinterpretación de la acción a ejercitarse por no encontrarse expresamente plasmada en un Ordenamiento Procesal.

Por tanto mi propuesta deriva en la creación de un capítulo especial con agregados al artículo 70 del Código de Procedimientos civil en el Estado para quedar como sigue:

TITULO ESPECIAL

De las Acciones

ARTICULO 70-I.- La acción procede en juicio, aun cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción.

ARTICULO 70-II.- Por las acciones reales se reclamarán: la herencia, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes reales.

Se dan y se ejercitan contra el que tiene en su poder la cosa y tiene obligación real, con excepción de la petición de herencia y la negatoria.

ARTICULO 70-III.- La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad y su efecto será declarar que el actor tiene dominio sobre ella y se la entregue el demandado con sus frutos y acciones en los términos prescritos por el Código Civil.

ARTICULO 70-IV.- El tenedor de la cosa puede declinar la responsabilidad del juicio designando al poseedor que lo sea a título de dueño.

ARTICULO 70-V.- El poseedor que niegue la posesión la perderá en beneficio del demandante.

ARTICULO 70-VI.- Pueden ser demandados en reivindicación, aunque no posean la cosa, el poseedor que para evitar los efectos de la acción reivindicatoria dejó de poseer y el que está obligado a restituir la cosa o su estimación si la sentencia fuera condenatoria. El demandado que paga la estimación de la cosa puede ejercitar a su vez la reivindicación.

ARTICULO 70-VII.- No pueden reivindicarse las cosas que están fuera del comercio; los géneros no determinados al entablarse la demanda, las cosas unidas a otras por vía de accesión, según lo dispuesto por el Código Civil, ni las cosas muebles perdidas o robadas que un tercero haya adquirido de buena fe en almoneda, o de comerciante que en mercado público se dedica a la venta de objetos de la misma especie, sin previo reembolso del precio que se pagó. Se presume que no hay buena fe si de la pérdida o robo se dio aviso público y oportunamente.

ARTICULO 70-VIII.- Al adquirente con justo título y de buena fe le compete la acción para que, aun cuando no haya prescrito, le restituya la cosa con sus frutos y acciones en los términos del artículo 70-III, el poseedor de mala fe, o el que teniendo título de igual calidad ha poseído por menos tiempo que el actor. No procede esta acción en los casos en que ambas posesiones fuesen dudosas o el demandado tuviere su título registrado y el actor no, así como contra el legítimo dueño.

ARTICULO 70-IX.- Procederá la acción negatoria para obtener la declaración de libertad o la de reducción de gravámenes de bien inmueble y la demolición de obras o señales que importen gravámenes, la tildación o anotación en el Registro de la Propiedad, y conjuntamente, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios. Cuando la sentencia sea condenatoria, el actor puede exigir del reo que caucione el respeto de la libertad del inmueble. Sólo se dará esta acción al poseedor a título de dueño o que tenga derecho real sobre la heredad.

ARTICULO 70-X.- Compete la acción confesoria al titular del derecho real inmueble y al poseedor del predio dominante que esté interesado en la existencia de la servidumbre. Se da esta acción contra el tenedor o poseedor jurídico que contraría el gravamen, para que se obtenga el reconocimiento, la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen y el pago de frutos,

daños y perjuicios, en su caso, y se haga la violación. Si fuere la sentencia condenatoria, el actor puede exigir al reo que afiance el respeto de derecho.

ARTICULO 70-XI.- Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de anotada la demanda en el Registro Público de la Propiedad y contestada ésta, cambiare el dueño y poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio.

ARTICULO 70-XII.- Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de fijada y registrada la cédula hipotecaria y contestada la demanda cambiare el dueño y poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio.

NOTA DEL EDITOR.- En los términos del artículo Primero Transitorio del Decreto de fecha 29 de abril de 1996, publicado en Diario Oficial del 24 de mayo de 1996, las reformas, adiciones y demás modificaciones que a través

del citado decreto sufre el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no serán aplicables a persona alguna que tenga contratados créditos con anterioridad al inicio de vigencia de tal decreto (23 de julio de 1996) y que tampoco serán aplicables tratándose de la novación o reestructuración de créditos contraídos con anterioridad al inicio de vigencia de ese decreto. Por lo tanto tales casos se regirán conforme al texto que se transcribe en seguida de esta nota del editor. Finalmente se menciona que los preceptos en los que no aparece este comentario del editor, no sufrieron modificaciones.

ARTICULO 70-XIII.- La petición de herencia se deducirá por el heredero testamentario o ab-intestado, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da contra el albacea y contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero o cesionario de éste y contra el que no alega título ninguno de posesión del bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo.

