

---

# TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

---

*Dr. Octavio García Maldonado*

**GMLS**  
ABOGADOS DE EMPRESA



# Teoría general del proceso



GARCIA MALDONADO, LEDEZMA SAAVEDRA  
Abogados de Empresa

*Cerramos tratos. Abrimos negocios*



# Teoría general del proceso

OCTAVIO GARCÍA MALDONADO



GARCIA MALDONADO, LEDEZMA SAAVEDRA

Abogados de Empresa

*Cerramos tratos. Abrimos negocios*

COMITÉ EDITORIAL:

DR. JOSÉ PADILLA ARELLANO  
DR. JUAN JOSÉ GELACIÓN GITIÉRREZ OCEGUEDA  
DR. JOSÉ LUIS CASTELLANOS GONZÁLEZ  
DR. JOSÉ BARRAGÁN BARRAGÁN  
DR. OCTAVIO GARCÍA MALDONADO  
DRA. MARÍA DE JESÚS LEDEZMA SAAVEDRA

Título: Teoría General del Proceso  
Autor: Dr. Octavio García Maldonado  
Editorial: Abogados García Maldonado S. C.

*Primera edición*

D. R. © copyright 2025. Octavio García Maldonado.  
© copyright 2025. Abogados García Maldonado S. C.  
Gastón Leroux 745  
Col. Paseos Universidad  
Zapopan, Jalisco.

ISBN: [978-607-99396-3-2](#)

Todos los derechos reservados conforme a la ley. Las características de esta edición así como su contenido no podrán ser reproducidos o transmitirse bajo ninguna forma o por ningún medio, electrónico, ni mecánico, incluyendo fotocopiado y grabación, ni por ningún sistema de almacenamiento y recuperación de información sin permiso por escrito del Titular del Derecho de Autor.

IMPRESO Y HECHO EN MÉXICO - PRINTED AND MADE IN MEXICO

A mi esposa y  
a mis hijos



## Contenido

Introducción .....	13
<b>I. Principios fundamentales del derecho procesal.....</b>	<b>15</b>
Conceptos.....	16
Derecho .....	16
Derecho objetivo y derecho subjetivo.....	17
Derecho público, privado y social .....	20
Derecho procesal.....	26
Autonomía del derecho procesal.....	31
Fuentes del derecho procesal .....	32
Formas de solución de conflictos de intereses .....	42
Autotutela.....	42
Autocomposición .....	43
Heterocomposición .....	43
Evolución del Derecho Procesal .....	44
Antecedentes Históricos.....	44
Sistemas Procesales .....	47
El Proceso Inquisitorial.....	47
El Proceso Dispositivo.....	47
El Proceso Publicista.....	47
La oralidad .....	48
Sistema social.....	49
La selección de la ley conforme a su ámbito temporal de validez.....	49
La selección de la ley conforme a su ámbito espacial (territorio) de validez.....	61
La selección de la ley conforme a su ámbito Materia de validez .....	62
Relaciones del derecho procesal con otras ramas del derecho .....	62
<b>II. Jurisdicción y competencia .....</b>	<b>81</b>
El Estado .....	81

División de poderes.....	86
La soberanía.....	88
Jurisdicción .....	95
Concepto .....	95
Límites de la jurisdicción.....	97
Clasificación de la Jurisdicción.....	100
Competencia .....	102
Reglas para la fijación de la competencia .....	105
Conflictos de jurisdicción y cuestiones de competencia.....	105
<b>III. La acción y excepción.....</b>	<b>119</b>
Conceptos.....	119
Clasificación de las acciones.....	122
Doctrinas y teorías .....	128
Clasificación de las acciones.....	135
La excepción .....	145
Concepto .....	145
Características de las excepciones .....	147
Antecedentes históricos .....	148
Dentro de los códigos.....	150
Clasificación de las excepciones.....	151
<b>IV. El proceso.....</b>	<b>167</b>
El proceso.....	167
Concepto .....	167
Juicio .....	169
Procedimiento .....	171
Desarrollo histórico del proceso .....	173
Principios procesales.....	176
Teorías y doctrinas .....	183
Acumulación .....	187
Generalidades.....	191
Estructura del proceso y sus fases.....	191
Terceristas .....	197
Sucesión y sustitución de parte.....	201

---

La representación en juicio .....	203
Capacidad procesal .....	204
Abogacía .....	205
Diferentes medios de comunicación procesal.....	206
Clasificación de los procesos que sugiere el procesalista español Pedro Aragonés Alonso.....	208
Presupuestos procesales .....	214
Excepciones en que el juez puede impulsar el juicio.....	214
<b>V. La prueba</b> .....	225
Naturaleza de la prueba.....	225
Concepto de probar, prueba y motivo de prueba .....	227
Principios generales relativos a la prueba.....	229
Importancia y necesidad de la prueba.....	232
Derecho probatorio .....	233
Medios de prueba.....	234
Clasificación de los medios de prueba.....	235
Carga de la prueba.....	239
Prueba de los hechos negativos.....	240
Sistemas probatorios .....	241
Dentro de los códigos adjetivos .....	244
Finalidad del probar .....	249
Cuándo el que niega está obligado a probar .....	250
Ofrecer las pruebas .....	250
Tiempo en que deben rendirse las pruebas .....	250
Término para ofrecer pruebas .....	251
<b>VI. Resoluciones jurisdiccionales</b> .....	261
Resoluciones judiciales.....	261
Concepto .....	267
Resoluciones que ponen fin al proceso .....	268
Efectos o características de las resoluciones judiciales .....	268
Clasificación de las resoluciones judiciales .....	272
Sentencias interlocutorias .....	273

**VII. Medios de impugnación de las resoluciones**

<b>jurisdiccionales</b> .....	275
Impugnación .....	275
Concepto .....	275
Impugnación de sentencias .....	276
Medios de impugnación.....	277
Interposición .....	279
Motivación .....	279
Admisión y efectos .....	280
Substanciación .....	281
Clasificación .....	281
Especies .....	282
Teoría de la impugnación.....	286
Distinción entre recurso y medio de impugnación .....	287
Recursos.....	288
Antecedentes históricos de los recursos.....	288
Aclaración.....	292
Limitaciones de los jueces para modificar sus resoluciones.....	292
Efectos de los recursos.....	293
Interposición .....	293
Formalidades de los recursos y concepto de agravio.....	293
Revocación.....	294
Concepto .....	294
Generalidades.....	294
Revisión de oficio .....	295
Queja.....	296
Incidente de nulidad de actuaciones .....	296
El juicio de amparo .....	297
<b>Bibliografía</b> .....	307
Teoría general del proceso ilustrado por Júpiter .....	311

## **Introducción**

La teoría general del proceso constituye el fundamento indispensable para la comprensión del derecho procesal en sus distintas ramas. Esta obra, escrita por el Dr. Octavio García Maldonado, abogado con más de treinta y un años de trayectoria como litigante y docente, ofrece al lector un análisis integral y riguroso del proceso jurisdiccional, desde su concepción más elemental hasta su aplicación práctica en los tribunales.

El contenido del libro ha sido cuidadosamente estructurado para guiar al lector a través de los principales temas que conforman esta disciplina jurídica. Se inicia con una revisión de los principios fundamentales del derecho procesal, donde se distingue al derecho procesal como una rama autónoma, y se exploran sus fuentes, funciones y su evolución histórica. A partir de ahí, se desarrolla el estudio de la jurisdicción y competencia, temas esenciales para entender la estructura y límites del poder jurisdiccional.

El autor aborda también con profundidad los conceptos de acción y excepción, elementos fundamentales para el ejercicio y defensa de los derechos en juicio. Posteriormente, se analiza el proceso en sus distintas fases, junto con las teorías que explican su naturaleza y los principios que lo rigen, la acumulación procesal y la representación en juicio.

Uno de los aportes más valiosos del texto es el tratamiento de la prueba, tanto en su dimensión teórica como práctica. Se explican los principios generales, los medios de prueba, la carga probatoria y los distintos sistemas probatorios, todos indispensables para la adecuada conducción de un litigio.

Asimismo, se incluye el estudio de las resoluciones jurisdiccionales, con especial énfasis en la sentencia y sus efectos jurídicos, y finalmente, los medios de impugnación, abordando no solo los recursos tradicionales, sino también figuras como la revocación, la queja, los incidentes de nulidad y el juicio de amparo.

El propósito de este libro no es únicamente proporcionar conocimientos teóricos, sino ofrecer una herramienta útil para estudiantes, litigantes y estudiosos del derecho que deseen comprender la lógica del proceso como medio de solución de controversias, así como los principios que garantizan un juicio justo.

Con un enfoque claro, didáctico y actualizado, esta edición busca consolidarse como una referencia obligada en la enseñanza y la práctica del derecho procesal en México y América Latina.

## Principios fundamentales del derecho procesal

Al referirnos como una idea lo que representa el derecho, no solamente nos referiremos como una línea directa, sino que tenemos que abordar el tema enfocado desde la ciencia jurídica del derecho.

En la sociedad y específicamente en un pueblo determinado que se rige por sus usos, costumbres y religión, en el cual van desarrollando sus propias reglas que van inmersas a la ética, la moral y la sanción, como objetivo determinado. Y así da lugar al origen de la **norma**, a la cual le llamo lo normal, para ese pueblo determinado; buscando la sanción para lo que no es normal.

*Para Kelsen, las **normas** “determinan” la conducta humana, la sanción “determina” el acto antijurídico, la norma superior “determina” la producción de la inferior, la eficacia determina la validez, la norma fundante básica determina la validez de ciertas normas positivas, el conocimiento teórico determina la existencia epistemológica de su objeto. Nadie podría decir que haya de entenderse estrictamente con esta palabrita mágica: *bestimmt*... Quizás uno de los secretos de la teoría pura del derecho esté en que aun no sea rebelado cual sea su idea de determinación.<sup>1</sup>*

Ahora bien, lo que importa entonces es no perder de vista que la **norma**, deviene de lo normal, de los usos y costumbres. Por lo que el presente libro se refiere a la creación del derecho positivo, como las normas determinan la sanción, como el acto antijurídico.

---

<sup>1</sup> Kelsen, H. (1934). Teoría pura del derecho. Porrúa. México, Pagina. 358

Entonces considero que el **derecho positivo** primero establece las reglas de conducta normales y continúa señalando la sanción antijurídica por infringir las reglas normales, buscando la ley superior, la eficacia de la sanción, pero siempre buscando una conducta objetiva.

A continuación abordaremos los conceptos y definiciones.

### Conceptos

#### Norma

*Etimología: norma viene del griego nomos, que significa la "manera de ser" de un pueblo.<sup>2</sup>*

*Latín: norma, f. Escuadra usada por los artífices para arreglar y ajustar las piedras, los maderos y cosas similares. // Modelo a que se ajusta una fabricación. // Fig. regla que se debe seguir.<sup>3</sup>*

#### Derecho

El Derecho se presenta como un conjunto de **leyes** elaboradas por los hombres, bajo el estímulo de determinadas **necesidades** sentidas en su vida social, y con el propósito de satisfacer esas necesidades en su existencia colectiva, de acuerdo con unos específicos **valores** (justicia, dignidad de la persona humana, autonomía y libertad individuales, igualdad, bienestar social y seguridad).

El Derecho es un **hecho**, una obra buena, estimulada por la conciencia de unas necesidades en la vida social; obra producida bajo forma **legal**; y que en su función para satisfacer esas necesidades intenta hacerlo de acuerdo con la realización de unos **valores** específicos.

El Derecho es una obra humana de **hechos** sociales en los que la **ley** impositiva inexorable, para satisfacer unas necesidades sociales, de

---

<sup>2</sup> Correa, Oscar. Léxico de la política, editorial fondo de cultura económica, México, 2000, pagina 477.

<sup>3</sup> Palomar de Miguel, Juan, Diccionario para juristas, Porrúa, México tomo II, pag.1058.

acuerdo con las exigencias de unos **valores**, y que obtiene eficacia en la realidad colectiva.

*Es el conjunto de normas impero-atributivas, elaboradas e impuestas por el poder público, con la finalidad de lograr una mejor convivencia humana entre los componentes de una nación, estado, país o grupo social. Sencillamente, es un conjunto de normas que rigen la conducta humana.<sup>4</sup>*

### **Derecho objetivo y derecho subjetivo** (ver cuadro 1)

**Derecho objetivo.** Se debe de abordar su estudio desde un punto de vista dialéctico con relación al derecho subjetivo, ya que se puede abordar como derecho sustantivo, como derecho positivo vigente, como relación jurídica; como vinculo jurídico; como hecho jurídico, como conductas atípicas establecidas en la ley; como un derecho objetivo procesal.

Por lo anterior, no se debe de perder de vista entonces el enfoque que el estudioso del derecho, así como el abogado postulante emplee al momento que ponga en movimiento su pretensión jurídica, vista esta como la exteriorización jurídica de su voluntad donde ponga en movimiento al órgano jurisdiccional, realice actos, hechos y negocios jurídicos, estos últimos buscando siempre una utilidad económica.

Por lo que a continuación establecemos que **derecho objetivo** lo entendemos como el conjunto de **CONDUCTAS NORMALES** vigentes, que se aplica a todos los ciudadanos y que el Estado las impone en forma obligatoria garantizando su cumplimiento.

*Báez Martínez Roberto señala que es el conjunto de normas jurídicas que son impuestas o dictadas por el Estado, por tanto, es el resultado de la convivencia humana y de la utilización por el hombre de los bienes de la vida.<sup>5</sup>*

Ahora bien, este **derecho positivo – objetivo** se clasifica en:

---

4 Báez Martínez Roberto, "Derecho de la Seguridad Social" Trillas, México, 1991, p.9.

<sup>5</sup> *Ibíd*em p.13.

- a) Nacional o Interno,
- b) Internacional o Externo.

*El primero, a su vez se clasifica en: 1) Derecho Privado, y comprende las disciplinas jurídicas: Civil, Mercantil y Marítimo. 2) Derecho Público, que se integra por Constitucional, administrativo, Penal, Fiscal, Municipal, Electoral, Político, Aduanero, Financiero, Procesal, Bancario, Registral, Notarial y, en fin comprende toda conducta, relación o consecuencia en que intervenga el Estado en cuanto entidad Soberana y en ejercicio de esa característica que le es propia, y 3) Derecho Social, donde encontramos: Agrario, del Trabajo, de la Seguridad Social, Económico, Corporativo, Sindical, del Consumidor y Ecológico.<sup>6</sup>*

El derecho Internacional o Externo se divide en Privado y Público.

Procedencia del Derecho Objetivo:

Es la legislación, la costumbre y las disposiciones judiciales que constituyen jurisprudencia.

*Legislación.* Es la fuente o proceso por el cual se crean leyes de carácter general, producidas por el poder legislativo y que son coercibles.

*Costumbre.* Es una fuente derivada, tiene su valor en el sentido en que el ordenamiento jurídico le reconoce cierta validez.

*Jurisprudencia.* Es la interpretación de la Ley.

### ***Derecho subjetivo***

Al efecto de estudiar el derecho subjetivo y derecho objetivo, han de estudiarse en su mancuerna dialéctica.

En primer término el derecho subjetivo se debe referir a los sujetos como titulares de la legitimación activa en la causa.

---

<sup>6</sup> *Ibíd*em p.13.

En segundo término no se debe entender el derecho subjetivo como la subjetividad del objeto, como un derecho adquirido subjetivamente entendiéndose como un derecho abstracto, como un derecho oponible frente a terceros.

Tercero el derecho subjetivo también se debe entender como el derecho objetivo materializado en la ley, ya que la ley tutela los derechos de las personas y no de las cosas.

Cuarto el derecho subjetivo también se debe de entender como derecho adjetivo procesal, ya que el proceso nos indica cómo debemos actuar frente al órgano jurisdiccional, poniendo en ejercicio el derecho materializado en la ley procesal.

Quinto el derecho subjetivo sustantivo es entendido como el ordenamiento jurídico, que regula los derechos y obligaciones, facultades y deberes con que cuentan las personas.

Nos referimos a lo que manifiesta Hans Kelsen y que coincide con el señalamiento anteriormente vertido. Quien afirma “que el derecho subjetivo no es otra cosa que el propio derecho objetivo que, en determinadas condiciones se pone a disposición de una persona, dados los supuestos establecidos cuando se emplea su uso”.

Es la facultad de obrar que tienen los miembros de la comunidad para la realización de sus propios intereses, garantizados por el derecho Objetivo.

Es aquella manifestación de poder que deriva de la ley jurídica y que le permite exigir a otra persona, el cumplimiento del contenido derivado de esa ley.

**Acepciones del derecho subjetivo:**

1. Derecho como facultad, es el derecho de exigir algo (teoría alemana Schult)
2. Derecho reflejo, siempre que hay un derecho hay una obligación y siempre que hay una obligación hay un derecho.

3. De poder jurídico, es derecho subjetivo en sentido estricto.
4. Derecho subjetivo como poder político, el derecho de votar y ser votado.
5. Derecho subjetivo como garantía constitucional, una serie de elementos a los cuales yo tengo facultad porque la norma los establece pero que también implica la obligación de la autoridad en cumplirlos y en caso de que no se cumplan, hay un procedimiento por el cual yo puedo hacer valer esos derechos (juicio de Amparo)
6. Derecho subjetivo en el sentido de autorización o permiso positivo, esto es cuando de entrada la ley jurídica establece una prohibición, pero por diferentes medios permite la entrada, por ejemplo: El tráfico de drogas en México está prohibido, sin embargo por otros medios utilizan estas drogas prohibidas, como lo son los farmacéuticos que se componen con las mismas.

#### *Efecto del derecho subjetivo*

**Teoría francesa.** *Con motivo de una obligación, al momento en que se me incumple, yo tengo derecho a que se me cumpla por el medio que sea, ya sea por la buena o bien por la mala (acudir a un órgano jurisdiccional)*

**Teoría alemana.** *Dice que efectivamente se puede tener un derecho, pero éste derecho se limita exclusivamente a exigir que se cumpla, nace otro derecho llamado *Hafdung*, que es la facultad de acudir a un órgano jurisdiccional, para que ese órgano, me resuelva el problema.<sup>7</sup>*

#### **Derecho público, privado y social**

Este tema es de gran importancia para el suscrito, toda vez que, el método de enseñanza que se ha empleado en México para dar a conocer el estudio del derecho a originado confusiones a los alumnos que cursan la carrera de derecho, ya que solamente se les enseña las ramas del derecho aduciendo que estas son tres, dándoles el nombre de público, privado y social,

---

<sup>7</sup> Ovalle Favela, Jose, "Teoría General del Proceso", Ed. Harla, México, 1991, p. 40.

por lo que, si nos estamos refiriendo a ramas entonces es incompleta tal afirmación, por lo que debemos de completar el argumento diciendo de donde provienen esas tres ramas del derecho, por que las ramas cuentan con follaje y a su vez provienen de un tallo y este tallo tiene raíces, a eso se le llama la constitución total del estudio del derecho, se les olvida entonces a los docentes mencionar que las ramas del derecho se encuentran integradas al árbol del derecho.

Me permito completar de que el estudio del derecho está compuesto por raíces y lo integran las materias que son filosofía, historia del derecho, sociología del derecho, ética jurídica, sistemas jurídicos, metodología jurídica, técnicas del estudio del derecho, técnicas de la enseñanza del derecho, introducción al estudio del derecho, entre las más importantes.

Lo que constituye el tallo del árbol son todas las teorías del derecho como teoría general del proceso, teoría del acto jurídico, teoría del deber, teoría del Estado, teoría del derecho administrativo, teoría de la constitución, teoría de la argumentación jurídica, teoría de la imputación, teoría de las leyes jurídicas. Entre las más importantes.

Por lo que al abordar entonces las ramas del derecho y partiendo por la ramificación del derecho social, por ser la más moderna con relación a las otras dos, y que esta surge de la rama del derecho público, teniendo su nacimiento en la rama del derecho social con las leyes sociales publicadas por Otto Von Bismarck, en Alemania a partir de 1881 a 1889; donde incorpora la ley de seguro de salud para los trabajadores y culminando en 1889 con la ley sobre seguro de vejez para trabajadores, oficiales y aprendices.

No obstante ello también Noruega en 1885 estableció la cobertura de los accidentes de trabajo y creó un fondo Estatal para asistir a personas enfermas y brindarles prestaciones funerarias.

En Dinamarca se aprobó la Ley de Pensiones de Vejez en 1881.

Suecia desarrollo el primer plan universal de pensiones. Por lo que en esta época que refiero tiene nacimiento el derecho social y lo integra a lo que le llamo el follaje integrante de la rama del derecho social.

La rama del derecho Social: integra las siguientes ramificaciones del árbol; derecho laboral, derecho agrario, derecho económico, derecho

ecológico, derecho de la seguridad social con la idea de que se incorpore como derecho a la seguridad social, este último como un sueño personal, espero algún día verlo realidad, derecho asistencial, derecho sindical, derecho cultural, derecho de los menores ignorados, discapacitados, derecho de las personas de la calle, en la calle, indigencia, miseria, entre las más destacadas.

La rama del derecho público misma que integra las ramificaciones del árbol y que tiene su origen a partir del estudio del derecho romano, cuando se divide la *“res pública”* cosa pública, lo integran las siguientes materias: Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo, el Derecho Internacional Público, el Derecho Tributario, el Derecho Penal y algunas materias muy específicas como el Derecho Presupuestario (también llamado Derecho Financiero).

La rama del derecho privado que integra el árbol es la que se ocupa preferentemente de las relaciones entre particulares, misma que se remonta al estudio a la antigua roma y las ramas mas exponentes que la conforman lo son: el Derecho Civil, Derecho Mercantil, Derecho de Familia, Derecho Societario, y en esencia la autonomía de la voluntad, como creadora de relaciones jurídicas entre las partes.

Entonces queda claro que para el estudio del derecho y utilizando las técnicas de la enseñanza nos referiremos como está constituido el árbol como un todo y como sinónimo del estudio del derecho y sus ramas que lo conforman.



Antes de comenzar con el análisis de los conceptos generalmente conocidos de Derecho Público, derecho Privado y Derecho Social, es pertinente recordar el concepto general del derecho; al respecto es necesario señalar que el enunciar tal concepto es una de las tareas más arduas a las que se han enfrentado los juristas, baste por ahora señalar de una manera empírica que, como lo apunta el maestro García Máynez,

...el derecho puede ser considerado desde un punto de vista objetivo y entonces nos estamos refiriendo a un conjunto de normas o preceptos imperativos atributivos que además de imponer deberes conceden facultades, también podemos considerarlo desde un punto de vista subjetivo y entonces estaremos hablando de una autorización que el precepto concede al pretensor para hacer u omitir algo.<sup>8</sup>

También nos expone este autor la discusión que existe en cuanto a la distinción entre derecho público y derecho privado, considerando algunos que se trata de categorías apriorísticas de la ciencia del derecho Radbruch hasta los que dicen que se trata de una dicotomía de índole política o de mero interés práctico León Duguit, Kelsen inclusive afirma que: “Todo derecho constituye una formulación de la voluntad del Estado y es por ende derecho público”.<sup>9</sup>

En el sentido apuntado, podemos considerar como lo hace Acosta Romero que el derecho es un sistema de normas bilaterales, exteriores, heterónomas y coercibles, con profundo contenido consuetudinario, espiritual y ético, y que sirve de instrumento a una determinada sociedad humana para encauzar y regular la interferencia intersubjetiva de sus componentes, así como las relaciones con otras sociedades humanas, busca de la realización de los fines comunes y en vista de los valores que les son correlativos como la justicia, la libertad, la seguridad y la justicia social<sup>10</sup> definición que abarca los

---

<sup>8</sup> García Máynez, Eduardo. “Introducción al Estudio del Derecho” Ed. Porrúa, México. 1990, p. 74.

<sup>9</sup> Hans Kelsen, “Teoría General del Derecho y del Estado”, Ed. UNAM, México, 1988, p. 199.

<sup>10</sup> Acosta Romero, Miguel, “Derecho Administrativo”, Ed. Porrúa, México, 1995, p. 147.

conceptos de derecho que se pretende analizar.