ARTICULO 70-XIV.- La petición de herencia se ejercitará para que sea declarado heredero al demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones, sea indemnizado y le rindan cuentas.

ARTICULO 70-XV.- El comunero puede deducir las acciones relativas a la cosa común, en calidad de dueño, salvo pacto en contrario, o ley especial.

No puede, sin embargo, transigir ni comprometer en árbitros el negocio, sin consentimiento unánime de los demás condueños.

ARTICULO 70-XVI.- Al perturbado en la posesión jurídica o derivada de un bien inmueble compete el interdicto de retener la posesión contra el perturbador, el que mandó tal perturbación o contra el que a sabiendas y directamente se aproveche de ella, y contra el sucesor del despojante. El objeto de esta acción es poner término a la perturbación, indemnizar al poseedor y que el demandado afiance no volver a perturbar y sea conminado con multa o arresto para el caso de reincidencia.

La procedencia de esta acción requiere: que la perturbación consista en actos preparatorios tendientes directamente a la usurpación violenta, o a impedir el ejercicio del derecho; que se reclame dentro de un año y el poseedor no haya obtenido la posesión de su contrario por fuerza, clandestinamente o a ruegos.

ARTICULO 70-XVII.- El que es despojado de la posesión jurídica o derivada de un bien inmueble, debe ser ante todo restituido y le compete la acción de recobrar contra el despojador, contra el que ha mandado el despojo, contra el que a sabiendas y directamente se aprovecha del despojo y contra el sucesor del despojante. Tiene por objeto reponer al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, obtener del demandado que

afiance su abstención y a la vez conminarlo con multa y arresto para el caso de reincidencia.

ARTICULO 70-XVIII.- La acción de recuperar la posesión se deducirá dentro del año siguiente a los actos violentos o vías de hecho causantes del despojo. No procede a favor de aquel que, con relación al demandado, poseía clandestinamente, por la fuerza o a ruego; pero si contra el propietario despojante que transfirió el uso y el aprovechamiento de la cosa por medio de contrato.

ARTICULO. 70-XIX.- Al poseedor del predio o derecho real sobre él, compete la acción para suspender la conclusión de una obra perjudicial a sus posesiones, su demolición o modificación, en su caso, y la restitución de las cosas al estado anterior a la obra nueva. Compete también al vecino del lugar cuando la obra nueva se construye en bienes de uso común.

Se da contra quien la mandó construir, sea poseedor o detentador de la heredad donde se construye.

Para los efectos de esta acción por obra nueva, se entiende por tal no sólo la construcción de nueva planta, sino también la que se realiza sobre edificio antiguo, añadiéndole, quitándole o dándole una forma distinta.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar la suspensión de la construcción hasta que el juicio se resuelva. La suspensión quedará sin efecto si el propietario de la obra nueva da, a su vez, contrafianza bastante para restituir las cosas al estado que guardaban antes y pagar los daños y perjuicios que sobrevengan al actor, en caso de que se declare procedente su acción, salvo que la restitución se haga físicamente imposible con la conclusión de la obra o, con ésta, se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.

ARTICULO 70-XX.- La acción de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o derivado de una propiedad contigua o cercana que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la otra, caída de un árbol u otro objeto análogo; y su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que ofrezca el mal estado de los objetos referidos, obtener la demolición total o parcial de la obra o la destrucción del objeto peligroso.

Compete la misma acción a quienes tengan derecho privado o público de paso por las inmediaciones de la obra, árbol u otro objeto peligroso.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado,

ordenar desde luego y sin esperar la sentencia, que el demandado suspenda la obra o realice las obras indispensables para evitar daños al actor.

ARTICULO 70-XXI.- Compete acción a un tercero para coadyuvar en el juicio seguido contra su codeudor solidario. Igual facultad corresponde al tercero cuyo derecho dependa de la subsistencia del derecho del demandado o del actor. El deudor de obligación indivisible que sea demandado por la totalidad de la prestación, puede hacer concurrir a juicio a sus codeudores, siempre y cuando su cumplimiento no sea de tal naturaleza que sólo pueda satisfacerse por el demandado.

ARTICULO 70-XXII.- El tercero obligado a la evicción deberá ser citado a juicio oportunamente para que le pare perjuicio la sentencia.

El demandado que pida sea llamado el tercero, deberá proporcionar el domicilio de éste, y si no lo hace no se dará curso a la petición respectiva; si afirmare que lo desconoce, deberá exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificar al tercero en esta forma.

ARTICULO 70-XXIII.- El tercerista que intente excluir los derechos del actor y del demandado o los del primero solamente, tiene la facultad de concurrir al proceso o de iniciar uno nuevo, en el caso de que ya se haya dictado sentencia firme en aquel.

ARTICULO 70-XIV.- Las acciones de estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aun a los que no litigaron.