### *Concepto de derecho privado*

*Haciendo abstracción sobre si existe o no la dicotomía política o el orden practico que genera la dicotomía del derecho público son categorías apriorísticas de esta materia, se abordan los conceptos que la doctrina acoge y así se encuentra que en un primer enfoque será derecho privado el concerniente a los particulares el público será el que atañe a las cuestiones públicas, valga la redundancia y así un esbozo de definición enunciarlo como el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas entre personas que se encuentran legalmente consideradas en una situación de igualdad, en virtud de que ninguna de ellas actúa, en dichas relaciones, investida de autoridad.<sup>11</sup>*

### *Concepto de derecho público*

*El Diccionario Jurídico Mexicano, señala "que derecho público viene a ser entonces el conjunto de normas que regulan el ejercicio de la autoridad estatal, determinando y creando el órgano competente para ejercerla, el contenido posible de sus actos de autoridad estatal y el procedimiento mediante el cual dichos actos deberán realizarse."<sup>12</sup>*

Para llegar a esta diferencia, los doctrinistas partidarios de la misma han sostenido varios criterios: el de los intereses en juego, de la teoría clásica romana funda la división del derecho en público y privado atendiendo al beneficio particular o público que procura la norma, así derecho público es el que atañe a la conservación de la cosa romana y privado el que concierne a la utilidad de los particulares (Ulpiano, citado en el Diccionario en consulta), esta doctrina ha recibido la crítica de no ofrecer elementos para la diferenciación y la de que tanto uno como otro derecho forma una unidad dialéctica que impide determinar donde termina uno y comienza el otro; otra corriente de pensamiento afirma que es la naturaleza de los sujetos de la relación la que

---

<sup>11</sup> García Máynez, op cit. P. 131.

<sup>12</sup> Diccionario jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1992, p. 1032.

determina el carácter privado o público del derecho que la regula, de tal suerte que si el Estado es una de las partes que intervienen, la relación será de derecho público y el derecho privado estará limitado a relaciones entre los particulares, esta teoría en su concepción original recibió la crítica de que siendo el estado una persona moral, tiene derechos reales y personales que son afectados por el derecho civil privado, siendo modificada en el sentido de postular que será de derecho público aquella relación en que el Estado interviene ejercitando su autoridad o imperium y que será de derecho privado aquella en la cual, aunque intervenga el Estado, no se pone en ejercicio la potestad estatal.

Un tercer criterio de diferenciación lo constituye el de la subordinación del particular frente al Estado y la coordinación de los particulares entre sí.

Es pertinente señalar que en cuanto al rango que corresponde a cada uno de estos derechos éste varía según el sistema político social, así en los regímenes liberales históricamente se subordina el derecho público como salvaguarda del derecho privado –considerado el corazón del derecho-, en tanto que en los sistemas totalitarios la preeminencia del Estado subordina el derecho privado al público.

Conforme a los lineamientos generales que se han expuesto se han hecho también clasificaciones de los ordenamientos positivos, correspondiendo al derecho público las ramas identificadas como derecho Constitucional, Administrativo, Procesal, Penal e Internacional Público, en tanto que al derecho privado corresponden el Derecho Civil, Mercantil e Internacional Privado.

### *Concepto de derecho social*

La desarticulación del derecho del trabajo del derecho civil, así como las conquistas de la clase obrera elevadas a rango legal, cuanto la autonomía del derecho agrario y la regulación de la seguridad y la asistencia sociales, así como el surgimiento del derecho económico, ha permitido la constitución de un ordenamiento jurídico con características distintas a lo que se conoce como derecho público y derecho privado, cuyas características son: a) no se refieren a individuos en general, sino en cuanto integrantes de grupos sociales bien definidos; b) tienen un marcado carácter protector hacia los sectores económicamente débiles; c) son de índole económica; d) establecen un

sistema de instituciones y controles para transformar la contradicción de intereses de las clases sociales en colaboración pacífica y convivencia justa y e) tienden a limitar las libertades individuales.

*El Diccionario definirse al **derecho social** entonces como el conjunto de leyes jurídicas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos socialmente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales, dentro de un orden jurídico.<sup>13</sup>*

Dentro de esta categoría están el Derecho del Trabajo, el Agrario, el Económico, el de Asistencia, el de Seguridad y el Cultural, los cuales propenden respectivamente a rodear al trabajador de todas las garantías en el desempeño de sus actividades, lograr la equitativa distribución de la tierra y su explotación en beneficio del mayor número de campesinos y la sociedad, garantizar el equilibrio en una sociedad en un momento y en una sociedad determinada entre los intereses particulares de los agentes económicos, considerar los intereses y las necesidades de quienes no pueden trabajar y procurarse por sí mismos la satisfacción de sus necesidades básicas, poner a cubierto de la miseria a todo ser humano, especialmente a los que solo cuentan con su trabajo personal como fuente de ingresos, regular la instrucción en todos los grados, clases y aspectos necesarios para lograr una buena educación para todos.

### ***Derecho procesal***

Desde el punto de vista histórico las disposiciones procesales que han tenido trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico son las que tuvieron vigencia durante la época colonial, en virtud de que las de origen precortesiano poco influyeron con posterioridad a la Conquista, y se aplicaron en forma restringida a través de su reconocimiento por las leyes españolas.

*De acuerdo con lo señalado por el destacado procesalista*

---

<sup>13</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P.1040.

*español Niceto Alcalá Zamora y Castillo, conocedor de nuestro derecho procesal, dicha materia como las restantes estuvieron regidas por la legislación castellana, ya sea como fuente directa en un principio y posteriormente como supletoria para llenar los vacíos del derecho indiano. El mismo tratadista considera que el derecho procesal de la Nueva España estuvo integrado por tres sectores.<sup>14</sup>*

1) Las leyes castellanas vigentes en el virreinato. 2) las dictadas con carácter general para los diferentes territorios americano, y 3) las creadas para la Nueva España.

Junto a este conjunto legislativo subsistió en parte el derecho autóctono, ya que la recopilación de 1680 confirma las leyes y las buenas condiciones de los indígenas anteriores a la conquista, con tal que no fuesen contrarias a la religión católica y a las leyes de indias.

La recopilación de las leyes de los reinos y las indias, promulgadas por Carlos II el 18 de Mayo de 1680, contiene algunas reglas sobre procedimiento, organización judicial, recursos y ejecución, pero tan incompletas que era necesario seguir aplicando a cada paso el derecho castellano, según el orden establecido por las leyes de toro, es decir ordenanzas reales, fuero real y fuero municipal, y en materia procesal la partida III. De Alfonso X el Sabio. (1253-1284).

*De acuerdo con el mismo tratadista, al proclamar la independencia se siguieron aplicándose en México los cuerpos legales castellanos, y tras algunos intentos de reforma de alcance limitado, entre ellos el proyecto de la ley de 1838 para el arreglo de la administración de justicia.*

*El 4 de Mayo de 1857, la ley de procedimientos, también de inspiración española y que era aun tiempo orgánica procesal civil y solo en un sector, regulaba la materia procesal penal.*

*“A partir de entonces se expendieron los códigos que podemos considerar como modelos tanto en materia procesal civil como penal,*

---

<sup>14</sup> Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. “Derecho Procesal Mexicano”, Ed. Porrúa, Tomo I, México, 1985, p. 40.

*así como la parte relativa al enjuiciamiento mercantil y el castrense. En el primer sector, podemos citar los códigos de procedimientos civiles para el distrito y territorios federales de 9 de diciembre de 1871, 15 de septiembre de 1880, y de 15 de agosto de 1932. Por lo que se refiere a la esfera nacional, los códigos procesales civiles de 6 de octubre 1897 y 26 de diciembre de 1908. En cuanto al proceso mercantil, regió por breve tiempo el Código de Comercio De 16 de mayo de 1854 sustituido por el del 15 de abril de 1884, antecesor del vigente de 15 de septiembre de 1889".<sup>15</sup>*

En relación con el enjuiciamiento criminal, deben mencionarse, por constituir el modelo de carácter local, los códigos de procedimientos penales del distrito y territorios federales de 15 de septiembre de 1890, 6 de julio de 1894 y 15 de diciembre de 1929, este último sustituido por el de 27 de agosto de 1931. Además puede mencionarse EL Código Federal de Procedimientos Penales (C. F. P. P.) de 18 de diciembre de 1908, antecesor del actual de 23 de agosto de 1934. En cuanto a la justicia militar, puede citarse la ley de procedimientos en el fuero de guerra y de organización y funcionamiento de los tribunales militares de 20 de septiembre de 1901, derogado por el Código de Justicia Militar (C. J. M.) del 28 de agosto de 1933.

Brevemente puede afirmarse que debido a la conjunción a la tradición hispánica colonial angloamericano el Proceso Administrativo posterior a la independencia estuvo vinculado a las normas procesales civiles, ya que los conflictos contra las autoridades administrativas se planteaban ante los tribunales ordinarios, y por conducto de los procedimientos regulados por los códigos procesales civiles hubo dos intentos de introducir al sistema francés el Contencioso administrativo atribuido a un consejo de estado, por las leyes sobre lo Contencioso Administrativo y sus respectivos reglamentos, de 25 de mayo de 1853 y 12 de octubre de 1865 establecida la república, a partir de 1867 se continuó el sistema judicialista, plantean los conflictos ante los tribunales civiles a través de los códigos procesales de esa materia, hasta que se introdujo el Tribunal Fiscal de la Federación (T. F. F.), por la ley de justicia Fiscal del 27 de agosto de 1936, que inició la evolución hacia el establecimiento de un Proceso Administrativo especializado.

---

<sup>15</sup> Briseño Sierra, Humberto. "Derecho Procesal", Ed. Harla, México, 1995, p. 1995-198.

Por lo que se refiere al Proceso Constitucional y en particular el juicio de Amparo y el mismo, como es sabido tuvo su origen en la Constitución yucateca del 16 de mayo de 1841, en el ámbito nacional en el artículo 25 del acta de reformas (en la Constitución de 1824) y se consagró definitivamente en los artículos 101 y 103 de la Constitución de 1857 dichos preceptos fueron reglamentados por las Leyes de Amparo del 30 de noviembre de 1861, 20 de enero de 1869, 14 de diciembre de 1882.

**Derecho procesal.** Con la expresión derecho procesal se suele designar al conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto el proceso jurisdiccional como la integración y competencia de los órganos del estado que intervienen en el mismo.<sup>16</sup>

Es el conjunto de disposiciones que regulan la sucesión concatenadas de los actos jurídicos realizados por el juez, las partes y otros sujetos procesales, con el objeto de resolver las controversias que se suscitan con la aplicación de derecho sustantivo.

**Proceso.** Es la suma de actos por medio de los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica. Que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella interviene, y que tienen como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados tienen derecho aplicable.

***El proceso jurisdiccional,** es el conjunto de actos desenvueltos por el órgano estatal jurisdiccional por las partes interesadas y por los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que están proyectados y que convergen en el acto final de aplicación estatal de una ley general al caso concreto controvertido, para dirimirlo o para solucionarlo, es decir, en el acto por el cual se sentencia.*<sup>17</sup>

**Procedimiento.** Es la aglomeración o reunión de reglas y preceptos que debe acomodarse en el curso y ejercicio de la acción, que se llama procedimiento; se refiere a la forma de actuar y en este sentido hay muchos y muy variados procedimientos jurídicos; por

<sup>16</sup> Briseño Sierra, Humberto. "Derecho Procesal", Ed. Harla, México, 1995, p. 40.

<sup>17</sup> Gomez Lara, Cipriano, "Teoría General del Proceso", Ed. Harla, México, 1992, p. 17.

*ejemplo: Los procedimientos administrativos, notariales, Entre otros procedimientos.*<sup>18</sup>

**Función jurisdiccional.** En la función jurisdiccional, el Estado persigue un fin indirecto secundario ajenos, el de procurar la satisfacción de los intereses individuales o colectivos, mediante la remoción de los obstáculos que existen para la satisfacción de dichos intereses. La actividad jurisdiccional tiene por objeto relaciones entre particulares o cuando tiene por objeto relaciones entre particulares y el Estado, se encuentra siempre frente a los intereses particulares, los cuales se encuentran como intereses tutelados frente al Estado, los cuales deben ser respetados por el mismo.

El Estado interviene para satisfacer intereses ajenos.

La Finalidad es el motivo que estimula la creación de todo derecho, y afirman que no hay ley jurídica que no deba su origen a un fin, a un propósito, esto es, al intento de satisfacción de una necesidad práctica.

**El Fin, la Finalidad, el Propósito,** consiste en producir en la realidad social unos determinados efecto, los efectos que son deseados por considerarlos validos: justos, convenientes, adecuados a la subsistencia de una sociedad ordenada, oportunos, garantizadores de la autonomía personal, serviciales para el bien común.

*La finalidad es la aplicación del derecho Procesal, con relación a las demás ramas del derecho.*<sup>19</sup>

Aplicación de las leyes concretas para dirimir las controversias de las personas, realizado por el órgano jurisdiccional.

*Hecho jurídico:* Son todas las conductas humanas o ciertos fenómenos.

*Acto jurídico:* Es la manifestación de la voluntad, que crea, transmite, modifica extingue o preserva derechos u obligaciones, porque así lo desea su autor y porque la ley sanciona sus consecuencias.

**Deber jurídico:** Es la necesidad de observar voluntariamente una

---

<sup>18</sup> Ibidem, p. 41.

<sup>19</sup> Ibidem, p. 45.

conducta conforme a lo que señala una ley de; *ya sea en favor de la colectividad o de persona determinada.*

*Relación jurídica:* Un poder de exigir y un deber de cumplir.

*Derecho personal:* Es la necesidad jurídica que tiene una persona denominada deudor de cumplir voluntariamente a otra persona llamada acreedor una prestación de carácter patrimonial o moral.

*Derecho real:* Es la facultad o poder de aprovechar autónoma y directamente una cosa.

*Obligación:* Es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor de conceder a otra llamada acreedora de cumplir con una prestación de dar, hacer o no hacer, frente a un sujeto determinado o que puede llegar a determinarse.

*Contrato:* Es el acuerdo de dos o más voluntades que tiene por objeto crear o transmitir derechos y obligaciones.

*Convenio:* Acuerdo de dos o más voluntades para conservar, modificar y extinguir derechos y obligaciones

### ***Autonomía del derecho procesal (cuadro 5)***

*Mantiene autonomía el derecho adjetivo con respecto al derecho sustantivo, que puede discutirse en el Proceso, de forma tal, que aún cuando no exista el derecho alegado por el actor en su demanda, se puede iniciar un Proceso hasta su conclusión, porque hay una total autonomía entre el Derecho Sustantivo alegado y el Derecho Adjetivo que reglamenta el Proceso, no hay entre el Derecho Procesal y el Derecho Sustantivo una relación de causa efecto, por su autonomía.<sup>20</sup>*

Un **mismo código procesal** puede regir diversas materias sustantivas, a saber: cuestiones Civiles, Penales, Comerciales, Fiscales, Laborales, etc. Por

---

<sup>20</sup> Kelly Hernandez, Santiago A: "Teoría del Derecho Procesal", Ed. Impre-Jal, México, 1997, p. 27.

lo demás, no puede sostenerse desde ningún ángulo que determinadas notas o características sociológicas del grupo humano en el que dichas normas deban de aplicares.

*Alcalá-Zamora y Castillo después de señalarnos diversos antecedentes históricos de esa unidad legislativa en materia procesal nos informan de la existencia de textos legislativos vigentes de contenido unitario en Panamá, Honduras, Dinamarca y Suecia, además de hacer hincapié en la existencia de unos principios o lineamientos generales, tanto aplicables para el Proceso Civil como para el Proceso Penal, en la Unión Soviética y, otros aspectos concretos de unidad legislativa, en Cuba y en Puesto Rico.<sup>21</sup>*

**Unidad en lo jurisdiccional o judicial;** en virtud de que se estudia al órgano jurisdiccional en sus aspectos subjetivos viendo la jerarquía del poder judicial, así como está constituido el poder judicial ya que para conocer se divide por territorio, pudiendo ser por partidos judiciales o circuitos, así como por jerarquía y cuantía.

**Unidad en lo académico** se estudia el derecho procesal o instrumental viendo al proceso como una serie de actos concatenados entrelazados entre sí, estudiando a los sujetos tanto los activos como los pasivos revisando la capacidad, legitimación y competencia velando por el estricto cumplimiento de los presupuestos procesales, tanto genera les como especiales, mismos que recaen en los medios probatorios, por lo que académicamente se enseña una separación el derecho procesal frente a los derechos violados que será la parte sustantiva, que se deberá de probar dentro del proceso.

#### *Fuentes del derecho procesal*

*Fon – funtis:* brotar, nacer, emanar, agua.

Se señala como el origen o forma de nacimiento de algo.

Tipo de fuentes. (Ver esquema 6)

---

<sup>21</sup> Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Derecho Procesal Mexicano", Tomo I, Porrúa, México, 1985, p. 12-49.

a. **Fuentes del derecho.** Aquí es importante precisar que para la creación del derecho se debe tomar en cuenta toda evolución de conducta en la historia, las fuentes de creación, aquellas normas jurídicas vigentes y no vigentes, que han servido para regular la conducta de la sociedad, por lo que se clasifican en materiales, históricas y formales.

**Materiales.** Indican el contenido de la ley, es decir lo que esta ordena, dispone o prohíbe, o sea la conducta que la ley postula como debida por razones políticas, económicas y sociales.

También conocidas como Reales. Factores y elementos que determinan el contenido de las leyes.

**Históricas.** Documentos, papiros, libros inscripciones, que dieron nacimiento a la ley. Su reflexión se enfoca hacia la causa de tipo histórico que coaccionaron el surgimiento de alguna ley o institución jurídica. También tienen un enfoque sociológico, político y económico que motivan el surgimiento de alguna ley. Ejemplo lo tenemos con el derecho Agrario en México.

**Formales.** Proceso de creación de la ley. Solamente indaga sobre la estructura de la ley y sobre su procedimiento de creación para que ésta llegue a ser formalmente valida y vigente.

b. **Fuentes constitucionales.** Son aquellas que se encuentran previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son la ley, los principios generales del derecho, la interpretación jurídica que hacen los órganos jurisdiccionales y que asienten jurisprudencia y el reglamento.

### **La ley**

*La palabra ley viene del verbo latino legere, en cuanto significa escoger, según unos, y en cuanto significa leer según otros, y, porque la ley escoge mandado unas cosas y prohibiendo otras para la utilidad pública, y se leía al pueblo para que todos la supiesen.*

*Una regla de conducta o acción establecida por una autoridad a la cual debemos obedecer; o bien, una declaración solemne del poder legislativo que tiene por objeto el régimen interior de la nación*

*y el interés común; o sea la voluntad general de los gobernados.*<sup>22</sup>

Desde una acepción general se entiende como regla obligatoria o necesaria, acto de la autoridad soberana que ordena o permite una cosa; conjunto de leyes; conjunto de leyes o cuerpos del Derecho Civil.

**Ley. Como fuente del Derecho Procesal**, la ley es entendida en su más amplia aceptación, no solo la ley propiamente dicha, sino también los decretos, las órdenes, las circulares e instrucciones expedidas por autoridad legítima, sea o no el poder legislativo.

**En sentido de aplicación.** Federales, Nacionales y Estatales, las primeras su ámbito de competencia son las que conocen exclusivamente los tribunales federales (por ejemplo la ley des amparo, la ley del seguro social); las segundas, las nacionales, no obstante que son leyes federales porque emanan de la cámara de diputados de la federación, sin embargo su ámbito de aplicación es en los tribunales federales y tribunales estatales, (por ejemplo el Código de Comercio, la Ley Federal del Trabajo), y las leyes estatales, son de competencia exclusiva de los tribunales estatales.

**Ley procesal.** Es toda ley jurídica que regula la relación procesal. Tiene su base en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 14, 16 y, 17.

**Jurisprudencia.** La jurisprudencia también una fuente del Derecho Procesal, se entiende por jurisprudencia la serie de juicios o sentencias uniforme pronunciadas por Tribunales sobre un punto determinado de Derecho, como el contenido de dichos fallos, la enseñanza o doctrina que dimana de ellos. Es la doctrina del orden positivo, que tiene por objeto la exposición ordenada y coherente de los preceptos legales que se hallen en vigor en un lugar determinado.

Artículo 193 de la Ley de Amparo la Jurisprudencia. Esta constituida por 5 ejecutorias en un mismo sentido y en forma interrumpida, esa jurisprudencia que forma, es obligatoria su aplicación.

---

<sup>22</sup> Escriche, Joaquín, "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia". Tomo II, Cárdenas Editor, México, p. 1166.

**Principios generales de derecho.** Además de la ley y la jurisprudencia como fuentes de Derecho Procesal, se presentan Los principios Generales de derecho, entendiendo por tales aquellos que sirven de fundamento al Derecho Positivo Vigente.

Son ideas fundamentales e informadoras de un sistema jurídico, que se aplican en ausencia de una ley específica o para interpretar las existentes.

Son conceptos jurídicos básicos que se encuentran en la base de todo el sistema legal. No están necesariamente escritos en leyes específicas, pero son reconocidos como válidos y aplicables.

Inspiran la creación y desarrollo de nuevas leyes, asegurando que estas se ajusten a los valores y principios fundamentales del sistema legal.

A su vez se entiende como la doctrina que consideró el legislador cuando creó la ley. Son esos principios que han venido sucediéndose desde tiempos inmemorables, es decir desde el derecho romano primitivo antiguo y que las hemos aceptado como leyes.

**c. Fuentes procesales.** Son todas aquellas tendientes a instrumentar el proceso, sirven de herramientas para contribuir las diversas etapas del proceso y para el desenvolvimiento del procedimiento, por lo que son herramientas útiles que nos dicen como elaborar una demanda, a su vez, el camino a seguir para que el órgano jurisdiccional recepción y reenvió a las partes pasivas; y estas, contesten, aleguen, se excepcionen, se defiendan y establecen los medios de prueba, su preparación, creación, admisión, desahogo y valoración de las pruebas. Previendo los caminos de forma que debe seguir el juzgador en sus sentencias, por lo que constituyen entonces, todas las leyes jurídicas tanto adjetivas como sustantivas entre ellas.

Encontrándose además en este apartado tanto:

- La legislación.
- La costumbre.
- La jurisprudencia.
- Los principios generales del derecho.
- El reglamento

- La circular.

**La legislación.** Cuerpo o conjunto de leyes por las cuales se gobierna a un Estado, o una materia determinada. Acción de legislar.

**El reglamento.** Son normas que tienen las características de generalidad, obligatoriedad, de coacción, pero que no han sido sancionados por un Congreso Federal o Estatal. (Ley en sentido material)<sup>23</sup>(ver cuadro de fuentes legislativas procesales numero 8 y 9.)

*Principio de derecho en materia penal.* Nullen Crimen Nulla Pena Sine Leye. Significa que no hay delito ni pena, sin ley expresa Que lo contemple.<sup>24</sup>

Cuello Calón dice que el delito se integra por siete elementos:

1. Acto humano. Solamente el ente biológico, hombre o mujer, puede ser sujeto activo del delito.
2. Antijurídico. Nuestra conducta debe violar un precepto establecido en la Ley.
3. Típico. Igualdad del hecho con el derecho.
4. Punible. La Ley debe tener una sanción impuesta, para poder ser perfecta, sino no sirve, para sancionar.
5. Imputable. Capacidad de responder por nuestros actos ante el poder judicial.
6. Culpabilidad. Comprende el dolo y la imprudencia.
7. Que reúna las condiciones objetivas de punibilidad.<sup>25</sup>

Son aquellas condiciones que la ley señala para que un hecho sea castigado dentro de su especie que por su tipicidad le corresponde.

**En materia Civil.** Ningún Juez puede dejar de resolver, diciendo que no hay Ley, puesto que lo debe hacer en caso de lagunas, por *analogía*, ana= a través de, logos = tratados; a través de tratados o sea que deberá resolver a

---

<sup>23</sup> Rabasa O. Emilio y Caballero, Gloria, "Mexicano: esta es tu constitución", LVI Legislatura, Cámara de Diputados, México, 1997, p. 201

<sup>24</sup> Briseño Sierra, Humberto, op. Cit. P. 68.

<sup>25</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Tratado de Derecho Penal", Tomo I II, Cárdenas Editores, México, 1988, pp. 28,29 y 30.

través de la Institución que tenga mayor semejanza con el asunto que se está tratando.

**La Costumbre.** (Algunos procesalistas la consideran como fuente y otros no) Es un uso implantado en una colectividad y considerado como jurídicamente obligatorio.

Cabe resaltar que la Constitución no contempla la costumbre en México como fuente del derecho.

En materia sustantiva, la costumbre si puede ser fuente creadora de derecho, como en el Derecho Laboral.

### **La norma procesal**

Como lo mencionó en el inicio de esta unidad. No perdamos de vista que la palabra (norma), deviene de lo normal, de los usos y costumbres. Y la legislación lleva un proceso de creación legislativo.

Cuando cito el concepto de (norma) en su definición es: *Escuadra usada por los artífices para arreglar y ajustar las piedras, los maderos y cosas similares. // Modelo a que se ajusta una fabricación.*

Se puso de moda la palabra norma a partir del año 1820, después de la codificación Napoleónica, algunos autores quienes le atribuyen a **Inmanuel Kant**. Quien por primera vez haya mencionado la palabra norma como sinónimo de derecho; sin que tengan razón, ya que el nunca introdujo tal palabra en sus obras escritas por el.

Es en La metafísica de las costumbres donde prácticamente encontramos desarrollada toda la filosofía del derecho de Kant. Esta obra tiene dos grandes apartados: uno dedicado al derecho y el otro a la moral. En la parte dedicada al derecho llamada "principios metafísicos del derecho" Kant desarrolla un formulismo jurídico que viene a ser un eslabón significativo que enlaza la filosofía de Pufendorf con la de Hegel.

La distinción externo e interno que a finales del siglo XX y en los años que están transcurriendo, es superada por la mayor parte de los teóricos del

derecho es, en cambio, una distinción extremadamente marcada en la época de Kant y por el propio Kant ya que para las cuestiones morales una nota distintiva, como sabemos, es la voluntad interna del individuo y para las cuestiones jurídicas en cambio, la nota distintiva es la exterioridad.

Es importante resaltar que aunque La metafísica de las costumbres esta dedicada al estudio de la conducta humana, no obstante es una filosofía racional de la práctica en contraposición al estudio empírico de la conducta humana. Pues si bien el hombre tiene una parte empírica la cual es gobernada por las leyes de la naturaleza también contiene una parte racional que no esta gobernada por estas leyes.

Lo bueno para Kant es únicamente la buena voluntad y ésta se caracteriza por no estar determinada por los impulsos de los sentidos o por el cálculo de las consecuencias de las acciones; se encuentra determinada única y exclusivamente por la obediencia al deber, por el deber mismo.

Frente al deber moral, Kant reconoce un deber jurídico que implica legalidad. Esta legalidad se caracteriza por ser un acuerdo con la ley sin tomar en cuenta el motivo.

Así mientras en la moral kantiana encontramos el imperativo categórico que reza:

“obra de tal modo que siempre consideres a la humanidad lo mismo en tu persona que en la de los demás, como un fin y nunca como un medio”.

A continuación cito algunos autores que utilizan la palabra norma, como sinónimo de: ley, y derecho. Atribuyéndole a Kant. Lo anterior fue después de los libros publicados por **Inmanuel Kant**, el primero de ellos es de 1749, cuyo titulo Meditaciones sobre la verdadera estimación de las fuerzas vivas. Otro de sus mas importantes libros se titula “Critica de la razón pura”, publicado en 1781y en 1799, publico una carta abierta denunciando a uno de sus discípulos (Fichte), siendo el ultimo acto filosófico que haya publicado.

*Definición. (Según Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga) El concepto jurídico de norma procesal comprende no solo la Ley, sino demás manifestaciones del derecho a las que la legislación les atribuye esta calidad, ley y norma jurídica no son conceptos idénticos,*

*la ley es una especie de norma pero no todas las normas jurídicas son leyes, sin embargo, las palabras ley y norma, se utilizan con bastante frecuencia como equivalentes aunque realmente no lo sean, por constituir las leyes el mayor volumen del derecho positivo tanto en el orden general, como en el de derecho procesal en particular.*<sup>26</sup>

*Norma jurídica procesal (según Carneluti) Es aquella que regula o disciplina la realización del derecho objetivo, que la norma procesal sea ordinaria y fundamentalmente instrumental, no excluye la existencia de normas materiales de las cuales surgen obligaciones y eventualmente derechos. Divide las normas en materiales e instrumentales.*<sup>27</sup>

*Cipriano Gómez Lara, considera que la única fuente de creación de las normas procesales, debe ser la Ley, porque se trata de normas procesales que son de Derecho Público, es decir, se refiere a la actuación de órganos de autoridad, a la actuación de Tribunales, las demás fuentes formales tienen una menor jerarquía y en cuanto a la jurisprudencia o bien a la creación judicial de normas procesales, vemos en ella el riesgo de que sean los propios órganos judiciales los que estén creando las normas de su propia actuación, en todo caso, la Jurisprudencia, la Costumbre, el propio Reglamento o la Circular, serán mas bien fuentes de creación de normas de interpretación, sobre otras normas procesales existentes, estas si de carácter legislativo.*<sup>28</sup>

Pallares sostiene que: algunos jurisconsultos dividen las Normas Procesales en:

A. **Instrumentales.** Son aquellas que no componen directamente los litigios, pero que tienden a hacerlo, organizando un poder público con facultades para dirimir las contiendas y poner fin a los litigios, (este concepto está tomado de Carneluti)<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Ed. Porrúa, México, 1969, p. 24.

<sup>27</sup> Carnelutti, Francesco, "Derecho Procesal Civil y Penal", Ed. Pedagógica Iberoamericana, México, 1994, p. 18.

<sup>28</sup> Gómez Lara Cipriano, op. Cit. P. 103.

<sup>29</sup> Carnelutti, Francesco, op. Cit. P. 33.

- B. **Materiales.** Pueden definirse como aquellas que componen directamente los litigios, o bien, como las que determinan los derechos y obligaciones de naturaleza subjetiva de los entes jurídicos.

### **Elementos de las normas procesales**

*Según, Eduardo Pallares:*

1. *Que pertenecen al Derecho Público, porque determinan la organización y funcionamiento de una de las ramas del poder público, como es el judicial, mediante ellas se realiza una función pública como es la de administrar justicia y esto interesa directamente a la sociedad y al Estado; y porque por ser normas de carácter público, las normas procesales no tienen carácter dispositivo sino más bien impositivo, excepto cuando la ley les permite a las partes pactar entre sí.*
2. *Son Normas Instrumentales, puesto que dichas normas no componen directamente el litigio, o sea que no preceptúan de que manera los tribunales han de resolver las condiciones litigiosas, que someten las partes a su decisión, sino que solo establecen las autoridades que han de resolver el conflicto de intereses y al mismo tiempo les otorgan los poderes o medios para hacerlo. (Ley instrumental, se considera sinónimo de Ley adjetiva)*
3. *Son Leyes Adjetivas.*
4. *Son Normas Formales, porque mediante ellas se determina la forma de llevar a cabo el procedimiento y la forma de los actos procesales.*

*Eduardo Pallares dice que son normas de carácter particular o concreto:*

1. *Las normas judiciales, que son las relativas a la organización y funcionamiento del poder judicial.*
2. *Normas que tienen por objeto determinar la manera como ha de tramitarse el juicio. En el lenguaje técnico tienen el nombre de*

*ordinatoria litis.*

3. *Normas que determinan las formas de los actos procesales.*
4. *Normas relativas a los sujetos procesales.*
5. *Normas que enuncian los poderes jurisdiccionales del Tribunal.*
6. *Normas concernientes a las pruebas, su eficacia y manera de producirlas.*
7. *Normas que tienen por objeto establecer los diversos medios de impugnación que pueden hacerse valer en juicio.*
8. *Normas que rigen a las formas de las sentencias y su contenido.*
9. *Normas que precisan la forma como debe resolverse el litigio en determinadas materias, y*
10. *Normas que fijan la manera de ejercitar a acción procesal.*

*Según Eduardo Pallares las normas particulares o concretas las divide además en:*

- *Imperativas. Las cuales siendo de orden público, su aplicación no puede ser aceptada ni renunciada por las partes que figuran en el juicio.*
- *Dispositivas. Su aplicación puede ser eludida por voluntad de los interesados.<sup>30</sup>*

La Ley es dispositivo que ha sido emanado del órgano legislativo.

Las etapas para el nacimiento de la Ley son:

- a) Iniciativa,
- b) Discusión,
- c) Aprobación,
- d) Sanción,

---

<sup>30</sup> Pallares, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", Ed. Porrúa, México, 1991, pp. 67, 68 y 69.

- e) Promulgación,
- f) Publicación, e
- g) Iniciación de la vigencia. (esquema 7)

Tiene el derecho de iniciar leyes:

1. El ejecutivo de la Unión en el ámbito federal.
2. Los diputados y los senadores.
3. El poder Judicial, puede presentar iniciativas en lo que concierne o involucra a la función judicial.

En el Estado tienen derecho a iniciar leyes:

1. El titular del Ejecutivo del Estado,
2. Los diputados.

En el caso del municipio, pueden iniciar leyes el Cabildo o conjunto de Regidores.

Son fuentes del derecho Procesal:

- La Constitución Federal de la República,
- Las Constituciones Locales y
- Las Leyes que ellas emanen.

*Formas de solución de conflictos de intereses (cuadros 10, 11 y 12)*

### **Autotutela**

*La Autotutela o Autodefensa consiste en la imposición de la pretensión propia en perjuicio del interés ajeno.<sup>31</sup>*

La autotutela como forma egoísta y primitiva de solución.

*En ella, el más fuerte o el más hábil impone por su inteligencia, destreza y habilidad. Por tanto, el litigio se resuelve no en razón de a quién le asiste el derecho, si no quién es el mas fuerte o el mas hábil.*

---

<sup>31</sup> Alcalá - Zamora y Castillo, Niceto, "Proceso, Autocomposición, y Autodefensa", número 44, segunda Ed., México, UNAM, 1970, p 73.

*Es una forma primitiva, muy cercana a la animalidad. En rigor es, una forma animal de superar los conflictos. Entre los grupos de animales, los conflictos parecen resolverse básica y predominantemente mediante la autotutela.<sup>32</sup>*

### **Autocomposición**

Es el acto jurídico, por virtud de la cual las partes en un litigio lo componen, sin necesidad de acudir a los tribunales, por medios diversos como son la renuncia, el reconocimiento, la transacción, la conciliación, el juicio arbitral y los convenios judiciales.

La autocomposición surge indudablemente de la evolución humana porque hay en ella un alejamiento del primitivismo y de la animalidad. En la autocomposición al encontrar las propias partes en conflicto la solución de este, ya sea a través del pacto, de la renuncia o del reconocimiento de las pretensiones de la parte contraria, resulta que aquellas están ya ante una forma altruista, mas humanizada de solución de esos conflictos.

### **Heterocomposición**

*Es un medio de solución de juicio, en él es necesario que un tercero actúe para poner fin al litigio, no siempre al juicio. Dan lugar a la heterocomposicion el proceso judicial, el juicio de árbitros o arbitradores y la conciliación, sea provocada por los mismos interesados o que acepten cuando es debida a las gestiones oficiosas del conciliador.<sup>33</sup>*

*La Heterocomposición es la forma más evolucionada de solución de la conflictiva social. Aquí la solución viene dada de fuerza, por un tercero ajeno al conflicto e imparcial. Las dos figuras características de la heterocomposicion son: El arbitraje y el proceso.<sup>34</sup>*

**Arbitraje.** Es una figura heterocompositiva, de solución de un litigio mediante de un procedimiento seguido ante un juez no profesional ni estatal, sino ante un juez de carácter privado que es el árbitro, las partes son quienes deciden someterse a la jurisdicción del árbitro; este estudia el asunto, da su opinión y

---

<sup>32</sup> *ibidem*. P. 74.

<sup>33</sup> *ibidem*. P. 75.

<sup>34</sup> *ibidem*. P. 75.

la solución que este recibe el nombre de Laudo.

*Evolución del Derecho Procesal. (Esquema 13)*

### **Antecedentes Históricos**

*El proceso históricamente y para los efectos de nuestra tradición jurídica tiene sus primeros antecedentes en Roma con influencia del proceso germano, iniciada con la invasión de los bárbaros en la Península Ibérica, sobre todo a partir del fuero juzgo, que fue la primera legislación uniforme para los pueblos, porque resumía los principios fundamentales del Código Eurico y Breviario de Aniano.*

*En el derecho romano se realizaba la actividad procesal por un funcionario cuyo objetivo primordial era declarar el derecho, una vez agotadas las formalidades y los actos solemnes en algunos casos que implicaba el desarrollo del proceso, concluyendo la actividad procesal con la sentencia que obligaba únicamente a los que fueron parte en el litigio. En el derecho romano se da el nacimiento de la litis contestatio, principio regulador del procedimiento donde en un solo acto, se escucha al actor, al demandado, sus respectivas pruebas finalmente “dar a cada quien lo que le corresponde” en palabras de Celso, aunque varios autores las atribuyen a Ulpiano.<sup>35</sup>(ver cuadro 14)*

*El proceso germánico se caracteriza por ser un medio de pacificación social. El proceso se fundamentaba no en el convencimiento del juez, sino de ciertas formalidades en las que el pueblo veía una expresión de la divinidad. Las pruebas sin relación con los actos controvertidos, eran, por ejemplo: la resistencia de las partes al fuego, el duelo, la flotación del cuerpo amarrado en el agua, etc. Son las mejores muestras de que el proceso germano se desvinculaba de la esencia misma de un proceso exacto para conocer la realidad de los hechos y sobre los mismos fallar en una sentencia. Mas bien operaba la relación casuística espiritual con Dios, y otras consideraciones místicas que presumen la injusta aplicación de la ley a casos concretos.<sup>36</sup>(cuadro 15)*

---

<sup>35</sup> Savigny, M. F. C. “Sistema de Derecho Romano Actual”, Trac. Jasinto Mesía y Manuel Paley. Madrid. S/f.

<sup>36</sup> Briseño Sierra, Humberto, op. Cit. P. 93.

Posteriormente en el derecho romano se infiltraron instituciones germanas como fue la querella mulittatis, antecedente del recurso de casación, la división del proceso en dos momentos, uno anterior, y otro, posterior a la contestación de la demanda; la división del proceso en varios estudios con términos diferentes y un orden predeterminado; el sistema de las pruebas legales, etc. Estos son los antecedentes germánicos que dan al proceso su estructura actual, hasta este momento se habla de procesos orales. Posteriormente se acostumbra levantar actas de las diligencias con lo que nace el proceso escrito.<sup>37</sup>

El proceso medieval se caracteriza por su forma inquisitorial por su influencia del derecho canónico, sustituido hasta posteriormente a la revolución francesa. Junto al proceso romano-germánico, nace otro concepto del proceso siendo éste breve, sencillo, legislado en las partes, afirmando el poder del juez en la dirección del pleito admitiendo el juicio en rebeldía tal como hoy se le conoce. Este proceso favoreció el desarrollo de los juicios especiales como el ejecutivo. (Esquemas 16 y 17)

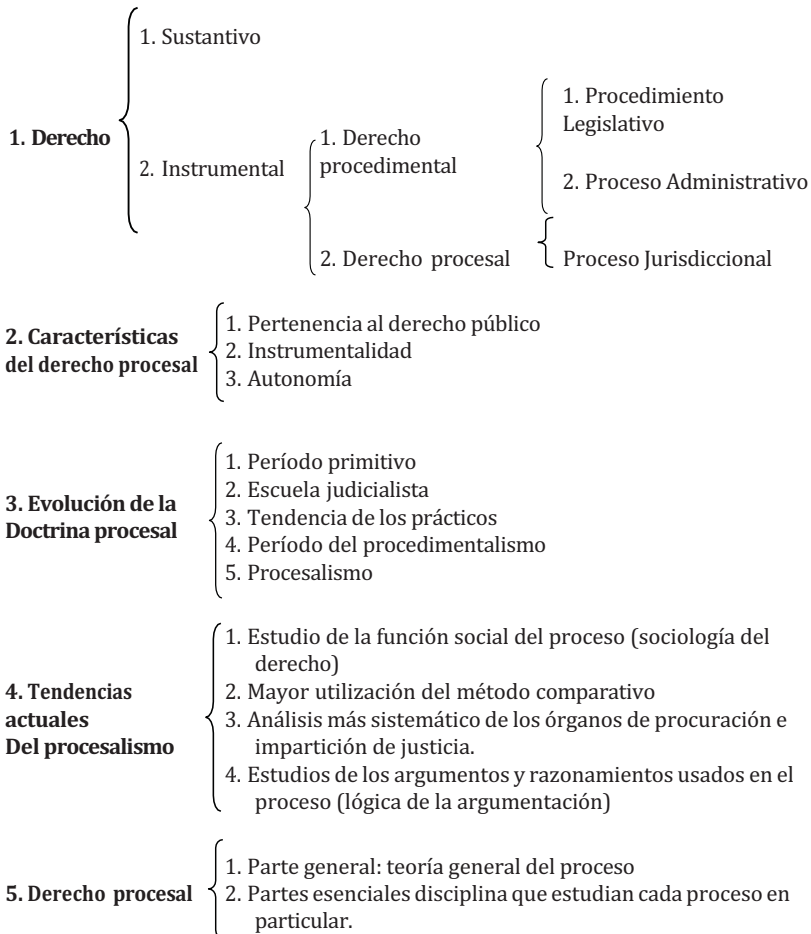
Al triunfo de la Revolución Francesa, se inicia una nueva posibilidad de impartir justicia bajo los postulados propios del movimiento libertario: Igualdad, libertad, fraternidad, lo que derivaría en concepciones modernas de armar la aplicación del derecho mediante un proceso específico. Por ello el Código Napoleónico previó leyes sustantivas en cuanto al fondo del derecho, y adjetivas, que regularan propiamente el procedimiento civil, penal, comercial, etc. Bajo esta evolución fue estableciéndose dentro de los sistemas procesales más representativos el dispositivo y el inquisitivo, actualmente identificados con el proceso civil y el proceso penal. (cuadro 18)

### **Conclusiones**

Nuestro proceso tiene sus orígenes, primordialmente, en el Código Napoleónico francés, que absorbió en gran parte las instituciones procesales romanas y germánicas. Lo anterior se da en el momento en que José Bonaparte llega a gobernar España, imponiendo los principios jurídicos franceses en tierra española desde su parte medular, como fue la constitución de Cádiz de 1812.

---

<sup>37</sup> Morales, José Ignacio, "Derecho Romano", Ed. Trillas, México 1995, pp. 272, 273.



Sistemas Procesales (cuadro 19)

*Inquisitorial*: Es característico de los regímenes absolutistas (tesis)

*Dispositivo*: Es característico del liberalismo individualista (antítesis)

*Publicista*: Es característico de ciertas tendencias hacia el socialismo colectivo (síntesis)

### **El Proceso Inquisitorial**

*Es característico de los regímenes absolutistas anteriores a la revolución francesa. Aquí, el juez ejerce el poder que le ha sido transmitido o delegado por el soberano, sin ninguna limitación; además de ser el juzgador es también un investigador con amplios poderes, inclusive un acusador.*<sup>38</sup>

### **El Proceso Dispositivo**

*Surge como consecuencia de la revolución francesa, y, desde luego, representa una reacción contra el despotismo procesal inquisitorial. Se aplica el principio de que para el Estado, para los órganos estatales, judiciales, todo lo no permitido esta prohibido, y, para las partes, para los particulares, que estén frente al estado, todo lo no prohibido esta permitido. El juez debe de ser imparcial, ante las partes.*<sup>39</sup>

### **El Proceso Publicista**

Es importante destacar la diferencia entre lo público y publicista, ya que las actuaciones judiciales se publican pero solamente son públicas para las partes que intervinieron dentro del proceso, y las audiencias públicas son para el público interesado que desee acudir, por lo que tal y como lo define el diccionario razonado de legislación y jurisprudencia de **Joaquín Escriche**; publicista “*el autor que escribe del proceso público o el muy versado en esta ciencia*”; público “*es lo que pertenece a todo el pueblo o conjunto de vecinos; y el común del pueblo o ciudad.*”<sup>40</sup>

<sup>38</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 77.

<sup>39</sup> Fix Zamudio, Hector, “Introducción al Estudio del Derecho Procesal Social”, en estudios en memoria de Carlos Viada, Madrid, Prensa Castellana, 1965.

<sup>40</sup> Escriche Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia,

La aplicación del proceso publicista a través del juez, con un sentido tutelar y proteccionista de los intereses de las clases débiles, es decir, una intención y un propósito para lograr el bienestar común con un espíritu de tutela a las clases más expuestas a sufrir las desigualdades y las injusticias que propició el liberalismo y el capitalismo. Se crean las ramas del derecho como del Trabajo, Agrario, pero no se limita a ello, sino que la influencia socialista se deja sentir en todas las ramas y sectores de lo jurídico. Acentuándose la protección del interés y del orden público.

*El juez ya no va a ser el simple espectador pasivo de la contienda, sino que toma en consideración la posición de cada parte, y desde luego, tiene una actitud de auxilio hacia el débil o el torpe frente al hábil o poderoso.*

*En nuestro sistema jurídico encontramos dos instituciones en las cuales encontramos manifestaciones indudables de tendencias publicistas en el proceso: la prueba para mejor proveer y la suplencia de la queja.<sup>41</sup>*

### **La oralidad**

*Los primeros procesos jurisdiccionales que aparecieron en la humanidad, fueron de carácter eminentemente oral; la escritura no existía, o si existía no se utilizaba en los procesos primitivos. Las partes comparecían directamente ante el tribunal o juez y, de viva voz, le exponían sus problemas. Ahí mismo se traía a los testigos y, también, verbalmente se pronunciaba la sentencia.<sup>42</sup>*

Un proceso tiende hacia la oralidad si reúne las siguientes características:

- Concentración de las actuaciones.
- Identidad entre el juez de instrucción y el juez de decisión.
- Inmediatez física del juez con las partes y con los demás sujetos procesales.

---

Tomo II, Edit. Cárdenas Editores, México, Edición 2003. P. 1405.

<sup>41</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 80.

<sup>42</sup> op. Cit. P. 80-81.

- Inapelabilidad de las resoluciones interlocutorias y des echamiento de todos los tramites o recursos entorpecedores de la marcha del proceso.<sup>43</sup>

### ***Sistema social***

En los sistemas sociales, el Estado interviene como tercer elemento dentro de la jurisdicción, ya que se trata de proteger a los económicamente débiles y que viven de su trabajo, por ejemplo, los obreros, ejidatarios. Son agrupaciones determinadas por su actividad u ocupación, entrando en este género los discapacitados, los ancianos, comunidades Indígenas.

El proceso es eminentemente oral en la etapa de las pruebas. Sin embargo en nuestra legislación se permite que se realice por escrito, ya que la práctica es llevarlo a cabo en esta forma.

### ***El método de selección de las leyes jurídicas***

La selección de las leyes jurídicas se estudia de cuatro ángulos visuales: *temporal, espacial, material y personal*, estos cuatro puntos de vista sirven para seleccionar la correcta ley que deberá de aplicarse y utilizarse en un proceso jurisdiccional; ya que diversas autoridades y abogados postulantes incurren constantemente en aplicar diversas legislaciones jurídicas.

#### *La selección de la ley jurídica conforme a su ámbito temporal de validez*

En la selección de las leyes hay que tener especial cuidado en verificar su vigencia. La regla se encuentra en el artículo 3 y 4 del Código Civil Federal. El primer artículo se refiere al sistema sucesivo y el segundo se refiere al sistema sincrónico.

El artículo 9 del Código Civil Federal se refiere al sistema indeterminado, ya que este último prevé en que casos queda abrogada o derogada una ley posterior que así lo declare.

---

<sup>43</sup> Idem.

Artículo 3o. Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el Periódico Oficial.

En los lugares distintos del en que se publique el Periódico Oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

Artículo 4o. Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día, con tal de que su publicación haya sido anterior.

Artículo 9o. La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.

En la mayoría de los ordenamientos que expide el Congreso de la Unión y la legislatura de los Estados, se adopta el sistema sincrónico. Generalmente en los transitorios se indica la fecha en la que el mismo iniciara su vigencia.

El abogado postulante y el juez tendrá cuidado en leer los artículos transitorios de la ley ya que puede establecerse en los mismos reglas que permitan la **retrospección o la ultractividad** de las leyes:

**La retrospección de la ley**, el artículo 3 tercero se refiere a juicios ya iniciados así como recursos ya presentados, dando como resultado la retrospección de la ley. Esta misma rige hacia el futuro, por cuanto no afecta la causa generadora de la situación jurídica constituida, si no los efectos no producidos de la misma.

**La ultractividad de la ley**, se entiende el fenómeno por el cual una ley derogada sigue produciendo efectos posteriores y sobrevive para algunos casos concretos, no obstante su deceso jurídico, lo vemos reflejado en el artículo segundo transitorio, cuya cita se transcribe posteriormente.