Las acciones de estado civil fundadas en la posesión de estado producirán el efecto de que se ampare o restituya a quien la disfrute contra cualquier perturbador.

ARTICULO 70-XXV.- Las acciones personales se deducirán para exigir el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o no hacer determinado acto.

ARTICULO 70-XXVI.- El enriquecimiento sin causa de una parte, con detrimento de otra, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que aquélla se enriqueció.

ARTICULO 70-XXVII.- El perjudicado por falta de título legal tiene acción para exigir que el obligado le extienda el documento correspondiente.

ARTICULO 70-XXVIII.- En las acciones mancomunadas por título de herencia o legado, sean reales o personales, se observarán las reglas siguientes:

I.- Si no se ha nombrado interventor ni albacea, puede ejercitarlas cualquiera de los herederos o legatarios.

II.- Si se ha nombrado interventor o albacea, sólo a éstos compete la facultad de deducirlas en juicio, y sólo podrán hacerlo los herederos o legatarios cuando, requeridos por ellos, el albacea ò el interventor se rehúsen a hacerlo.

ARTICULO 70-XXIX.- Ninguna acción puede ejercitarse sino sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competan a su deudor cuando conste el crédito de aquél en título ejecutivo y, excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse hacerlo. El tercero demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su crédito.

Las acciones derivadas de derechos inherentes a la persona del deudor nunca se ejercitarán por el acreedor.

Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercitarán las acciones pertenecientes a éste, en los términos en que el Código Civil lo permita.

ARTICULO 70-XXX.- Las acciones que pueden ejercitarse contra los herederos no obligan a éstos sino en proporción a sus cuotas. Salvo en todo caso la responsabilidad que les resulte cuando sea solidaria su obligación con el autor de la herencia, por ocultación de bienes o por dolo o fraude en la administración de los bienes indivisos.

ARTICULO 70-XXXI.- Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa, y provengan de una misma causa, deben intentarse en una sola demanda; por el ejercicio de una o más quedan extinguidas las otras.

No pueden acumularse en la misma demanda las acciones contrarias o contradictorias, ni las posesorias con las petitorias, ni cuando una dependa del resultado de la otra. Tampoco son acumulables acciones que por su cuantía o naturaleza corresponden a jurisdicciones diferentes.

Queda abolida la práctica de deducir subsidiariamente acciones contrarias o contradictorias.

ARTICULO 70-XXII.- A nadie puede obligarse a intentar o proseguir una acción contra su voluntad, en los casos siguientes:

I.- Derogada

II.- Cuando por haberse interpuesto tercería por cuantía mayor de la correspondiente a la competencia del juzgado del conocimiento, se hayan remitido los autos a otro tribunal y el tercero opositor no concurra a continuar la tercería.

III.- Cuando alguno tenga acción o excepción que dependa del ejercicio de la acción de otro, a quien pueda exigir que la deduzca, oponga o continúe desde luego; y si excitado para ello se rehusare, lo podrá hacer aquél.

ARTICULO 70-XXXIII.- Admitida la demanda, así como formulada la contestación, no podrán modificarse ni alterarse, salvo en los casos en que la ley lo permita.

El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la acción extingue ésta aun sin consentirlo el demandado.

El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquélla.

El desistimiento de la instancia, posterior al emplazamiento, o el de la acción, obligan al que lo hizo a pagar costas y los daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- 1) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Proceso, Autocomposición y Autodefensa
México, D.F. UNAM 1970
- 2) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Derecho Procesal Penal
México, D.F.
- 3) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Enseñanza del Derecho Procesal
Revista Iberoamericana de Derecho Procesal
Madrid 1968 PASSIM
- 4) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto
Cuestiones de Terminología Procesal
México, D.F. UNAM 1993
- 5) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y
Levene, Ricardo (hijo)
Derecho Procesal Penal
EDIAR Buenos Aires
- 6) Briseño Sierra, Humberto
Derecho Procesal Tomo I
- 7) Carnelutti, Francesco
Instituciones del Proceso Civil
Buenos Aires 1956
- 8) De Pina, Rafael
Castillo Larrañaga, José
Derecho Procesal Civil
México, D. F.

- 9) Dorante Tamayo, Luis
Elementos de Teoría General del Proceso
Editorial Porrúa, S.A. 4ª. Ed.
México, D.F. 1993

OTRAS FUENTES

- 10) DICCIONARIO DE DERECHO
De Pina Vara, Rafael
Editorial Porrúa, S.A. 20ª. Ed.
México, D.F. 1994
- 11) DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL
Pallares, Eduardo
México, D.F.

LEGISLACION

- 12) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO
FEDERAL REFORMADO
Ediciones DELMA 3ª. Ed.
México, D.F. 1997