### *Artículo Transitorio*

Artículo Primero. Este Código comenzará a regir el día 1o. de Enero de 1890.

Artículo Segundo. La sustanciación de los negocios pendientes se sujetará a este Código en el estado que ella se encuentre el expresado día; pero si los términos que

nuevamente se señalan para algún acto judicial fuesen menores que los que estuvieren ya concedidos, se observará lo dispuesto en la legislación anterior.

Artículo Tercero. Los recursos que estén ya legalmente interpuestos, serán admitidos aunque no deban serlo conforme a este Código; pero se sustanciará sujetándose a las reglas que él establece para los de su clase, o en su defecto a las establecidas en el Código de Comercio de 20 de Abril de 1884.

Artículo Cuarto. Quedan derogados dicho Código de Comercio de 20 de Abril de 1884 y las leyes mercantiles preexistentes y relativas a las materias que en este Código se tratan.

### **El problema de la aplicación de la ley en relación con el tiempo, surge cuando nace esa Ley. (Esquema 20)**

Supuestos que surgen con relación a la aplicación de una ley de acuerdo al tiempo:

**1. Qué efectos tiene una nueva ley, en relación con los procesos ya concluidos.** Si un proceso ya concluyó y lo hace con sentencia y las sentencias en materia jurisdiccional tiene los efectos de la cosa juzgada o sea que ya causó estado, que es irreversible-, entonces una nueva ley, no tendrá nada que hacer en relación con un proceso concluido. Aplicar una nueva ley a un proceso concluido sería darle efectos hacia el pasado, y darle efectos hacia el pasado a una nueva ley en un asunto concluido significa violar el artículo 14 constitucional que habla de la retroactividad de la ley.

En materia penal, incluso cuando una sentencia ya haya causado estado, se podrá aplicar a una nueva ley en efecto retroactivo, si esta beneficiando al sentenciado. Esta disposición la encontramos en el Título Tercero denominado “Aplicación de Sanciones” tal como lo establece los Artículos 45 y 46, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco.

Artículo 45. Cuando entre la perpetración del delito y la sentencia irrevocable que sobre él se pronuncie, sé promulgare una o más leyes que disminuya la sanción específica establecida en la ley vigente al cometerse el delito, se aplicará la nueva ley.

Cuando pronunciada la sentencia irrevocable en la que se hubiese impuesto una sanción corporal, se dictare una Ley que disminuya la sanción

señalada al delito, el órgano encargado de la ejecución de las sanciones reducirá la sanción impuesta, en la misma proporción en que esté el término medio de la señalada en la ley anterior y el de la señalada en la posterior.

Igualmente cuando en la ejecución de la sentencia se imponga una pena de prisión y en el reo se constate que por su discapacidad o estado de salud en fase terminal, fuere notoriamente innecesaria e irracional la ejecución de la pena restrictiva de la libertad, el Juez motivadamente y con apoyo en dictámenes periciales, de oficio o a petición de parte, podrá sustituirla por una medida de seguridad.

En caso de que el reo se establezca en su estado de salud, deberá reingresar al centro penitenciario a cumplir la pena impuesta en la inteligencia, de que se le contará como compurgado el tiempo que duró el beneficio”.

Artículo 46. Cuando una Ley quite a un hecho u omisión el carácter de delito que otra ley le deba, se pondrá en absoluta libertad a quienes se esté procesando o juzgando y a los sentenciados que se hallen cumpliendo o vayan a cumplir sus condenas por ese hecho y cesarán de derecho todos los efectos que éstas y los procesos respectivos debieren producir en el futuro.

**2. Qué sucede cuando se crea una nueva ley, cual va a ser el procedimiento en los asuntos en trámite.** Si un procedimiento está en trámite, ese procedimiento debe ser regido por la ley que estaba vigente cuando se inició el mismo. Excepto:

a) La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que la regla si es esa, un proceso ya iniciado debe regirse en principio por la ley que estaba vigente cuando ese proceso se inició exceptuándose:

Si la reforma es de tipo judicial. Esto es, un Juez tenía competencia y existe una reforma en que se modifica su competencia, ya sea que se amplíe o se restrinja, en esos casos dice la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en su artículo 81 fracciones IV, V, VI y en su Quinto Transitorio que si hay una reforma Judicial, esa reforma entra en vigor inmediatamente aunque esté en trámite ese procedimiento.

En relación con las pruebas y, en particular, con las reglas relativas a su admisión, considero que no es una materia adjetiva o procedimental sino que

es materia sustantiva, por ejemplo:

Cuando dos personas celebran un contrato o convenio (hay un documento fundatorio, el mismo contrato), cuando las partes modifican ese contrato a través de la novación (la extinción de obligaciones por la creación de nuevas obligaciones sustituyen a las anteriores), si hay un nuevo contrato que está sustituyendo al anterior y que de alguna forma lo complementa, hay que tener los dos para interpretar uno y otro. Por lo tanto, una nueva ley no debe afectar a las pruebas, por ser de materia sustantiva más que adjetiva.

### **3. Qué sucede en relación con los procedimientos que vamos a iniciar.**

Es decir: el acto se inició durante la vigencia de una ley pero hubo una reforma a la ley procesal nueva, y hay un asunto que apenas lo vamos a iniciar. En este caso, cuál sería la ley aplicable, la anterior o la vigente, en este caso sin lugar a dudas, debemos entender que va a aplicar la ley nueva.

#### **Aspectos doctrinarios en relación con la retroactividad de la ley:**

**La teoría clásica.** Dice que hay que distinguir entre los derechos adquiridos y entre las expectativas de derecho.

**Derechos adquiridos.** Son aquellos que han entrado al dominio de nuestro patrimonio y nadie puede arrebatárnoslo. Debe entenderse que si surge una ley, y afecta los derechos que ya adquirimos, esa ley tiene efecto retroactivo y afecta o viola el artículo 14 Constitucional.

**Expectativas de derecho.** Esto es la esperanza de un derecho, o sea algo que no se ha concretado, en ese caso, si no ha entrado al dominio de nuestro patrimonio no se puede considerar que sea un derecho adquirido y si no lo es y, hay una nueva ley, esta si nos puede afectar, pero no se considera que haya habido retroactividad.

Capitán <sup>44</sup> dice que no está de acuerdo con la teoría clásica, porque esto genera multitud de problemas e interrogantes como son:

---

<sup>44</sup> Citado por el Licenciado Hidalgo y Costilla Hernández Francisco Javier, en su exposición docente en la materia de Teoría General del Proceso, Enero-Marzo de 1995, en la División de Estudios Jurídicos, de la Universidad de Guadalajara.

Si la teoría clásica dice que el derecho adquirido es aquel que entró a nuestro dominio, la interrogante es, en qué momento entran al dominio de una persona esos derechos adquiridos.

Ejemplo: La venta de un bien, era perfecta y obligatoria desde que las partes estaban de acuerdo en la cosa, aún cuando no se entregara la misma, y en el precio, aún cuando no se pagara éste. Según este artículo entraba en nuestro dominio una cosa, desde que se pactaba en la misma y en su precio, puesto que ya era perfecta y obligatoria la compraventa; sin embargo la Suprema Corte con relación a esto dijo, no, la venta de bienes inmuebles es formal porque debe constar en escritura pública y la falta de la formalidad genera una nulidad relativa entonces se puede ver como si hay problemas aún en el derecho mexicano, para saber en qué momento entran en el dominio de una persona los bienes.

En resumen, **Capitán** dice: Que en concepto toda ley nueva tiene un fin y ese fin es una mejoría social, una mejoría a la colectividad, esto porque los legisladores son los que representan a la colectividad por ser electos por la misma, y si los legisladores son los que crean las leyes, obviamente esta creación es con el fin de ayudar al pueblo, y mejorarlo.

Entonces **Capitán** dice que si siempre una nueva ley es mejor que las anteriores y si siempre va a beneficiar, para él no cabe el problema de la retroactividad, porque siempre se le va a beneficiar a la persona que se le aplica. (En la práctica sabemos que no es así)

Paúl Roubier. También está en contra de la tesis clásica ya que opina que se debe analizar los actos o derechos condicionales deben ser analizados.

Que sucede con aquellos contratos que celebran las partes y que los sujetan a una condición.

**Condición.** Es aquel acontecimiento futuro e incierto depende el nacimiento de derechos y obligaciones.

Si aplicamos la teoría clásica a los derechos condicionales, todos estos serían afectados por leyes retroactivas.

Gutiérrez y González, en relación con la condición como un acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento de derechos y

obligaciones, dice no estar de acuerdo:

En Jalisco el artículo 1715 dice:

Son elementos de existencia el consentimiento, el objeto y, la forma cuando la ley requiera la misma como solemnidad del acto. Son elementos de validez: la capacidad, el consentimiento ausente de vicios (error, dolo, violencia, reticencia, lesión mala intención o mala fe); que la causa, u objeto sea lícito y que se cumpla con la forma establecida por la ley.

Entonces:

Si A y B, celebran un contrato de compraventa hay consentimiento y hay objeto y aunque lo sujeten a una condición, el contrato existe, entonces es mentira que la Condición es un acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento puesto que ya existe.

Además agrega que también reúne los requisitos de validez, entonces aquel contrato que se cumple con los requisitos de validez, aún cuando tenga una condición y además se cumple con la forma cuando así lo establezca, es un contrato existente y válido y es mentira que nazca por acontecimiento futuro.

Entonces resume Gutiérrez y González,<sup>45</sup> ese contrato que se celebra con condición, tiene validez y existe, lo que no tiene es eficacia, puesto que esa eficacia la va a tener, cuando se dé la condición.

Savigni, nos habla de dos elementos:

*Reglas relativas a la adquisición de derechos.* Si una nueva Ley afecta a esa adquisición de derechos, obviamente que tiene efectos retroactivos y viola el 14 Constitucional.

*Reglas relativas a la existencia de derechos solamente.* No hay relación al 14 Constitucional, ni hay retroactividad.

Aubry y Rau. Dice que hay que distinguir aquellos actos o contratos o hechos que son producto de la actividad del hombre.

---

<sup>45</sup> Gutiérrez y González, Ernesto, "Derecho de las obligaciones", Ed. Porrúa, México, 1990, pp. 164, 166.

Y hay que distinguir aquellos actos o hechos que provienen de la Ley. Entonces dice que en el primer supuesto si la nueva ley afecta a actos, contratos o hechos del hombre, si tiene efecto retroactivo.

Cuando se trata de hechos o actos que solamente afectan a leyes ya existentes, no hay violación al 14 Constitucional y no tiene efectos retroactivos.

Monescáse. Dice que hay que distinguir entre situaciones jurídicas abstractas y situaciones jurídicas concretas, ya que son las que crean el orden.

Dice que cuando estamos ante la presencia de situaciones jurídicas abstractas que son las que crean la ley, si una ley afecta a esas situaciones abstractas, aunque esa ley nueva las afecte, no hay retroactividad.

En cambio cuando estamos ante situaciones jurídicas concretas que las genera el hombre, si hay retroactividad y viola el 14 Constitucional.

Burgoa dice que “los demás autores no salen de lo mismo, que solo son palabras más, palabras menos”.<sup>46</sup>

Que debemos resolver los problemas de la ley, con un principio y ese principio es la equidad.

En los actos o contratos debemos distinguir dos elementos, el elemento causal y el elemento consecuente. Por ejemplo: si yo celebro un contrato, la causa que me motivó a celebrarlo es el acto causal, y las consecuencias derivadas de ese contrato es el acto consecuente.

Reglas para la retroactividad de la ley, sobre la base de esos dos parámetros supuestos:

1. Si estamos ante la presencia de un acto causal y ese acto causal genera efectos y consecuencias, pero esos efectos y consecuencias del acto causal son generados por ese acto causal en sí mismo o por sí mismo, sin que se agregue otra circunstancia, otra con causa posterior y si la nueva ley afecta a las consecuencias de ese acto causal que se deriva del acto

---

<sup>46</sup> Burgoa Orihuela Ignacio, “Derecho Constitucional Mexicano”, Ed. Porrúa, México, 1989.

causal en sí mismo, si tiene efecto retroactivo y viola el 14 Constitucional.

Ejemplo: Yo celebro un contrato de compraventa y como consecuencia de ese acto de compra - venta, yo exijo el cumplimiento, pero no hay otras circunstancias posteriores, no hubo novación ni ha tenido nuevos plazos ni hemos tenido cambios, o sea, no hay una concausa, no hay nuevos hechos, ni factores que hayan cambiado el estado original.

2. Cuando está ante la presencia de un acto causal y éste genera efectos y consecuencias y los mismos se generan no por el acto causal en sí mismo, sino por la presencia de concausas y hay una nueva ley y esa ley es vigente durante el nacimiento de las concausas y los efectos de las concausas, no hay retroactividad.
3. Cuando un acto causal genera consecuencias y efectos o en esas consecuencias hay una nueva ley que afecta los elementos de existencia o elementos de validez de ese acto causal, entonces esa ley, tiene efecto retroactivo, y viola el 14 Constitucional.
4. También tiene efectos retroactivos una nueva ley, cuando los efectos del acto causal se generan sobre la acción esto es que la nueva ley afecta los elementos esenciales de la acción.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se inclina por la teoría de los derechos adquiridos y dice: las leyes se hicieron para regir en el futuro, no para el pasado y cuando a una ley, se le da efectos hacia el pasado este se retroactiva y viola el 14 Constitucional.

### *Retroactividad*

La retroactividad es un conflicto de aplicación de la ley en el tiempo y en el espacio. De este principio se deriva el fundamento Constitucional explícito en el párrafo primero del artículo 14 Constitucional, que textualmente dice: "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna". De lo anterior se deduce que la sentencia que dirima un conflicto deberá ajustarse a este principio para no violar garantías individuales, aplicando la ley conforme a las reglas de la materia civil, penal, mercantil, que en cada caso deberá emplear para resolver el conflicto.

### **Teoría de la imprevisión**

Hay dos escuelas:

1. **La Rebus sic stantibus.** (Tiene su antecedente en el derecho canónico) Estimó que va en contra de la moral católica, cuando las partes han celebrado un contrato y con fecha posterior hay cambios de circunstancias, hay cambio de la situación que se tomó en consideración cuando se celebró ese contrato y ese cambio de esas circunstancias genera que haga sumamente onerosa para alguna de las partes su cumplimiento, esto va en contra de la moral católica y esto no es posible, ahí habría que ir ante el tribunal para pedirle la modificación de esas condiciones para que haya un ajuste.
2. La escuela **Pacta Sunt Servanda.** Dice que vivimos un mundo que se rige por leyes económicas y por leyes jurídicas, nada de que es pecado, es sumamente peligroso adoptar la teoría anterior, porque cualquiera podría invocar que hay cambios de circunstancias y eso generaría una inestabilidad en las relaciones comerciales entre las personas y entre los países y este cambio nos generaría un fraude al comercio nacional, por eso no podemos aceptar lo que dice la otra escuela, entonces, aunque haya cambio en las circunstancias económicas, jurídicas o sociales diversas a las que las partes tuvieron en consideración cuando celebraron el contrato o convenio, deben sostenerse los términos del convenio, por estabilidad de las relaciones contractuales.

La **teoría de la imprevisión**, solo es aceptada en México por tres estados, entre ellos Jalisco y Tabasco.

En principio la teoría de la imprevisión, generaría un ajuste en las presentaciones, no propiamente la nulidad del contrato, puesto que se demandaría un ajuste acorde a las circunstancias económicas que se estuvieran viviendo.

Rebus sic stantibus. Invocado en los principios de equidad de justicia, una mayoría de países, principalmente el llamado Tercer Mundo, presionó para que en la convención de Viena sobre el derecho de los Tratados que se

formó en Mayo de 1969, se estableciese la inclusión explícita de la Cláusula Rebus sic stantibus con base a la teoría de la imprevisión y por el cambio fundamental de circunstancias, se pueden modificar substancialmente las obligaciones derivadas de un tratado internacional.

*Artículo 62 de la Convención de Viena.*

1. Un cambio fundamental en las circunstancias cubiertas con respecto a las existentes en el momento de celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado de actividad severa, a menos que:
  - a) La existencia de circunstancias que constituyó la base esencial del consentimiento de las partes en obligarse a contratar, y
  - b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de obligaciones que puedan o no cumplirse en virtud del tratado, un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un Tratado o retirarse de él; si el tratado establece una frontera o si el cambio fundamental resultara una violación por la parte que lo alega, tiene obligación internacional, con respecto a cualquier otra parte del tratado. Cuando con arreglo a lo dispuesto, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, puede también alegar ese tratado como causa para sus- pender ese tratado.<sup>47</sup>

México ratificó la convención de Viena, consecuentemente de acuerdo a lo que marca el artículo 133 Constitucional, la convención de Viena se ha convertido en la Ley Suprema de la Unión y los gobernadores de cada Estado, deberá de aplicarla incluso en contra de los ordenamientos que pueda tener, incluso en sus Constituciones locales.

---

*Principio en el Código Civil.* Los contratos legalmente celebrados, obligan no solamente a lo expresamente pactado sino de todas las consecuencias que deriven de la buena fe, del uso y de la ley.

Esto quiere decir que la ley tiene un margen de cobertura, esto es que si

---

<sup>47</sup> Fentanes Méndez César, “Los actos Ilícitos de los Bancos y los Jueces”, Ediciones del Autor, Segunda Edición, México 1995. Pp. 478-450

nosotros al celebrar un contrato se nos llega a escapar el establecer una situación o no la previmos, entonces la ley nos protege en lo que hayamos sido omisos.

## 2. La selección de la jurisprudencial, conforme a su ámbito temporal de validez.

La vigencia de la jurisprudencia también están sujetas a reglas de vigencia, mismas que están contempladas en los artículos 192,193 y 195 de la ley de amparo, teniendo el carácter normativo secundario pues interpreta los preceptos legales, complementando los criterios jurisprudenciales las lagunas de la ley; otras veces, tienen el carácter primario, pues tienen por si mismos un sentido pleno.

Artículo 192. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.

Artículo 193. La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad devotos de los magistrados que integran cada tribunal colegiado.

Artículo 195. En los casos previstos por los artículos 192 y 193, el Pleno, la Sala o el Tribunal Colegiado respectivo deberán:

- I. Aprobar el texto y rubro de la tesis jurisprudencial y numerarla de manera progresiva, por cada uno de los citados órganos jurisdiccionales;
- II. Remitir la tesis jurisprudencial, dentro del término de quince días hábiles siguientes a la fecha de su integración, al Semanario Judicial de la Federación, para su publicación inmediata;
- III. Remitir la tesis jurisprudencial, dentro del mismo término a que se refiere la fracción inmediata anterior, al Pleno y Salas de la Suprema Corte de Justicia y a los Tribunales Colegiados de Circuito, que no hubiesen intervenido en su integración;

y

IV. Conservar un archivo, para consulta pública, que contenga todas las tesis jurisprudenciales integradas por cada uno de los citados órganos jurisdiccionales y las que hubiesen recibido de los demás.

El Semanario Judicial de la Federación deberá publicar mensualmente, en una gaceta especial, las tesis jurisprudenciales que reciba del Pleno y Salas de la Suprema Corte de Justicia y de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicación que será editada y distribuida en forma eficiente para facilitar el conocimiento de su contenido.

Las publicaciones a que este artículo se refiere, se harán sin perjuicio de que se realicen las publicaciones mencionadas en el artículo 197-B.

### ***La selección de la ley conforme a su ámbito espacial de validez (Territorio)***

En principio podemos manifestar que un Estado ejerce su jurisdicción sobre el territorio en el cual ejerce su poder. (Esquema 20)

El artículo 15 del Código Civil del Distrito Federal establece que los actos jurídicos en todo lo relativo a su forma, se registrarán por las reglas del lugar donde pasen.

Artículo 15. No se aplicará el derecho extranjero:

- I. Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal evasión; y
- II. Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.

Por lo que el artículo anterior busca resolver el conflicto de leyes en el especio, que se reducen siempre a establecer el carácter territorial o extraterritorial de aplicación de un determinado precepto.

Para explicar que la ley será aplicable en la celebración de un contrato, existen dos escuelas:

1. *Escuela de la Personalidad*. Dice que la ley debe acompañar a los nacionales a los nacionales a donde quiera que estos vayan.

Esta teoría en principio parece buena, pero el problema es que si lo adoptamos y si otros estados también lo adoptan, cómo se resuelve, si la ley siempre sus nacionales a donde quiera que estos se trasladen.

2. *Escuela de la Territorialidad*. Dice que los actos debe regirse por las leyes del lugar en donde se celebren porque son los que tuvieron las partes en consideración al celebrar ese acto jurídico o ese contrato.

En México rige el principio *Locus regit actum*. Los actos en cuanto a su forma y solemnidades deberán regirse por las leyes del lugar donde estos se celebraron. Esto porque esas leyes fueron las que las partes tomaron en consideración al celebrar ese acto jurídico o ese contrato.

### ***La selección de la ley conforme a su ámbito materia de validez.***

Aquí los abogados y el órgano jurisdiccional seleccionan la ley conforme a las conductas, hechos jurídicos y negocios jurídicos; refiriéndose a la materia que regula la ley, por lo que deberán de precisar la naturaleza del asunto buscando la selección de la ley por materia.

### ***La selección de la ley conforme a su ámbito personal de validez.***

El juzgador al seleccionar la ley debe verificar si en el caso concreto, el o los justiciables son destinatarios de aquella, la incorrecta selección de la ley puede deberse a una interpretación equivocada de ella, pero también puede ser una consecuencia de descuido del juzgador.

### *Relaciones del derecho procesal con otras ramas del derecho*

Debido a que el Derecho Procesal es una rama del tronco común, conserva relaciones con otras ramas del Derecho, siendo las más importantes las relaciones con el Derecho Constitucional, Derecho Administrativo y Derecho Sustantivo.

El Estado actual de la ciencia, permite afirmar que el Derecho Procesal, forma parte del Derecho Público, porque regula una función del Estado, sin embargo, su función pública, esta puesta al servicio del derecho privado para hacer efectivas sus instituciones.

Derecho Constitucional. Tienen una vinculación estrecha. Las instituciones procesales como la competencia, organización de la defensa, principios de igualdad en el proceso, y bilateralidad de los actos procesales, entre otras; tienen su origen en disposiciones de la Constitución Nacional.

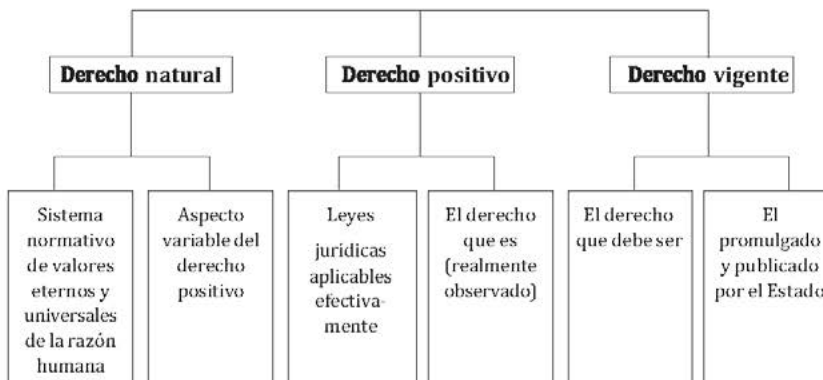
Derecho Administrativo. El Estado como poder Administrador, ejerce funciones jurisdiccionales en cuanto a que resuelve las pretensiones de sus súbditos, las que se resuelven con leyes de actuación del procedimiento contencioso Administrativo, y otras corresponden al derecho procesal, aplicado supletoriamente.

Derecho Substancial. Sus relaciones con el derecho substancial (civil, penal, laboral, etc.), son las que tienen particular importancia.

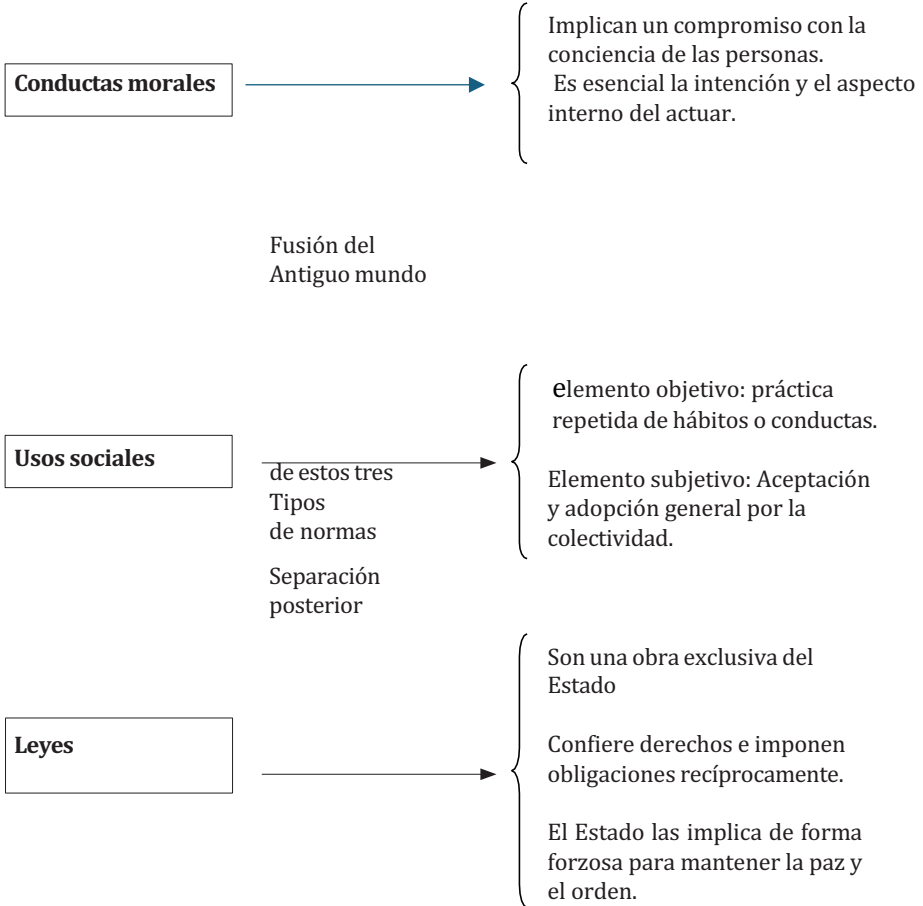
No solo contienen los Códigos leyes expresas de actuación, según hemos dicho, sino que es necesario recurrir a instituciones Autónomas o puras de ese cuerpo de leyes para el desenvolvimiento del proceso. La extinción del derecho importa la extinción de la acción, aplicándose en tal caso las reglas establecidas en la legislación de fondo. Iguales consideraciones pueden hacerse respecto del Derecho Comercial (contratos, pruebas, acción ejecutiva,)

Cuadro 1

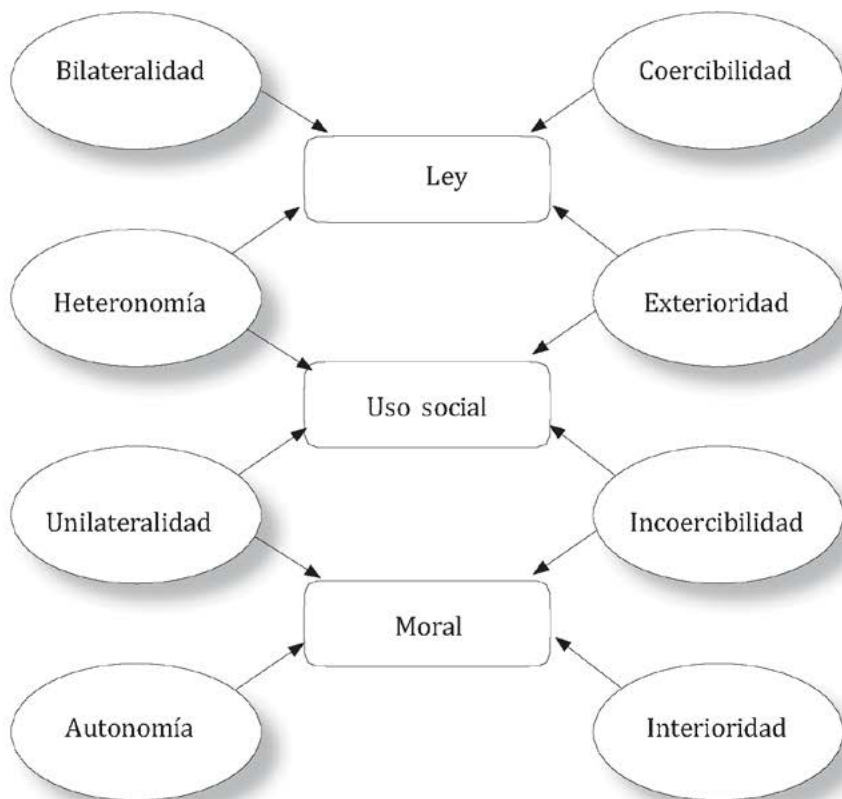
La clasificación del derecho



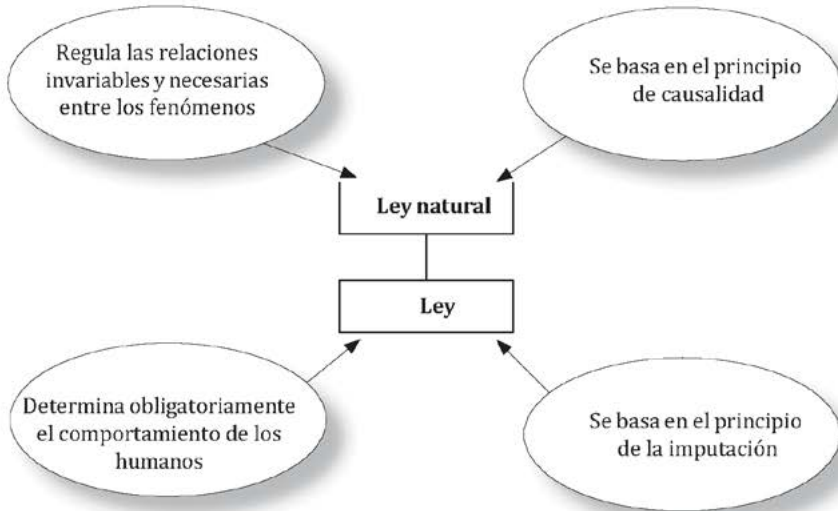
### Esquema 2



Esquema 3



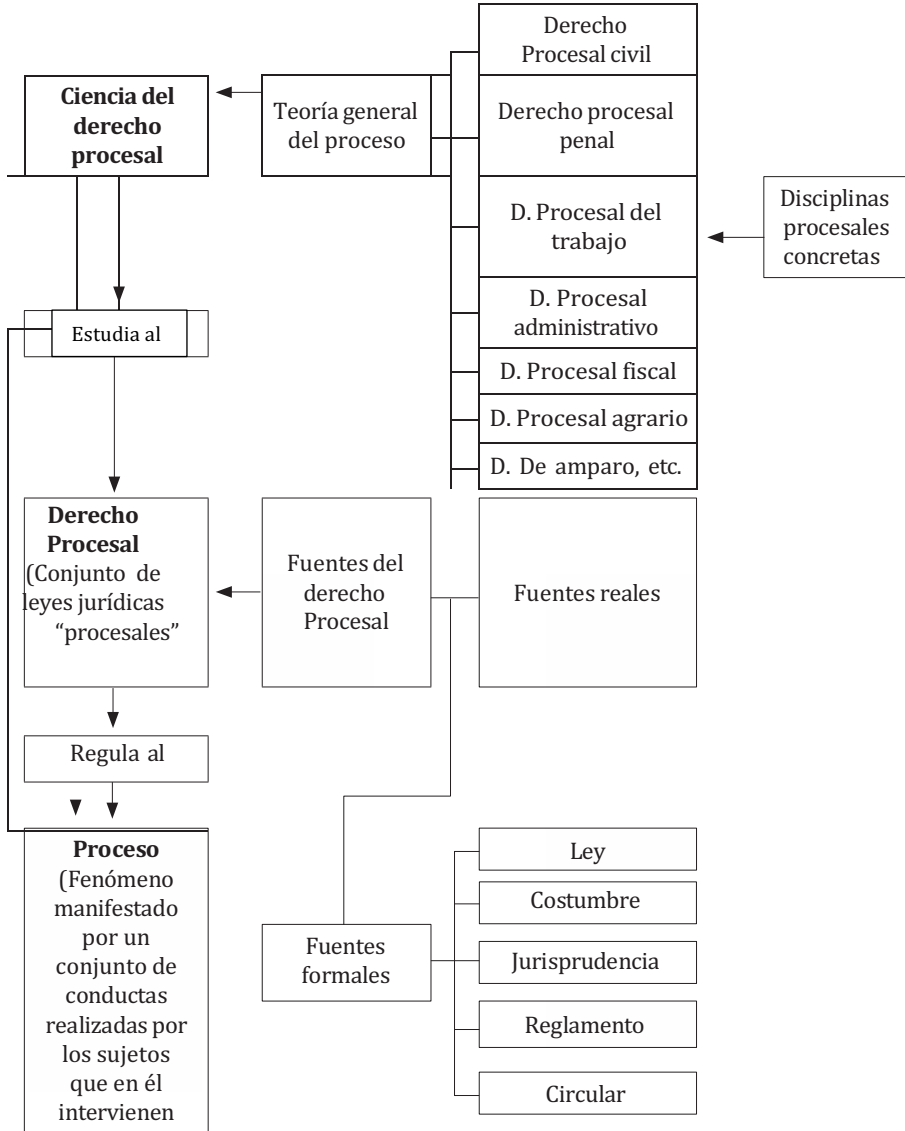
Esquema 4  
Ordenamiento natural y jurídico



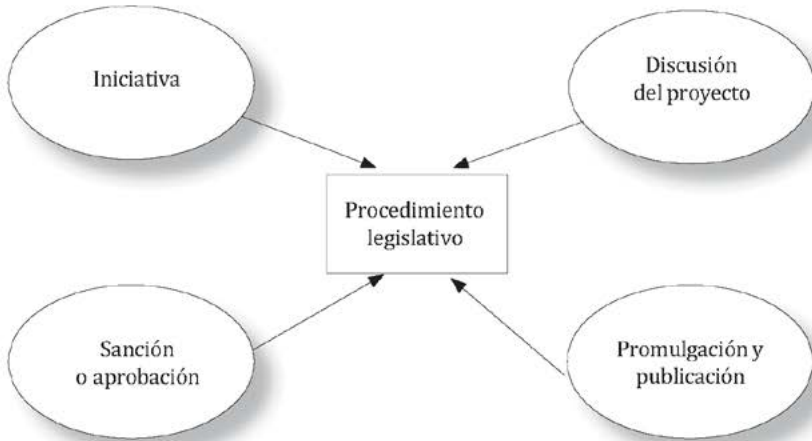
Cuadro 5

<b>Parte especial del derecho procesal</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Derecho procesal dispositivo</li> <li>2. Derecho procesal</li> <li>3. Derecho procesal público</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Derecho procesal civil</li> <li>2. Derecho procesal mercantil</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Derecho procesal del trabajo</li> <li>2. Derecho procesal agrario</li> <li>3. Derecho procesal de la seguridad social</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Derecho procesal penal</li> <li>2. Derecho procesal administrativo</li> <li>3. Derecho procesal familiar</li> <li>4. Derecho procesal constitucional</li> </ul>
<b>Derecho constitucional sobre el proceso</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Parte Dogmática</li> <li>2. Parte orgánica</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Garantías del proceso en general</li> <li>2. Garantías del proceso penal</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Poder judicial de la federación</li> <li>2. Poder judicial del DF</li> <li>3. Poder judicial de los estados</li> <li>4. Ministerio público federal y del distrito federal</li> </ul>
<b>Derecho internacional sobre el proceso</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Declaración universal de los derechos humanos</li> <li>2. Pacto internacional de derechos civiles y políticas</li> <li>3. Convención americana sobre derechos humanos</li> </ul>	
<b>Derecho procesal internacional</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Proceso internacional para la tutela de los derechos humanos</li> <li>2. Proceso para la solución de las controversias internacionales</li> </ul>	

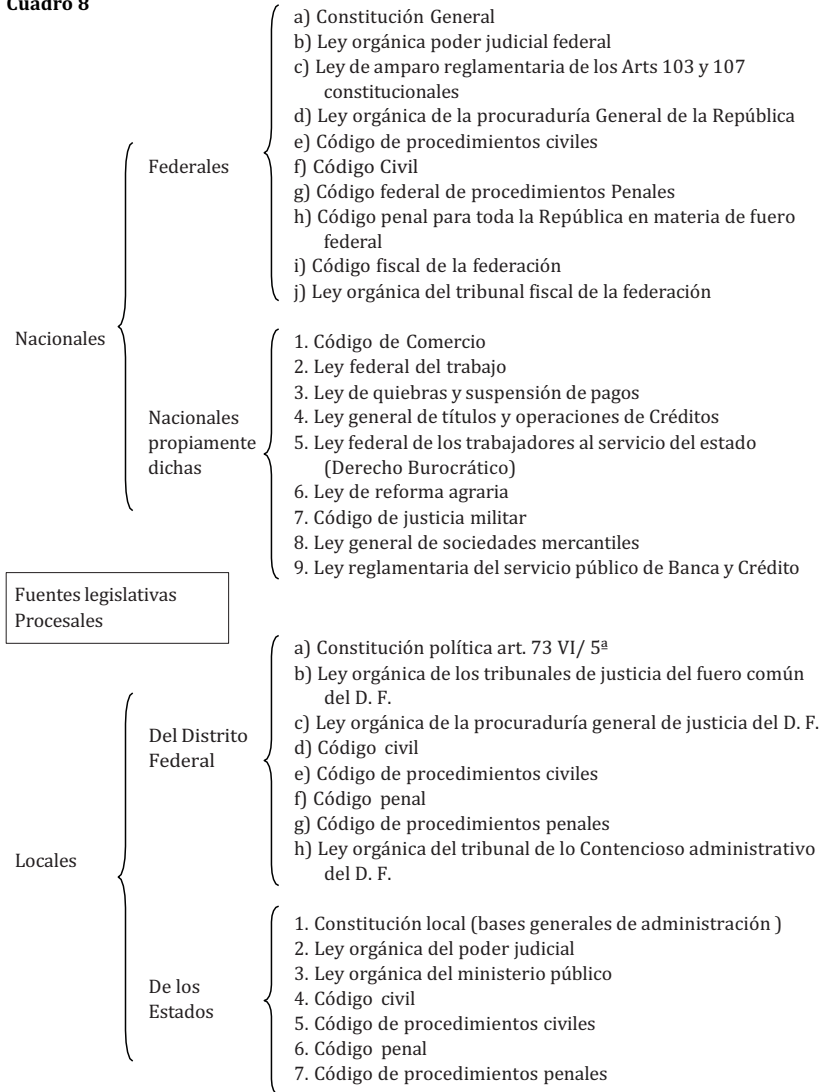
Esquema 6



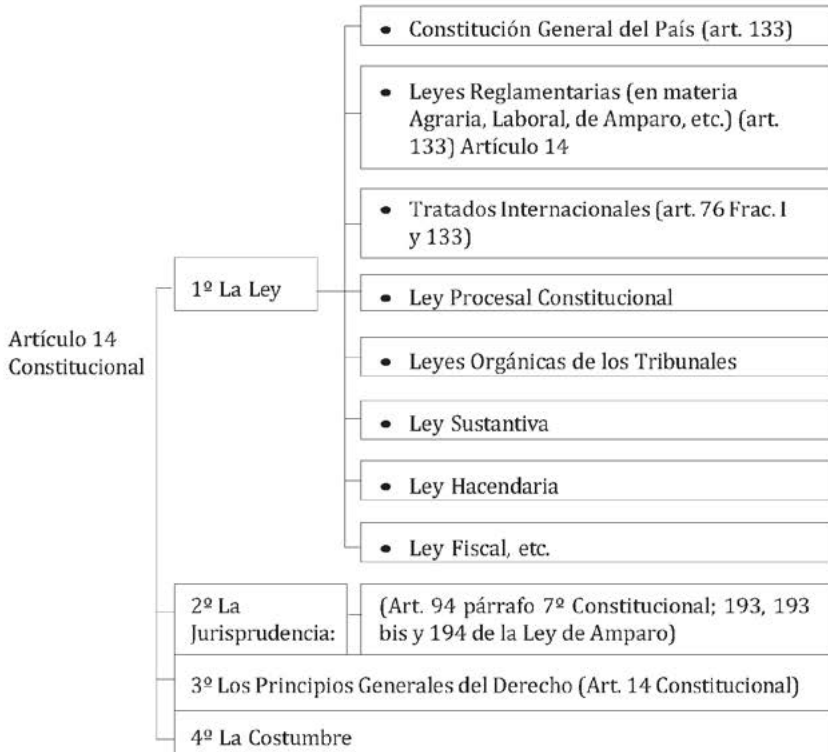
Esquema 7



**Cuadro 8**



Cuadro9



**Cuadro 10**  
Formas de solución de la conflictiva de intereses

- |               |   |   |
|---------------|---|---|
| 1. Autotutela | { | a) Legítima defensa penal; art. 15, fracs. III y IV, C. Penal   |
|               |   | b) Retención de equipaje, art. 2669, C. Civil   |
|               |   | c) Corte de ramas y raíces provenientes del predio contiguo, art. 848 C. Civil                              |
|               |   | d) Persecución de animales o enjambres de abejas propios en predio ajeno, Arts. 861, y siguientes, C. Civil |
|               |   | e) Derecho sancionador de los padres, art. 423, C. Civil  |
|               |   | f) Defensa del honor en materia penal, art. 310 y 311, C. Penal   |
| Duelo         |   | g) Aborto por causa de violación y el terapéutico art. 329, C. Penal  |
|               |   | h) Robo de famélico, art. 379, C. Penal   |
|               |   | i) Echazón (derecho de navegación; art. 256 y siguientes, Ley de Navegación y Comercio Marítimo             |
|               |   | j) Huelga (derecho de trabajo) art. 40 y siguientes, Ley Federal de Trabajo                                 |

**Conflictos intersubjetivos de intereses**

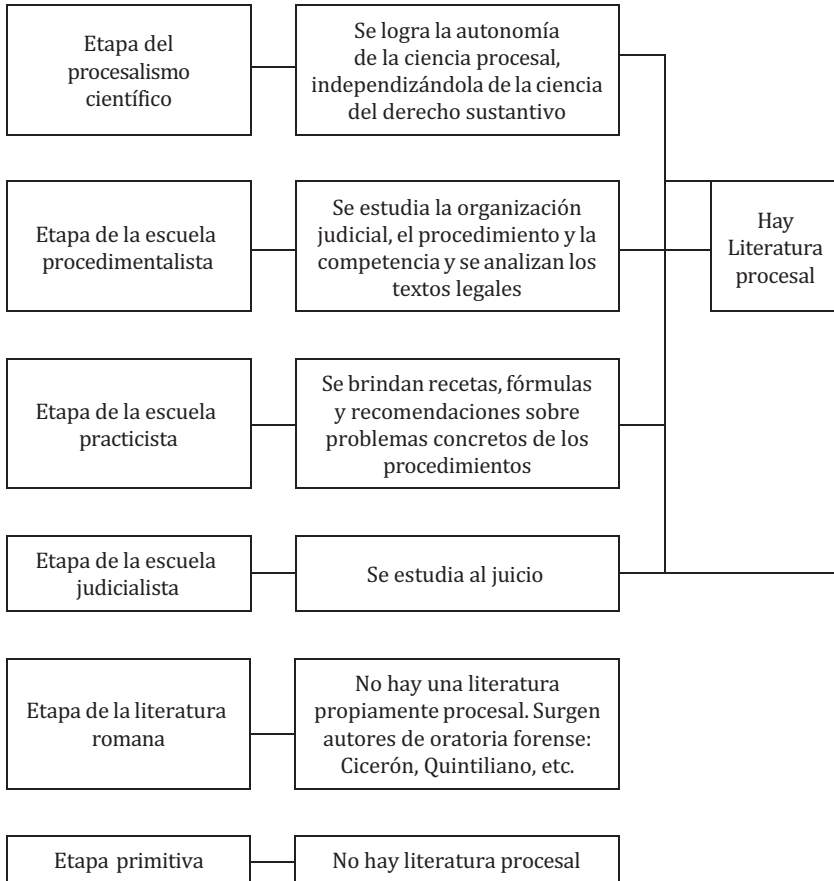
<b>2. Autocomposición</b> Amigable composición	Unilateral	Desistimiento	De la demanda De la instancia De la acción
	Bilateral	Allanamiento Transacción	
Conciliación			
<b>3. Heterocomposición</b>	Arbitraje Proceso		

**Cuadro 11**

**AUTOTUTELA**

1.Respuesta a un ataque precedente	1.Legítima Defensa Individual 1. Guerra en Legítima Defensa
2. Ejercicio directo de un derecho subjetivo	1. Estado de necesidad 2. Ejercicio de un derecho 3. Derecho de retención 4. Persecución de abejas 5. Corte de ramas y raíces 6. Caza de animales ajenos.
3. Ejercicio de facultades de mando	1. Avería gruesa o común 2. Cumplimiento de un deber 3. Obediencia jerárquica
4.Ejercicio de una potestad	1. Facultad disciplinaria
5.Combate	1. Duelo 2. Guerra
6.Medio de presión o coacción	1. Huelga 2. Paro 3. Cláusula de exclusión

Esquema 12  
Evolución del pensamiento procesal



Cuadro 13  
Roma

Etapas históricas	{	La Monarquía La República El Imperio
Ordo iudiciorum privatorum	{	Acciones de la Ley Proceso formulario
Ordo iudiciorum publicorum	{	Proceso extraordinario

*Acciones de la ley de carácter declarativo*

1. Legis actio sacramento
2. Legis actio per iudicis portulationem
3. Legis actio per conditionem

*Acciones ejecutivas*

1. Legis actio per manus iniectioem
2. Per pignoris capionem

*Procedimiento formulario*

Sólo para ciudadanos romanos patricios

Magistrados (pretor peregrini) Fundamento procesal la fórmula	{	Intentio
		Demonstratio
		Adiudicatio
		Condemnatio
		Intentio Demonstratio Adiudicatio Condemnatio

*El proceso extraordinario*

Una sola etapa  
Frente a un Magistrado

**Cuadro 14**  
**Los germánicos**

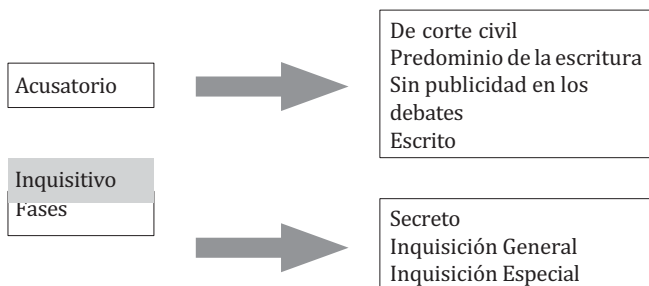
Asamblea del pueblo, "DING"  
Juez, intervención como instructor  
Autodefensa

Procedimiento	{	Público Oral Rigor formalista
Pruebas dirigidas al adversario	{	Agua caliente Fuego Hierro candente Duelo La ordalía aleatoria Agua fría

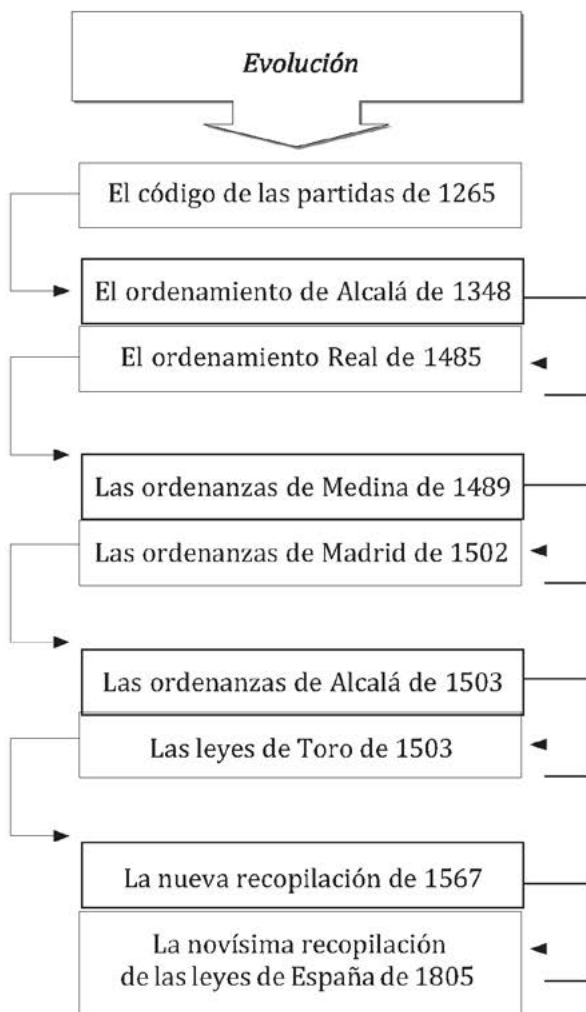
*Cuadro 15*  
**El proceso medieval italiano**

1. Inicia, con una citación de plazo hecha al demandado  
    Oponer excepción
2. Litis contestatio
3. Sentencia  
    Apelación  
    Querella nullitis

**Proceso italiano- canónico**



Cuadro 16  
Antiguo enjuiciamiento español



**Cuadro 17**  
La revolución francesa y la codificación

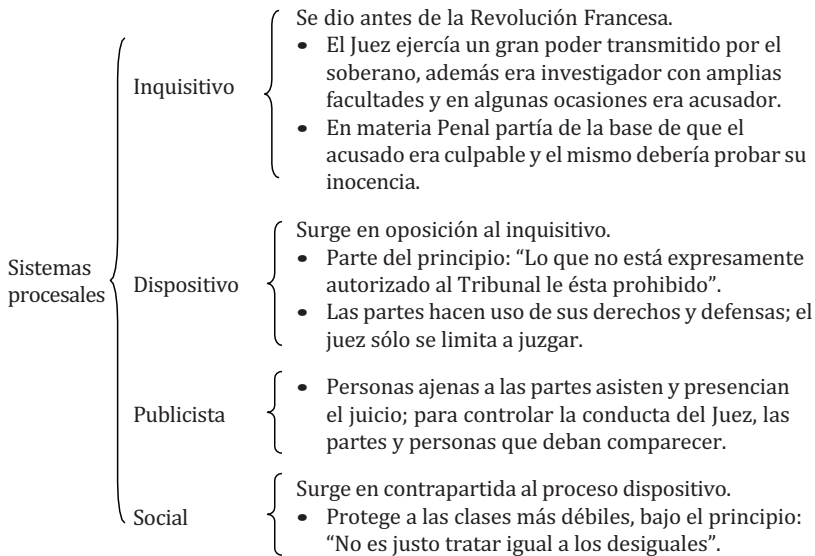
**Casos**

Libro segundo del “fuero juzgo”.  
Partida tercera de las siete partidas.  
Constitución criminalis Carolina.  
Ordenanzas de Luis XIV.

**Códigos napoleónicos**

1. Código civil. 1804
2. Código penal. 1807
3. Código de procedimientos civil. 1807
4. Código de procedimientos penales.
5. Código de comercio.

*Cuadro 18*



Cuadro 19

Eficacia de la ley procesal en el tiempo	<p>Cual es la ley que rige cuando se aprueba una nueva ley procesal o reformas a la vigente</p> <p>Sobre...</p> <p>Que efectos producen en</p>	<p>La organización de los tribunales</p> <p>Las normas que regulan el proceso</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Procesos concluidos</li> <li>2. Procesos no iniciados</li> <li>3. Procesos en tramite</li> </ol>
Eficacia de la ley procesal En el espacio	<p>Sistema de solución</p>	<p>Personalidad de la ley. La ley de nacionalidad acompaña al sujeto.</p> <p>Territorialidad de la ley. La ley del homicidio (residencia) del sujeto</p> <p>La ley del lugar donde se celebre el acto jurídico.</p>

## II

### Jurisdicción y competencia

#### *Jurisdicción*

Para entender los conceptos “Jurisdicción y “Competencia”, sus sistemas de operación, cuestiones y conflictos que presentan, es preciso hablar del Estado. El Estado como institución jurídica que ahora conocemos ha sido resultado de una evolución histórica-sociológica, a través de muchos siglos, lenta y progresiva. De la Horda Salvaje, pasó a la Familia, la Tribu, la Gen, hasta llegar al Estado moderno.

#### *El Estado. (esquema 1)*

Muchas teorías se han hecho acerca del génesis del Estado. Si fue surgiendo como una evolución social o en cambio fue producto de una factibilidad económica, supuesto que siempre hayan existido dos corrientes: una que son los sectores sociales los que impulsan y dinamizan el derecho, que primero se da el hecho y posteriormente se regula por la ley. La otra corriente promueve que el derecho siempre vaya a delante de los fenómenos y transformadores sociales. Sin embargo, una y otra reconocen la importancia del Estado.

*El Estado se puede definir desde un punto de vista sociológico y jurídico; desde el punto de vista jurídico, que es lo que nos interesa, el Estado es la conformación de una población, asentada en un territorio, con un gobierno propio, determinado en su estructuración y funcionamiento por*

*un orden jurídico y que tiene un fin común.*<sup>48</sup>

#### Elementos del Estado

- Territorio
- Población
- Poder (Gobierno)
- Soberanía

#### Teorías

- Teorías Organicistas
- Teorías Naturalistas
- Teoría Contractualista
- Teoría Positivista
- Teoría Idealista
- Teoría Materialista
- Teorías Contemporáneas

#### *Organicistas* (El Estado como organismo biológico- psicológico)

- Platónicas. (428-343 a. de C.)
  - República-Estado Ideal- Justicia valor Supremo.
  - El Estado -Hombre Gigantesco-Labradores, militares, magistrados/filósofos.
  - Las Leyes = Orden Jurídico
  - Fines del Estado- Justicia/Virtud

#### *Naturalistas*

- Aristotélicas. (384-322 a. de C.)
  - La Política- Orden Natural, apoyado por la racionalidad del Hombre Zoom Politikon,
  - Injusticia: el mayor mal
  - El Estado - Cuerpo/alma (elemento rector)
  - El Hombre actúa mirando a lo que le parece bueno

#### *Tomistas* (1225-1274 d. de C.)

- Ley eterna
- Ley natural

---

<sup>48</sup> Jellinek George, "Teoría General del Estado", Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1997, Traducción Enrique Figueroa Alonso, p. 26.

- Ley divina
- Ley humana: 1. El Hombre es un Ente social- vida Social; 2. Estado persigue el bien común; 3. La organización del gobierno en la superior sabiduría y moralidad gobernante en beneficio del gobernado.

#### *Contractualistas*

- Thomas Hobbes (1588-1679)
  - Leviatán- Los hombres constituyen la sociedad civil por medio de un contrato.
  - Estado- Manejador de las libertades de los súbditos.
- John Locke. (1632-1704)
  - Dos tratados sobre el gobierno- Nuestra Libertad- Igualdad = razón
  - Sociedad Política en la que su totalidad residiese el poder soberano = Estado.
  - Medida para preservar los derechos fundamentales: Vida/ Libertad/Propiedad.
- J. J. Rousseau. (1712-1778)

#### *Contrato Social*

“La esencia del contrato social radica en que cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general y nosotros recibimos a cada miembro como parte indivisible del todo”.

Estado:

Estado natural/salvaje- Libertad: aceptar/rehusar Propiedad privada/Agricultura/Metalurgia

Se rompe la igualdad- Estado de guerra, violencia e injusticia Necesidad de un poder supremo- grupos antagónicos

El hombre aporta una parte de su libertad Libertad Civil = restricciones

#### *Positivistas*

- Saint-Simon
- Augusto Comte
  - Ciencia de la Sociedad- Ciencia de la Evolución
  - Estado: Solo se da entendiendo que el individuo es una abstracción. La sociedad es la única realidad. “No hay derechos individuales, sólo deberes para con la sociedad y la familia, Patria y humanidad”.

#### *Idealistas*

- Hegel.  
*El estado-* El espíritu objetivo que dialécticamente se determina a sí mismo libremente como idea ética y que cada Estado, constituye una manifestación o fase del espíritu objetivo, es decir un sistema de ideas jurídicas, morales, artísticas en que se informan los espíritus subjetivos de los individuos que participan.

#### *Materialistas*

- Oppenheimer:  
  
El Estado, encuentra su nacimiento en la guerra. “Es una organización impuesta por un grupo vencedor a su grupo vencido”. Con la finalidad de REGLAMENTAR la dominación.
- Max Weber.  
- Vencido- Vencedor
- Carlos Marx.  
Síntesis de los grupos humanos que han mantenido un proceso social, denominado lucha de clases.

#### *Contemporáneos*

- Maurice Hariou.  
Es el régimen que adopta una nación mediante una centralización jurídica y política que se realiza por la acción de un poder político y de la idea de la República como conjunto de medios que se previene en común para realizar el bien común.
- Jellinek.  
El Estado, es el orden jurídico. Como sujeto de los actos del Estado, es sólo la personificación del orden jurídico. Como poder, no es otra cosa sino la vigencia de este orden jurídico.

El Estado es una parte de la sociedad humana, asentada sobre un territorio jurídicamente organizado, bajo la forma de gobierno independiente que se propone la realización de aquellos fines, que se determinaron de acuerdo con sus condiciones históricas.

Funciones Estatales	Función Legislativa	<ul style="list-style-type: none"><li>• Generalidad</li><li>• Abstracción</li><li>• impersonalidad</li><li>• Carácter innovador o creador</li></ul>
	Función Administrativa	<ul style="list-style-type: none"><li>• Particularidad</li><li>• concreción</li><li>• personalidad</li><li>• Carácter aplicativo o declarativo</li></ul>
	Función Jurisdiccional	<ul style="list-style-type: none"><li>• Particularidad</li><li>• Concreción</li><li>• Personalidad</li><li>• Carácter aplicativo o declarativo</li><li>• Necesita excitarse por el gobernado</li><li>• Da origen a una relación triangular</li><li>• Entre el estado y los litigantes</li><li>• Está destinada a dirimir o resolver</li><li>• Un litigio</li></ul>

El Estado, en uno de sus elementos antes aludidos debe tener una forma de gobierno, lo mejor estructurada, clara y definitiva para determinar el Estado de Derecho. En nuestro país, como en muchos de los del ámbito occidental se sigue el sistema federal, republicano y representativo, para ello se ha determinado la división del poder público en:

#### *División de poderes*

Poder legislativo, poder ejecutivo, poder judicial.

En cuanto a su naturaleza jurídica, la jurisdicción puede desprender varios elementos que la puede caracterizar por varios elementos:

Constituye un atributo que implica potestad, imperio, poder. El que la tiene puede imponer su voluntad a otro.

El referido atributo, se confiere al Estado o sea, a la persona jurídica que es resultado de la organización jurídica de un conglomerado humano, bajo un determinado gobierno, en un cierto territorio.

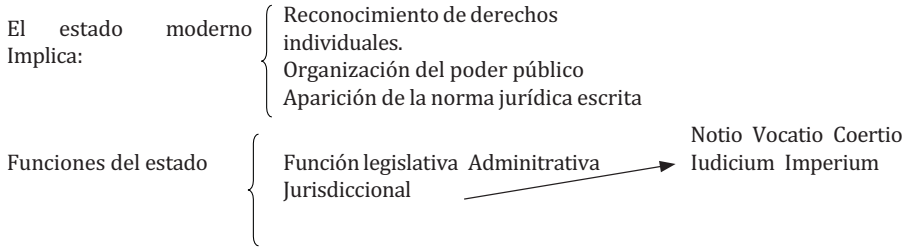
El Estado, quien tiene múltiples atribuciones tendientes a la satisfacción de necesidades colectivas, actúa a través de órganos que son centros de atribuciones, o facultades y deberes. En el caso de la jurisdicción los órganos a través de los cuales actúa el Estado son los jueces o árbitros.

La actuación de los jueces o árbitros en representación del Estado, consistirá en la que los interesados que acuden ante el juzgador pretenden que se les haga justicia, que se le de a cada quien lo que le corresponde conforme al criterio del juez, el cual queda sujeto a normas jurídicas.

*En lo único que se ponen de acuerdo los diferentes tratadistas es en que la jurisdicción es eminentemente pública, y que solo el estado la ejercita y además otorga su carácter predominante.*

*Por lo que el Estado tutela los derechos subjetivos públicos y privados a través de la jurisdicción. Y además la jurisdicción debe de ser soberana en el aspecto de la función del Estado ya que no puede ser cualquier órgano el que tenga la facultad de aplicar la jurisdicción ya que sin importar la ley material o de derecho sustantivo que el juez vaya aplicar*

*una sentencia.*<sup>49</sup>



<sup>49</sup> Véase Gómez Sandoval Fernando, “Teoría del Estado”, Ed. Diana, México, 1992, p. 343, y Zippelíus Reinhold “Teoría General del Estado ” Ed. Porrúa, Trad. Hector Fix Fierro, México, 1989

*A la Jurisdicción se le ha mencionado desde los sistemas clásicos como el romano, donde le fueron atribuidos contenidos que tradicionalmente se reconocen sin mayor análisis: Vocatio, como facultad de citar a las partes. Notio, como facultad de conocer de las contiendas. Coertio, como facultad de emplear la fuerza para hacer cumplir las resoluciones dictadas en el proceso. Iudicium, como potestad para decidir el litigio. Y el Imperium, como potestad de usar la fuerza pública para ejecutar los fallos.<sup>50</sup>*

Aparece ya aquí el término jurisdicción como la atribución exclusiva del Poder Judicial. Pero si profundizamos encontraremos que no es así, porque la jurisdicción la localizamos también en los otros poderes Legislativo y Ejecutivo. Veamos como la Constitución Política faculta expresamente al Poder Legislativo por ejemplo para ejercer jurisdicción en materia de juicios políticos. Dentro del Poder Ejecutivo en las atribuciones jurisdiccionales que la ley otorga en las materias Laboral, agraria y contencioso administrativa.

Entonces podemos concluir:

- La noción de función jurisdiccional como concepto jurídico surge con el advenimiento del Estado moderno y una vez consagrada la separación de sus poderes.
- El Poder Legislativo tiene como actividad específica y permanente la de dictar leyes abstractas generales que regulan categorías de intereses de los individuos de una sociedad.
- En la función jurisdiccional, cuando los intereses que aquel mandato jurídico, tutela han quedado insatisfechos porque hay duda acerca de su existencia, o por lo contrario, aún cuando el precepto sea claro, no se cumpla por mala voluntad del obligado, el Juez interviene para decidir el conflicto con fuerza de cosa juzgada.

### *La soberanía*

La mayoría de los escritores que cito más adelante, que se ocupan de la historia de la soberanía reproducen las pugnas entre los varios poderes que

---

<sup>50</sup> Morales José Ignacio, "Derecho Romano" Ed. Trillas, México, 1995, pág. 26

integraron la estructura política medieval. De esas pugnas surgieron el Estado moderno y la idea de la soberanía, esta última con sus dos dimensiones: la externa, que significa independencia delante de los poderes humanos distintos del pueblo o de su rey; y la interna, que quiere decir, unidad del poder público que se ejerce sobre los hombres en el interior del reino.

La Alta Edad Media, no acuñó la palabra soberanía, pero no tuvo necesidades de ella, por que los términos: derecho divino, derecho revelado y mandamientos de Dios, poseen una fuerza mayor.

El soberano en la acepción más completa del término, aquel que impone autoritariamente el orden ético y jurídico, es una potencia suprahumana, para los hombres, lo que existe en la tierra sobre ellos es el derecho divino y natural y las normas que fluyen de él. “La soberanía nació en la Edad Media como un concepto político y polémico”.

En el correr de los años, los duques, condes, barones y marqueses, se opusieron a los reyes y llegaron a afirmar que cada varón era soberano en su varonía.

La idea de la soberanía advino al mundo como una cualidad del poder temporal nacional, esto es, de un poder humano, un poder de la voluntad, que consiste en la potestad de analizar libremente las realidades sociales, interpretar el orden divino y natural y deducir las conclusiones contingentes para la vida diaria.

La soberanía se presenta como una característica esencial del poder de la república, esto es, solo puede darse el nombre de república a la comunidad humana cuyo poder temporal es independiente del espiritual y de todos los poderes humanos.

**Bodin Jean**, Frances, (1530 a 1596), La conducta de Bodino conduce a la tesis de que el deber ser jurídico, en la medida en que es ley humana, es un acto de voluntad del ser. La doctrina de la soberanía se limita a la ley humana, pues la ley de dios y la natural son independientes de las voluntades terrestres.

**Maquiavelo Nicolás**, Italiano, (3 de mayo de 1469, junio de 1527), escribe su libro *El Príncipe*, el cual fue publicado después de su muerte en 1531. Se inicia con las siguientes palabras: “Todos los Estados, todos los dominios que han

tenido y tienen imperio sobre los hombres, han sido y son, o repúblicas o principados. El estado de “*el príncipe*” rompió todas las cadenas y se elevó a la categoría de soberano absoluto: nada ni nadie quedaría por encima de él; él sería el árbitro y el autor de su destino, de su estilo de vida y de su orden ético y jurídico.

El estado de Maquiavelo tampoco es un ente real o abstracto; es la comunidad humana que posee un poder interno supremo, ejercido por el pueblo, por un príncipe o por un senado.

Los años finales del siglo XVI parecen justificar la interpretación hegeliana de la historia, pues en ellos encontramos una tesis y una antítesis políticas, preludio de la síntesis que regirá la vida jurídica de la Edad Moderna: de un lado, los restos del pensamiento medieval, representados por Bodino y del otro, el estado de Maquiavelo. El hombre renacentista no quería regresar al pasado, ni someterse ciegamente un derecho y una moral divinos; quería ser el creador de su mundo, de su derecho y de su moral.

La Edad Moderna es el escenario de la batalla de la democracia contra la monarquía, del pueblo y de sus hombres contra los reyes. De ahí nació el nuevo dilema: soberanía del pueblo o soberanía del príncipe.

**Tomás Hobbes.** (5 de abril 1588-1679) Para la ciencia política de la Edad Moderna, el defensor de la nueva doctrina de la soberanía del príncipe fue Tomás Hobbes.

Las obras del defensor inglés demuestran una vez más que las doctrinas políticas son un reflejo de las circunstancias históricas: vino al mundo a fines del siglo XVI, cuando la invencible armada amenazaba destruir el poderío inglés; y fue testigo de la ejecución de Carlos I, del gobierno de Cromwell y del regreso de los Estuardos. Todos estos acontecimientos le llevaron a la convicción de que la nación que quería ser libre en la comunidad de los pueblos necesitaba organizar sus fuerzas; llegó también al convencimiento de que la democracia era imposible, dada la naturaleza humana y sostuvo que la división del poder entre el parlamento y el rey conducía fatalmente al predominio de uno o a la guerra civil; por último, alcanzó la conclusión de que el mejor gobierno era el de una persona, ya que las asambleas tenían necesidad de unificar las opiniones contradictorias. El autor de *De cive* y del *Leviatán* pertenece a la legión de escritores que buscaron en la naturaleza física y en el hombre la explicación de los fenómenos individuales y sociales. Si Maquiavelo

consumó la separación de la ciencia política de la teología y de la moral e hizo de ella el arte de conquistar y conservar el poder, Hobbes es el primer pensador de los tiempos modernos que se propuso construir una ciencia política fundada en la naturaleza y en las maneras reales de actuar de los hombres.

Hobbes, que vivió en el centro de la concepción individualista de la sociedad, no cree ni en la bondad ni en la maldad natural del hombre, porque lo contempla como un fenómeno de la naturaleza, regido por la ley natural que gobierna la vida del reino animal, la que no es otra que la ley de la conservación de la existencia: en el estado de naturaleza, explica, todos los hombres son iguales, pues si unos es más fuerte físicamente que otro, este puede aventajarle en astucia y por talento. De esta igualdad deriva que: lo que los escritores llaman comúnmente *jus naturale*, sea la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder como quiera, para la conservación de su propia naturaleza, es decir, de su propia vida; y por consiguiente, para hacer todo aquello que su propio juicio y razón considere como los medios más aptos para lograr ese fin.

Hobbes cayó en la deificación del poder. La multitud, unida así en una persona, se denomina *estado*, en latín *civitas*. Esta es la generación de aquel gran *Leviatán*, o más bien, hablando con más reverencia, de aquel dios mortal, al cual debemos, bajo el dios inmortal, nuestra paz y nuestra defensa.

El escritor inglés concluyó en un positivismo estatista descarnado: la soberanía es la cualidad de un poder humano y éste, a su vez, la fuente única del derecho.

**John Locke**, Ingles (29 de agosto de 1632, octubre de 1704) se colocó en una posición intermedia, siendo uno de los iniciadores de la idea de la soberanía del parlamento.

**Federico II, el Grande**, Rey de Prusia (24 de enero de 1712, agosto 1780), que creyó realizar el ideal platónico del rey filósofo, y cuyo nombre va unido al concepto del Despotismo Ilustrado, hizo a un lado la teoría del derecho divino de los reyes y aceptó el principio de la soberanía originaria del pueblo, pero agregó que los hombres la delegaban irrevocablemente en el príncipe, delegación que era, además, una consecuencia inevitable, dada su falta de preparación y de aptitud para el gobierno.

**Jean Jacques Rousseau**, Suizo, (28 de junio de 1712, julio de 1778), negó la legitimidad de todas las potencias temporales y espirituales para gobernar a los hombres y acuñó la idea de un derecho de los hombres para los hombres, en lugar del derecho de un dios o de una pretendida razón universal.

La soberanía reside esencial y originariamente en la voluntad general, que es tanto como decir en el pueblo, y únicamente en él puede residir.

La idea de una división, enajenamiento o prescriptibilidad de la soberanía, contradicen su naturaleza, pues equivalen a negar la igualdad y la libertad humanas: si estuviese dividida, los hombres dejarían de ser libres y de estar unidos para la libertad, pues no se puede ser libre en un cincuenta por ciento y esclavo en la parte restante.

Rousseau ha proclamado la libertad del hombre y la soberanía del pueblo como las bases inmovibles de una sociedad orientada a la realización de lo humano. El orden jurídico es y sólo puede ser el que crean los hombres en ejercicio de su libertad y de la soberanía; cualquier otro orden normativo será un orden de poder, mas no un orden jurídico.

La idea de que no son los hombres, sino las leyes y quienes gobiernan, por lo cual deben ser nombradas *soberanas*, es muy antigua. Pero para la teoría moderna de la Constitución deben tomarse en consideración los datos históricos siguientes: en los años de la restauración de la monarquía (1815 a 1848), los representantes del liberalismo burgués, los llamados *doctrinarios*, caracterizaron la constitución (*la Carta*) como *soberana*. Esta curiosa personificación de una ley escrita perseguía el propósito de colocar la ley, con sus garantías burguesas de libertad y de respeto a la propiedad privada, al abrigo de las fuerzas políticas. Mediante esta tesis, se eludía la pregunta política relativa al dilema: soberanía del príncipe o soberanía del pueblo, pues la respuesta decía, lisa y llanamente: soberano es, no el príncipe o el pueblo, sino la ley... Un doctrinario típico de la época del Rey Luis Felipe, Royer Collard, hablo de *la soberanía de la Constitución y Guizot*, representante clásico del estado de derecho liberal, mencionó *la soberanía de la razón, de la justicia y de otros valores abstractos*, con lo que quiso decir, analizada cuidadosamente la cuestión que la soberanía de las leyes presupone que las mismas son expresión, no de una voluntad positiva y de su mandamiento, sino de lo justo racional esto es, de la razón y de la justicia.

La aparición del historicismo a principios del mismo siglo XIX y el auge

del positivismo, cuyo postulado común es la negación del derecho natural, arrebataron su base y su justificación a la doctrina de *la soberanía del orden jurídico burgués*.

El derecho es, únicamente, el que se vive en cada comunidad humana; en consecuencia, la idea de un derecho universalmente válido, ya provenga de una divinidad o de la diosa razón, es una especulación imposible. *La soberanía de las constituciones burguesas era, pues, un imposible científico*.

**Georg Wilhelm Friedrich Hegel**, Alemán, (27 de agosto 1770, noviembre de 1831) Hegel es un decidido y entusiasta defensor de la monarquía; en algún pasaje dice que la personalidad del estado sólo se hace real en el monarca, así como también que “el pueblo, considerado sin su monarca y sin la organización necesaria, es la multitud informe que no es estado”. Con Hegel se inicia la era de la Soberanía imperialista.

Los teóricos de la soberanía no han percibido el cambio, pero ello se debe a que han incurrido en dos errores: no se han dado cuenta de que la soberanía es un concepto formal, carente de contenido; es, según lo expuesto, la potestad de auto-organización o auto-determinación, esto es, la potestad, como *potestad pura*, de darse una organización cualquiera o de adoptar cualquier determinación. La soberanía no es la suma de las atribuciones que ejerce una corporación, ni es tampoco el continente de ellas, sino la posibilidad de crear atribuciones, de señalarse libremente atribuciones. Una corporación no puede existir sin un orden jurídico, porque el caos es una posibilidad teórica, mas no real, pero el contenido del orden jurídico es la organización que se da o la determinación que adopta la corporación soberana, pudiendo adoptar otro u otros contenidos.

**Herman Heller**, Polaco, ( 17 de julio de 1891, noviembre de 1933), La soberanía se transforma en una cualidad del orden jurídico personificado en el estado y significa que el orden en cuestión es total y supremo, quiere decir, un orden que ya no es susceptible de fundamentación en otro superior: decir que el estado es soberano, es afirmar que el orden jurídico que personifica es supremo. No debe olvidarse que este orden jurídico supremo, personificado en el estado y al cual están incondicionalmente subordinados los hombres, es “la constitución impuesta por un usurpador o por una especie de asamblea”.

El pacto de la Sociedad de las Naciones y la Constitución de Weimar obligaron a los juristas de Europa y América a meditar respecto de las

relaciones entre el derecho nacional y el internacional y acerca de los efectos que podrían producir las diversas soluciones: ¿Significa el artículo cuarto de Weimar que el derecho internacional es de rango superior al nacional y que, en consecuencia, en caso de contradicción entre las normas de uno y otro, deben prevalecer las de aquél? La supremacía del derecho internacional, si se acepta esa doctrina, ¿Se refiere únicamente a las leyes ordinarias o se extiende también a las constituciones de cada estado? En esta segunda hipótesis, ¿Puede el derecho internacional determinar el contenido esencial de las constituciones?

¿Esta determinación puede alcanzar a lo que se llama las partes dogmática y orgánica de las constituciones? Si esto es así y considerando que la soberanía nacional es la potestad de una nación de darse una forma de vida política y determinar los principios de su derecho con independencia de cualquier otro poder nacional o internacional, ¿Debemos concluir con la inexistencia de aquella potestad y, por consiguiente, en la desaparición de la dimensión externa de la soberanía en beneficio del derecho internacional? ¿Qué es lo que resta de la dimensión interna? ¿Significa un retorno a la concepción medieval y al pensamiento de Bodino, que reducían la misión del poder temporal a la adaptación de las leyes divinas y naturales, ahora internacionales, a las circunstancias particulares de cada pueblo? Por lo tanto, ¿Nos encontramos nuevamente en presencia de una nueva idea de la soberanía de un orden jurídico universal, válido para todos los pueblos, con la variante de que puede ser un derecho vivo, susceptible de cambios en sus principios y en su estructura?

La consideración de la técnica jurídica como técnica estatal de poder nos lleva, desde el Estado como unidad existencial de poder, al Estado como unidad de ordenación. En cuanto tal, se le atribuye la soberanía. “Consiste ésta en la capacidad, tanto jurídica como real, de decidir de manera definitiva y eficaz en todo conflicto que altere la unidad de la cooperación social-territorial, en caso necesario incluso contra el derecho positivo y, además, de imponer la decisión a todos los habitantes del territorio.”<sup>51</sup>

La soberanía del estado significa, pues, la soberanía de la organización estatal como poder de ordenación territorial supremo y exclusivo.

---

<sup>51</sup> Heller Hermann, “La Soberanía”, Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1995, p.262.

## Jurisdicción

### Concepto

Viene del latín Jus o Juris que significa derecho y Dicere que significa declarar, entonces etimológicamente Jurisdicción significa “declarar el derecho”. (cuadros 2-6)

Otros tratadistas mencionan que la Jurisdicción no es mas que una función soberana del Estado, consistente en el poder que tiene el Estado de resolver los conflictos y los resuelve declarando el derecho.

*Calamandrei Piero, Italiano, (21 de abril de 1889, septiembre de 1959), dice que difícilmente podremos encontrar una definición que comprenda a todos los pueblos y a todas las personas. Lo que sí podemos nombrar como común, es que la jurisdicción es una función del Estado.<sup>52</sup>*

*Jurisdicción.* Desde el punto de vista más general, la jurisdicción hace referencia a la actividad encadenada a la actuación del derecho positivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto. (Por medio de los tribunales, o de otros órganos como la junta de conciliación y arbitraje.)

*En el derecho mexicano, el artículo 17 Constitucional establece las bases de la función jurisdiccional, ese numeral dice que nadie podrá hacerse justicia por su propia mano, sino que para eso estarán los tribunales, para impartirla, la cual será gratuita quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.<sup>53</sup>*

Un concepto más moderno nos dice: “La jurisdicción es la función del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo, mediante la aplicación de la ley general al caso concreto.”

*Es una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia mediante la Aplicación de una Ley general a ese caso*

<sup>52</sup> Calamandrei, Piero “Derecho Procesal Civil” Editorial Pedagógica, Iberoamericana, México, 1996, Trad., Enrique Figueroa Alonso P. 76.

<sup>53</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México, 1998.

*concreto controvertido, para solucionarlo o dirimirlo.*<sup>54</sup>

El órgano especializado en declarar el derecho es el Poder Judicial.

### *La problemática*

Dentro del campo del derecho procesal, tanto el concepto jurisdicción, como acción y proceso presentan una problemática conceptual, porque existen muy diversos autores y tratadistas que la abordan y buscan dar su concepto y los problemas que plantea.

La circunstancia de que la jurisdicción como manifestación de la actividad estatal, esté atribuida a los poderes que conforma el Estado y particularmente a uno de ellos (el Judicial); el hecho de que en el Estado actual de la evolución jurídica la misma esta constitucionalmente atribuida a órganos pre instituidos, servirá de base para estudiar a continuación los diferentes puntos de vista que de la jurisdicción que dan algunos doctrinistas del derecho procesal.

**Carre de Malberg Raymond**, Frances, (1 de noviembre de 1861, marzo de 1935), Señalan que la jurisdicción es una característica de la función por el órgano o agente que la ejerce. (La actividad desarrollada por el poder ejecutivo corresponderá a la administración, la ejercida por los jueces a la jurisdicción)

**Duguit Leon**, Frances, (4 de febrero de 1859 a 1928), estiman que ha de tenerse en cuenta el contenido material de la función y principalmente la naturaleza del acto.

**Couture Eduardo Juan**, Uruguayo, (29 de mayo de 1904, mayo de 1959), señala que son tres los elementos que integran el acto jurisdiccional y que lo distinguen del acto administrativo: forma (caracterizada por la presencia de dos partes, jueces o tribunales, así como también un procedimiento) contenido (determinado por la existencia de un conflicto que ha de ser decidido con fuerza de cosa juzgada) y función (cuyo fin está dirigido a realizar valores al que contribuye eficazmente la cosa juzgada como medio) Por lo tanto podemos definirla:

función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas

---

<sup>54</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. Pág., 160.

requeridas por la Ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

Es la función del Estado a través de la cual se satisface el interés lesionado, restableciendo el orden jurídico perturbado por la violación del derecho subjetivo y en su caso, desterrando los obstáculos que se oponen a su libre ejercicio (tutela derechos subjetivos)

De acuerdo a Chiovenda Giuseppe, Raselli, Wach Y Schmidt; con la actividad jurisdiccional se actúa en el derecho objetivo. Se aplica la ley positiva de carácter general al caso concreto.

**Montara Lodovico**, Italiano, (16 de abril de 1855, enero de 1937) define a la jurisdicción como la resolución de un conflicto entre la voluntad subjetiva y las normas objetivas.

**Carnelutti Francesco**, Italiano (15 de mayo de 1879, marzo de 1965) ve en la jurisdicción la justa composición de la litis, puesto que la misma tiene lugar mediante la integración del derecho objetivo que se resuelve en el reconocimiento de un derecho subjetivo, siendo el conocimiento y la tutela de éste último el fin del proceso.

**Manzini Vincenzo**, Italiano, (20 de agosto de 1872, junio de 1957), señala que la jurisdicción es la función soberana que tiene por objeto establecer, la demanda de quien tenga deber o interés en ello (acción) si en el caso concreto es o no aplicable una determinada norma jurídica y puede darse o no la ejecución a la voluntad manifestada por ella.

**Oderigo Hugo Manuel**, Argentino, (1 de octubre de 1892, nació.), la jurisdicción es la potestad estatal de aplicar el derecho objetivo con relación a casos concretos.

### ***Límites de la jurisdicción***

Objetivo. Se refiere al límite de la función jurisdiccional en razón de los objetos sobre los cuales esta función recae.

Subjetivo. Se enfoca hacia los sujetos de derecho sometidos a la función jurisdiccional.

Todos los sujetos del derecho, están dentro del territorio del Estado y estos que se encuentran dentro del Estado, son susceptibles de quedar sometidos a la jurisdicción estatal, excepto:

La Inmunidad de Jurisdicción. Obedece a un principio de respeto a la Soberanía de otros estados y es unánimemente reconocida a los Estados, como sujetos de derechos internacional, así como a los jefes de estado y a los agentes diplomáticos en el exterior, aunque en cuanto a sus límites presentan problemas respecto a los cuales la uniformidad de criterios para resolverlos no se ha logrado. Tiene la inmunidad de jurisdicción la naturaleza de una prerrogativa que impide a un estado someter a otro, a sus jefes y agentes diplomáticos, a la jurisdicción de sus tribunales.

El Fuero. Es una excepción relativa a la regla de sometimiento general, de todas las personas, a la función jurisdiccional y es una institución que nació como una defensa de ciertos cuerpos legislativos frente a los soberanos. Actualmente, debe ser considerada una protección para que ciertos servidores públicos no sean sometidos a la jurisdicción.

### ***Diferencia entre actos jurisdiccionales y administrativos***

Carnelutti, llega a la conclusión de que “la diferencia entre la función administrativa y la judicial”, se funda en la diferencia entre el interés público en cuanto a la composición de los conflictos y el interés en conflictos, o sea, entre el interés público externo y el interés público interno. La función judicial tiende a satisfacer el primero, mientras que la función administrativa, persigue el desenvolvimiento del segundo. La función administrativa se cumple en el conflicto; la función judicial en cambio, actúa sobre el conflicto. Por lo tanto, la diferencia entre acto judicial y acto administrativo es claramente causal.

### ***Diferencia entre Actos Jurisdiccionales y legislativos***

Según Carnelutti, tanto la función legislativa como la función judicial tiene como fin resolver conflictos de intereses, pero la ley sólo los compone

cuando no hay litigio, mientras que la función jurisdiccional presupone la existencia del litigio.

Organización del Poder Judicial Federal:

1. Suprema Corte de Justicia de la Nación.
2. Tribunales Colegiados, Tribunales Unitarios.
3. Juzgados de Distrito.
4. Juzgados Populares.
5. Consejo de la Judicatura.

El organigrama del Poder Judicial Estatal:

1. Tribunal Superior de Justicia o Supremo Tribunal de Justicia.
2. Juzgados de Primera Instancia.
3. Juzgados Menores.
4. Juzgado de Paz.
5. Jurados.
6. Consejo General.

Excepcionalmente también los otros dos poderes (Ejecutivo y Legislativo), declaran el Derecho.

Ejemplos:

1. El Poder Legislativo declara el derecho, en el caso de funcionarios, cuando tienen fuero y han cometido algún delito, hay dos procedimientos, o bien se les desafora, para que se considere un individuo común que pueda ser juzgado por los Tribunales ordinarios; o bien los Congresos locales, el Congreso de la Unión se constituyen en un Tribunal para juzgar al funcionario; entonces en cualquiera de los dos supuestos anteriores hay una declaración del derecho y realiza el Poder Legislativo una función jurisdiccional.

2. El Poder Ejecutivo, tanto en el ámbito federal, como en el ámbito local, tiene imposibilidad de hacer frente a todos los problemas de la administración pública y si tiene imposibilidad, necesita delegar y así surge la creación de órganos administrativos con delegación, ante la imposibilidad del ejecutivo municipal, estatal federal de poder cumplir con todos los compromisos que le impone la ley y esa delegación de funciones, la emplean los órganos administrativos y esos órganos administrativos, vemos que con delegación tienen facultades jurisdiccionales de resolver controversias.

En materia administrativa tenemos la presencia de recursos administrativos, en el ámbito municipal tenemos los recursos de revisión, reconciliación y de queja; y en el ámbito estatal y federal también tenemos recursos, entonces queda claro como el poder ejecutivo realiza funciones jurisdiccionales al resolver conflictos.

### ***Clasificación de la Jurisdicción (cuadro 7)***

1. Secular. Viene del término *século* = siglo, esto es que la declaración del derecho se lleva a cabo dentro del siglo.
2. Eclesiástica. Es una jurisdicción divina, tuvo vigencia cuando el dominio de los papas, actualmente estas dos anteriores están en desuso, excepto Italia y España, a través de los concordatos, que son esos pactos o convenios que se llevan a cabo entre el Estado y el Vaticano, para que esos órganos que imparten justicia de carácter eclesiástica, sus resoluciones puedan tener valor legal.
3. Común. Es la que imparte, la que aplica el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales como lo es el Poder Judicial al común de los gobernados, sin distintos clasificativos de ninguna naturaleza.
4. Especial. En México el artículo 13 de la Constitución prohíbe que haya tribunales especiales dice: que nadie puede ser juzgado por una ley privativa, y ¿cuándo es privativa la Ley?, Cuando se crea para juzgar un determinado lugar y en un determinado tribunal. Los Tribunales concluyen que menos que especial, es una jurisdicción especializada, esto es que si nos remontamos a la antigüedad, por ejemplo: no había especialidad jurisdiccional del trabajo, ni civil, penal, etc. pero hoy por razón de que nuestra comunidad ha crecido en forma desmesurada ha obligado a quienes imparten justicia a que tengan una jurisdicción especializada, así tenemos en la actualidad la presencia de los juzgados especializados, en materia civil, penal y todavía tenemos en algunas partes alejadas los jueces mixtos, entonces se deduce que la jurisdicción especializada es consecuencia del crecimiento de la colectividad y de la mejor impartición de la justicia, puesto que en la actualidad es muy difícil que un juez pueda saber de todas las ramas del derecho.
5. Extraordinaria. En principio se puede decir que en México están

prohibidos esos Tribunales Extraordinarios ya que un Tribunal Ordinario sería un Tribunal especializado y el artículo 13 Constitucional los prohíbe. Entonces un Tribunal extraordinario es aquel que se crea exclusivamente para juzgar un determinado asunto y eso está prohibido por la constitución.

6. Civil, Penal, Contenciosa, Administrativa, Laboral. Esto se da en virtud del crecimiento de la población y de la sociedad y ciudades, y no es más que la especialización de los tribunales.

7. Voluntaria. La mayoría de los autores dicen que la jurisdicción voluntaria no existe, porque la jurisdicción es el poder de resolución y ese poder de resolución debe implicar una litis y la litis es conflicto de intereses regulado por una norma jurídica y entonces si la jurisdicción se da dentro de un proceso, y el proceso no lo podemos entender sin la presencia de la litis o el litigio, entonces al hablar de jurisdicción voluntaria donde no hay litis y requiramos la intervención de un Juez, dicen que es un contrasentido.

8. Contenciosa. Es aquella en la que necesariamente hay litigio.

9. Retenida. En la antigüedad, en los regímenes en que tuvieron Monarquías, el monarca era el titular en la jurisdicción el titular de ese poder de resolver conflictos o controversias al igual que en los regímenes democráticos lo tiene el Estado y el Estado los delega a través de sus órganos Judiciales. Entonces jurisdicción retenida es la que tiene el monarca (esto hipotéticamente), y él mismo resolvía los asuntos.

10. Delegada. Si el titular es el monarca y la delega en persona, obviamente estas personas resuelven a través de una jurisdicción que les ha sido delegada. El enfoque que se le pretende dar desde el punto de vista doctrinario es que la jurisdicción retenida corresponde al Estado como un todo y la delegada, a los órganos del Estado encargados de aplicar dicha jurisdicción.

11. Acumulativa. Cipriano Gómez Lara sostiene que ésta menos que jurisdicción es competencia, y recordemos que la acumulación se lleva a cabo a través de la excepción de conexidad en la causa, y se lleva a cabo la acumulación de dos o más expedientes para que resuelva el más antiguo. La acumulación sabemos que se ventila accidentalmente, es una excepción que hay que hacerla valer al contestar la demanda. Entonces hay quienes sostienen que hay jurisdicción acumulativa, porque a través de la acumulación, un juez va a conocer de dos o más asuntos y será él mismo quien

resuelva; sin embargo la mayoría de los autores sostienen que es competencia acumulativa.

12. Preventiva. Esto es que pueden conocer dos jueces de un mismo negocio a prevención. En relación con la competencia de la ley penal, esta dice: En sus artículos 1,2,3 y 4- así como el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia Federal, en sus artículos 1,2,3,4,5 y 6-, dicen respectivamente:

a) Este Código se aplicará en el Estado de Jalisco por los delitos cometidos en su territorio.

b) A los delitos que se inicien, preparen o cometan, cuando produzcan efectos en el Estado de Jalisco, como los delitos permanentes y continuos que se inicien en otro Estado y sigan cometiendo en éste, siempre que no se haya juzgado debidamente al responsable.

Ejemplo: A una persona se le dicta una orden de aprehensión en otro Estado y se ejecuta en éste y luego que se ejecuta le da un infarto y le corre el término constitucional, lo obligado es demandarlo al juez competente, pero a prevención debe conocer el Juez que la ejecuta y resolver su situación jurídica en los términos constitucionales, para no violarle su término de las 72 horas. Para mayor abundamiento hay que consultar la Ley reglamentaria del artículo 119 de la Constitución, en lo referente a la extradición y los exhortos.

En resumen la jurisdicción preventiva se da cuando dos jueces o tribunales, tienen jurisdicción para conocer de un mismo, excluye al otro.

13. Concurrente. El artículo 104 de la Constitución Federal establece que los tribunales Federales tienen doble función: la función constitucional, propia para resolver los problemas del juicio de amparo; y función jurisdiccional: pueden resolver en caso de las leyes mercantiles a elección del actor, que puede presentar la demanda indistintamente ante un tribunal del orden común o ante un tribunal federal.<sup>55</sup>(cuadros 8-10)

### *Competencia*

---

<sup>55</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 104.

La competencia puede ser con relación a derechos reales y con relación a derechos personales.

Puede concebirse la existencia de un solo juez que ejerza la plenitud de la jurisdicción en un territorio y al cual, por consiguiente, estarían sometidas todas las personas y cosas sin distinción de clases ni cuestiones. En la práctica, sin embargo, no siempre resulta esto posible, porque si el territorio es extenso, no podría el juez, sin desmero de sus funciones, trasladarse de un lugar a otro para administrar justicia, ni sería razonable que una persona se viera obligada a cubrir largas distancias para comparecer ante él.

La Competencia se encuentra íntimamente vinculada al estudio de la jurisdicción, la que junto con los conceptos de acción y proceso constituyen la estructura básica de la teoría del proceso, estrechamente unidos en forma ineludible. Para comprender con exactitud tanto la jurisdicción como la competencia es necesario interrelacionarlas, para considerar como se desarrollan y en que consisten sus propios y fines especiales que los distinguen de otras funciones públicas.

Cada uno de los doctrinistas pretende dar un concepto de la competencia que abarque todos sus elementos y entre ellos podemos destacar los siguientes:

La Competencia es la capacidad del órgano del Estado para ejercer la función jurisdiccional.

**Alsina Hugo**, (Tratado de Derecho Procesal) La define como la aptitud del Juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado.

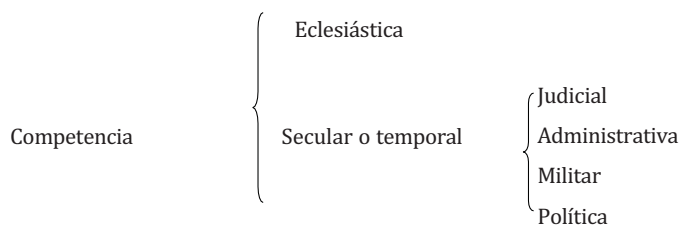
**Fernández Raymundo**, (Derecho Procesal Argentino) La define como la capacidad o aptitud del órgano investido de jurisdicción para ejercerla en un proceso determinado, en razón de la materia, del valor, del territorio o de la organización judicial.

**Carnelutti Francesco**, (Sistema de Derecho Procesal) Dice que es el poder perteneciente a oficio o al oficial considerados en singular.

Es decir, no puede haber Juez competente sin jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción y en cambio un órgano encargado de administrar justicia, puede tener jurisdicción y no ser competente, dado que la jurisdicción

no supone la competencia.

La extensión territorial de los Estados dentro de la cual se ejercitará la jurisdicción, obliga en primer termino a una división en secciones, distritos, partidos, circunscripciones. Dentro de cada uno de los cuales los jueces pueden ejercer la plenitud de su jurisdicción.



Acciones reales. Es competente el juez de la ubicación del inmueble.

Acciones personales. Es juez competente en principio el del lugar señalado para el cumplimiento de la obligación, en su defecto el del domicilio del deudor.

La competencia se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional. Se distinguen lógicamente de la jurisdicción como el todo se distingue de la parte.

#### *Reglas para la fijación de la competencia*

Los jurisprudenciosos están de acuerdo en que la competencia se determina de acuerdo con:

- Materia.
- Cuantía
- Grado.
- Territorio.
- Atracción.
- Conexidad.
- Prevención.
- Turno.

#### *Controversias de competencia*

Controversia que surge cuando dos órganos jurisdiccionales del mismo orden y jurisdicción tratan de conocer de un negocio determinado o pretender inhibirse de su conocimiento, pudiendo ser, por lo tanto positivas o negativas. Cuando dos o más jueces se nieguen a conocer de determinado asunto, la parte a quien perjudique ocurrirá ante el superior para que resuelva el caso. Para promover una cuestión de competencia, no basta tener algún interés jurídico, es necesario estar legitimado en la causa.

#### *Conflictos de jurisdicción y cuestiones de competencia*

La diferencia resulta por la situación de que los primeros se dan entre órganos de diferente orden y los segundos cuando los órganos jurisdiccionales son del mismo orden. (Esquema 9-10-11)

*Conflictos de jurisdicción.* Situación que se produce cuando dos órganos de jurisdicción distintos tratan de conocer o de no conocer a un mismo asunto o cuestión. Para la resolución de estos conflictos existen diferentes sistemas:

El judicial, legislativo el mixto y la constitución de un tribunal especial. (cuadros 12, 13)

*Competencia por materia.* Este criterio competencial surge como competencia de la complejidad y especialización de la vida social moderna que entraña, a su vez, la necesidad de una división del trabajo jurisdiccional cuando los lugares son pequeños, tranquilos sin un des- involucramiento social y económico considerable, entonces el órgano jurisdiccional puede ser mixto y se entiende por mixto, aquel que conoce tanto de las cuestiones penales como civiles. En un régimen federal como el nuestro los órganos federales judiciales surgen frente a los órganos judiciales comunes o locales y, por otro lado, aparecen tribunales del trabajo, administrativos, fiscales, militares, de derecho burocrático, agrarios.

*Competencia por grado.* Este criterio presupone los diversos escalones o instancias del proceso y trae aparejada la cuestión relativa a la división jerárquica de los órganos que desempeñan la función jurisdiccional. Así la primera instancia se lleva ante jueces de primer grado y la segunda, ante jueces de apelación o de segundo grado, es decir, el tribunal de primera instancia no puede conocer de asuntos de segunda instancia y viceversa.

*Competencia por territorio.* La competencia de los órganos judiciales en función del territorio, implica una división geográfica del trabajo determinada por circunstancias y factores de tipo geográfico, demográfico y social, en virtud de disposición Constitucional, el territorio de la República se divide; Por razones administrativas, en municipios, pero ésta división municipal no corresponde a la división del trabajo judicial, porque por regla general, se hacen reagrupamientos de varios municipios. En todos los estados de la Federación, éstas circunscripciones territoriales están fijadas en las leyes orgánicas de los poderes judiciales respectivos y reciben diversas denominaciones como las de: partidos judiciales, fracciones judiciales o distritos judiciales, finalmente en cuanto a la competencia territorial, debe

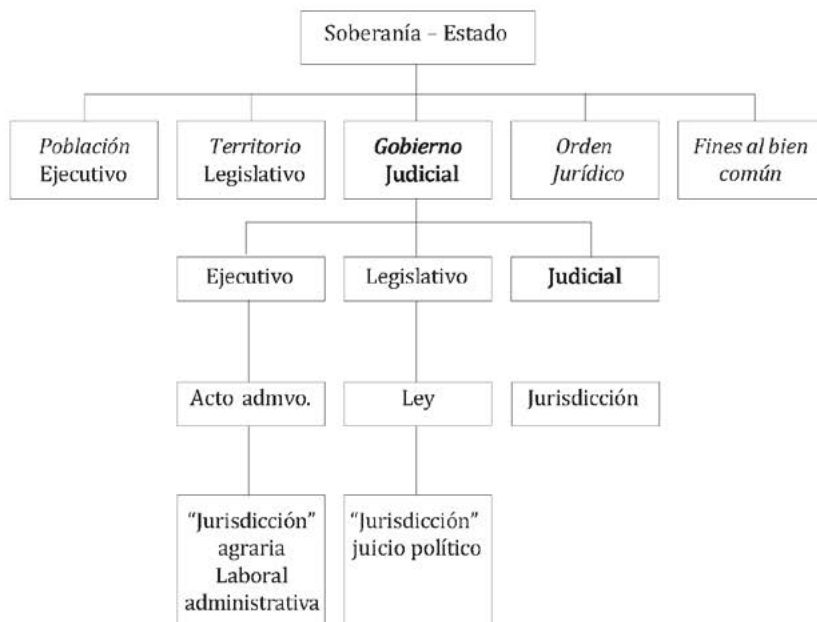
decirse que existen órganos como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que tienen, en materia territorial, competencia sobre todo el territorio de la República.

Competencia por cuantía o importancia del asunto. Por lo general en todos los sistemas judiciales se han creado órganos para conocer de sus asuntos de poca monta, es decir, los pleitos entre vecinos, o los litigios de mercado, que plantean cuestiones de poca importancia económica o de otra índole. También son característico de éstos tribunales que sus procedimientos no se someten a formalidades rígidas, ni a trámites dilatados y complicados; se procura que el proceso sea barato, rápido y que, en muchos casos, el juez actúe como amigable componedor y se comporte más como un juez de equidad que como un juez de derecho.

La prevención. También la prevención es un criterio afinador de la competencia, y se presenta cuando existen dos o más tribunales que son igualmente competentes para el conocimiento de algún asunto. La prevención implica que el juez primero en conocer del asunto es el que determina a su favor la competencia, excluyendo a los restantes, significa la aplicación en materia judicial, del principio de que el que es primero en tiempo, es primero en derecho.

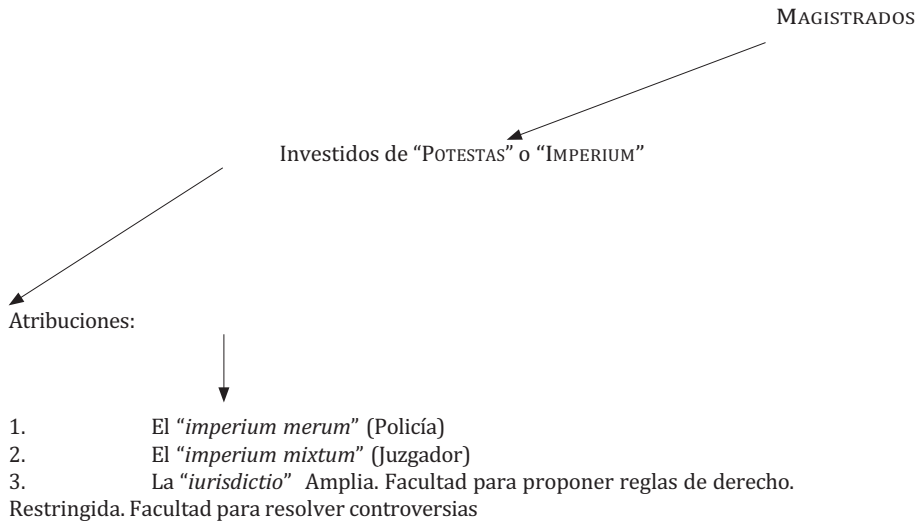
	Órgano que la ejerce
Concepto de jurisdicción	Concepto material
	Fin u objeto
	Naturaleza u objeto
	Sustitución de la actividad pública por la actividad ajena
	Resolución de conflicto de intereses

Esquema 1



## Cuadro 2 Origen de la jurisdicción

Funcionarios encargados de la organización judicial



"ariter" - Particulares

"judex" - Integrantes de los tribunales permanentes

*Cuadro 3*  
*Romanum iurisdictionis*

- a) La JURISDICCIÓN es una potestad de los magistrados encargados de decir derecho.
- b) Los MAGISTRADOS pueden ser: simples particulares “arbitros”, o JUECES como miembros permanentes de la Organización Judicial.
- c) Al ejercer la Jurisdicción, los Magistrados pueden sujetarse a las normas jurídicas preexistentes y resolver. (Estricto) O establecer criterios generales para resolver controversias futuras. (Amplio)

*Cuadro 4*

IURISDICTIONIS — Locución: ius, dicere

JURISDICCIÓN — Poder estatal para juzgar

JUDICARE — Juzgar

Elementos de  
caracterización

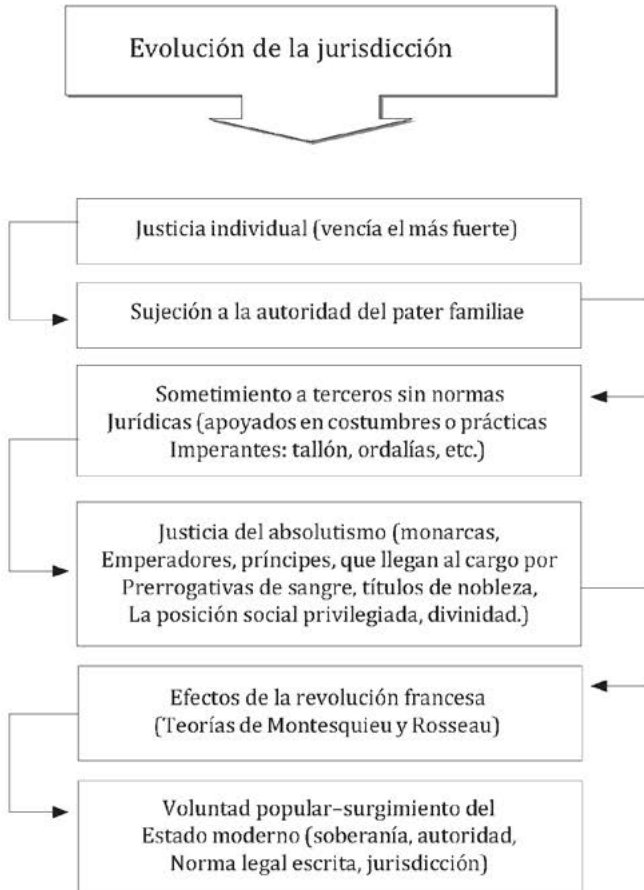
a) Atributo que implica potestad, “imperio, poder”

b) Atributo conferido al Estado

c) El Estado actúa a través de los jueces a los árbitros

d) La actuación de jueces o árbitros para impartir JUSTICIA

Cuadro 5

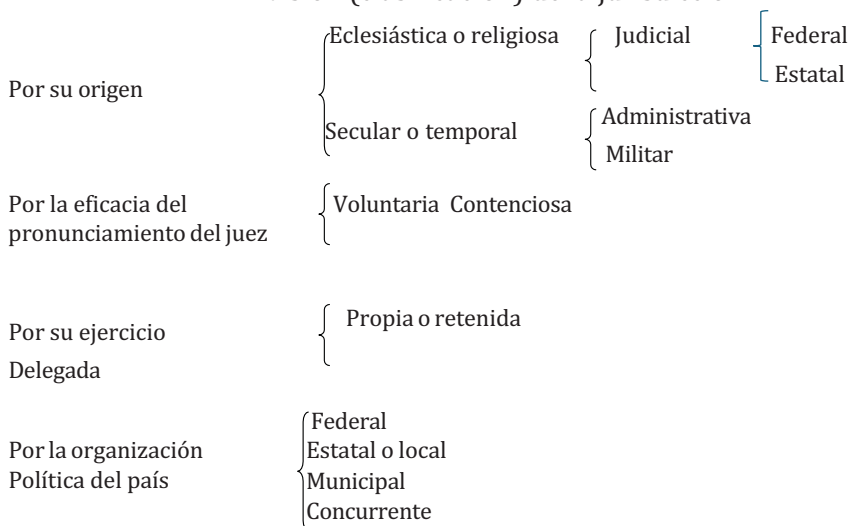


### Cuadro 6 Jurisdicción en latinoamérica

1.            Ámbito territorial
2.            Sinónimo de competencia
3.            Conjunto de órganos jurisdiccionales pertenecientes a un mismo sistema o con competencia en la misma materia.
4.            Función pública de hacer justicia

Aristóteles, Polibio, Cicerón, Marsilio de Padua, Bodino, Puffendorf, Bolingbroke, Locke, Montesquieu.

### Cuadro 7 División (clasificación) de la jurisdicción



Cuadro 8

1. Jurisdicción (acepciones)	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Ámbito territorial</li> <li>2. Competencia</li> <li>3. Conjunto de órganos jurisdiccionales</li> <li>4. Función pública de impartir justicia</li> </ul>	
2. División de (poderes)	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Interpretación jurídica formal</li> <li>2. Interpretación histórica política</li> </ul>	
3. Funciones del estado	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Función legislativa</li> <li>2. Función ejecutiva</li> <li>3. Función jurisdiccional</li> </ul>	<p>Expedición de leyes</p> <p>Ejecución de la ley para realizar las tareas de gobierno, mantener el orden público y prestar los servicios públicos</p> <p>Conocimiento y decisión de litigios por medio del proceso, y eventual ejecución de la sentencia</p>
4. Elementos que caracteriza la jurisdicción	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Elementos subjetivos</li> <li>2. Elemento objetivo</li> <li>3. Elemento estructural</li> <li>4. Cualidad del resultado</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Juzgador</li> <li>2. Partes</li> </ul> <p>Litigio</p> <p>Proceso</p> <p>Autoridad de la cosa juzgada</p>
5. Divisiones de La jurisdicción	<ul style="list-style-type: none"> <li>1. Contenciosa y voluntaria</li> <li>2. Federal concurrente y auxiliar.</li> <li>3. Forzosa y prorrogable</li> <li>4. Retenida y delgada</li> <li>5. Ordinaria especial y extraordinaria</li> </ul>	

Cuadro 9

6. Límites de la jurisdicción	$\left\{ \begin{array}{l} \mathbf{1. objetivos} \\ 1. \text{ Subjetivos} \end{array} \right.$	$\left\{ \begin{array}{l} \mathbf{Competencia} \\ 1. \text{ Inmunidad de funcionarios públicos} \\ 2. \text{ Inmunidades diplomática y consular} \end{array} \right.$
7. Criterios para determinar la competencia	$\left\{ \begin{array}{l} 1. \text{ Materia} \\ 2. \text{ Cuantía} \\ 3. \text{ Grado} \\ 4. \text{ Territorio} \\ 5. \text{ Atracción} \\ 6. \text{ Conexidad} \\ 7. \text{ Prevención} \\ 8. \text{ Turno} \end{array} \right.$	
8. Cuestión de competencia	$\left\{ \begin{array}{l} 1. \text{ Declinatoria} \\ 2. \text{ Inhibitoria} \end{array} \right.$	
9. Conflictos de competencia	$\left\{ \begin{array}{l} 1. \text{ Positivos} \\ 2. \text{ Negativos} \end{array} \right.$	
10. Imparcialidad	$\left\{ \begin{array}{l} 1. \text{ Impedimento} \\ 2. \text{ Excusa} \\ 3. \text{ Recusación} \end{array} \right.$	<p>Circunstancia que puede afectar la imparcialidad</p> <p>Medio para que el juez impedido se abstenga de conocer.</p> <p>Medio de las partes para denunciar un impedimento y pedir al juez se abstenga de conocer.</p>

### Cuadro 10 Entre los conflictos de jurisdicción y cuestiones de competencia

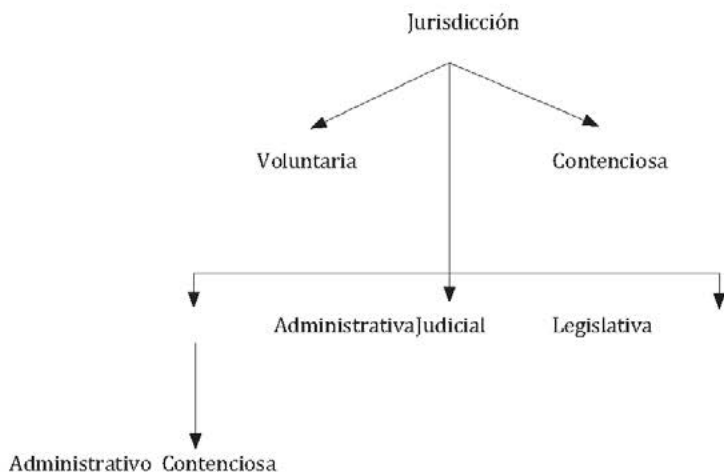
Si bien ambas tienden a establecer cuál es la autoridad jurisdiccional que le corresponde conocer de un asunto determinado, podemos citar algunas diferencias entre ambas: en las cuestiones competenciales son de la misma jurisdicción; en los primeros, quien los resuelve no es el superior jerárquico inmediato de las autoridades, en las segundas sí; los tribunales tienen en común el tribunal de apelación.

#### Clasificación de la competencia

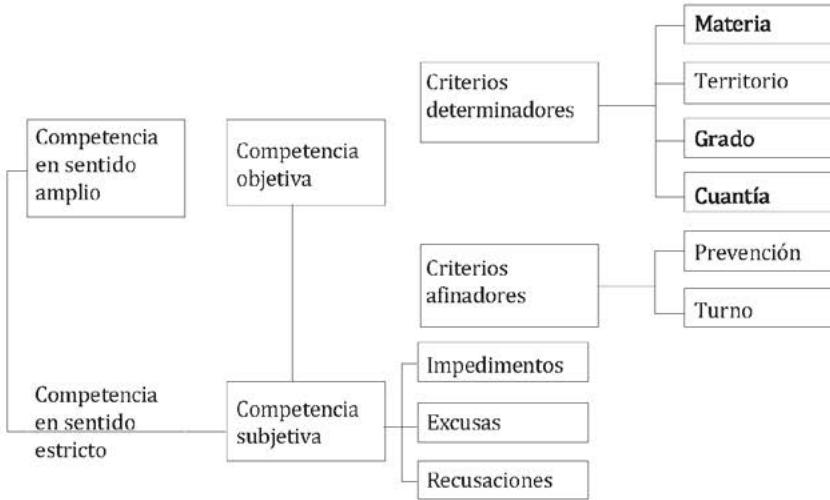
En razón del territorio	{ Partido Judicial o Circuito
En razón de la materia	{ Civil Mercantil Familiar Penal Laboral, etc.
Por razón del valor	Para tribunales mayores Para tribunales menores Para tribunales de paz
En razón del grado del conocimiento del proceso	{ De primer grado o primera instancia. De segundo grado o segunda instancia.
Por razón del turno	{ Por semana (s) Por mes (es) Por día (s) Por número de asuntos, etc.

Cuadro 11

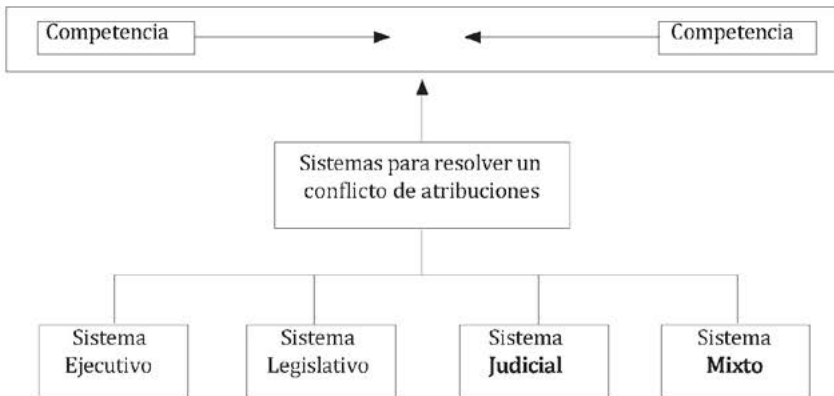
Tiene una unidad conceptual como función soberana del estado no puede sino ser única, cualquiera que sea la norma jurídica material o de derecho sustantivo que el juez aplica en la sentencia. (Constitucional, administrativo, civil, penal, voluntaria, ejecución forzosa, etc.)



Esquema 12



Esquema 13<sup>75</sup>





### III

## La acción y excepción

### *Conceptos*

*Acción. La palabra acción tiene su origen en la expresión latina actio, la que era un sinónimo de actus y aludía, en general, a los actos jurídicos. Este significado era muy amplio, pues podía aplicarse a cualquier acto jurídico. Sin embargo, en el primer periodo del proceso civil romano se denominaron legis actiones (actos o acciones de la ley) a determinados actos solemnes establecidos en la ley que se debían cumplir para obtener la realización de un juicio y la decisión sobre un punto controvertido.<sup>56</sup>*

### *Definición de Celso:*

*Nihil aliud est actio quam ius sibi debeatur iudicio persequendi (No es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe)<sup>57</sup>*

### **Roma clásica**

*Por sabor arcaico, que demuestra lo remoto que es el intento de definir la acción, a continuación se reproduce en su idioma original,*

---

<sup>56</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit., p. 144.

<sup>57</sup> Morineau Iduarte, Marta, e Iglesias, González, Ramón, "Derecho Romano", Editorial Harla, México 1993. P. 87.

*el latín, el concepto de acción que proporcionaban los romanos: Nihil aliud est, quam ius perseguendi iudicio quod sibi debeatur, que significa: La acción es el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe.<sup>58</sup>*

Este antiguo concepto, tiene el acierto de enfocar el actuar de un sujeto hacia el juicio para dirigirlo hacia otro sujeto que presuntamente debe algo, o sea que, tiene una obligación jurídica de la que es pretensor el primero. El remoto concepto romano, tiene la virtud de considerar a la acción como un derecho y el citado concepto corresponde a Celso quien, definió la acción como: “El derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”.

---

<sup>58</sup> Arguello, Luis Rodolfo, “Manual de Derecho Romano” Ed. Estrea Buenos Aires, Argentina, 1993. P 543.

### Acción en el derecho romano

Acciones de la ley: Monarquía	{	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Una denominación genérica</li> <li>• Conjunto de formalidades que las partes debían cubrir ante el Magistrado</li> <li>• Independiente del derecho que se reclama</li> </ul>
Procedimiento formulario:  Republica	{	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Fórmula que el demandado entregaba al demandante</li> <li>• Por lo cual se investía al Juez de la facultad de condenar o absolver (Celso. el derecho a reclamar en justicia lo que nos es debido)</li> <li>• El demandante podía hacer uso, enseñando la fórmula o dejar de usarlo</li> <li>• Derecho autónomo. Regida por los preceptos de la fórmula</li> </ul>
Procedimiento extraordinario: Imperio	{	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La acción paso a ser un elemento del derecho * Ya no es necesario que el Magistrado la acordara</li> <li>• Cualquiera que fuese titular del derecho, podía ejercerlo en justicia sin previa autorización</li> <li>• Dejó de ser un concepto autónomo</li> <li>• Se confunde con el derecho mismo</li> <li>•</li> </ul>

### *Clasificación de las acciones de diferentes puntos de vista*

De las varias clasificaciones de las acciones, aquí se exponen las que tienen mayor generalidad. (cuadros 7 y 8)

Proceder al establecimiento de divisiones o subdivisiones de las acciones desde diferentes perspectivas o puntos de vista es una costumbre que data desde la época del derecho romano. Así la división más general de las acciones, presentada en las instituciones de Gayo y de Justiniano es la de acciones “in rem” y acciones “in personam”. La primera especie se refería a derecho real, de sucesión o de familia y la segunda aludía a toda clase de obligación que no fuera alguna de las anteriores. La acción “in personam” se daba en contra un adversario jurídicamente determina, el deudor, que es el único que podía violar el derecho del acreedor; a su vez la acción “in rem” se ejercitaba contra toda persona que pone obstáculos al ejercicio del derecho del demandante. Además, éstas diferencias, había discrepancias de procedimiento según se ejercitase una u otra clase de acción.<sup>59</sup>

Existieron otros criterios de distinción que dieron lugar a la existencia de acciones civiles frente a acciones honorarias o pretorianas; las acciones civiles se subdividieron a su vez, en acciones reivindicatorias, negatorias, confesorias, de petición de herencia y las acciones pretorianas se subdividieron en:

Públicas, hipotecarias, prejudiciales paulianas, de dolo, restitutorias y también se distinguió entre acciones de buena fe y de derecho estricto. En el derecho romano, las institutas de Justiniano dicen: “La principal división de todas las acciones que los hombres deben intentar delante de los jueces o de los árbitros tienen dos miembros: pues toda acción es real o personal”.

---

<sup>59</sup> Iglesias, Juan, “Derecho Romano”, Ed. Ariel, España 1993, pp. 220, 221.

Acciones personales	Son las que se derivan de una obligación, y que se exige mediante el cumplimiento de las obligaciones.	Por ejemplo: El mutuo, el arrendamiento el comodato, etc.
Acciones reales	Se derivan de un derecho real, y tienen por objeto que se respete ese derecho	Ejemplo: Propiedad, servidumbres rústicas o urbanas, usufructo, etc.

También, según que se derivan del derecho civil o del derecho pretorio, encontramos las acciones reales, que eran las introducidas por el pretor en contra del que alteraba las órdenes del Magistrado que eran fijadas en lugares públicos; contra el que citaba en justicia a su padre o patrón sin haber obtenido previamente permiso para ello, y contra el que por medio de violencia o del fraude quitaba a una persona de las manos de quién la conducía a comparecer ante el Juez.

Las acciones prejudiciales. Estas se referían al estado civil de las personas, las sentencias que en ellas se pronunciaban obligaban a todos, aún a los que no habían litigado.

Otra clasificación de Justiniano de las acciones comprende: las que tienen por objeto demandar la restitución de una cosa, y las que persiguen la aplicación de una pena por un delito y las que son mixtas, aunque de naturaleza jurídica diferente, que al mismo tiempo son reales y personales, relativas a los gastos útiles y necesarios que haya ocasionado la cosa común, por ejemplo: la acción de partición de herencia, las de división de la cosa común y la acción de deslinde.

Las acciones de buena fe se derivan de los contratos de venta, de alquiler, de la gestión de negocios, del mandato, etc. Aquí el Juez es dueño de estimar, según su conciencia, lo que el demandado debe devolver al demandante, y por consecuencia si el demandante debe pagar de su parte algo al demandado, el hace la compensación correspondiente y únicamente condenará al demandado a pagar la diferencia. En las acciones de derecho estricto, el juez no gozaba de esta facultad.

Las acciones arbitrarias son las que dependen de una especie de

arbitraje pronunciado por el Juez provisionalmente. En estas acciones, el demandado era condenado (a la demanda principal) si no cumplía el arbitraje y el juicio provisional pronunciado por el Juez; por ejemplo: si no devuelve, no presenta, no paga la cosa al demandante, o no quiere abandonar su esclavo a título de reparación. Las acciones arbitrarias podían ser reales o personales, y figuraban entre ellas la publiciana, la hipotecaria y la acción por dolo violento.

En estas acciones - concluye Justiniano -, el Juez era libre de estimar, según la naturaleza de cada negocio, de que manera debe satisfacer el demandado al demandante.

Las acciones noxales eran las acciones que se ejercitaban contra los dueños de los esclavos por los delitos cometidos por éstos. Los dueños podía, a su elección, ceder al esclavo o reparar el daño cometido por él.

Las acciones perpetuas o temporales. Las primeras duraban para siempre; las segundas, un determinado tiempo. Según el derecho antiguo, las acciones que tenían su origen en la Ley, en los senadoconsultos y en las constituciones de los emperadores, eran perpetuas. Las acciones pretorias duraban, por regla general, un año, o sea, el tiempo de que gozaba autoridad el pretor que las otorgaba.

Clasificación de las acciones en el derecho romano

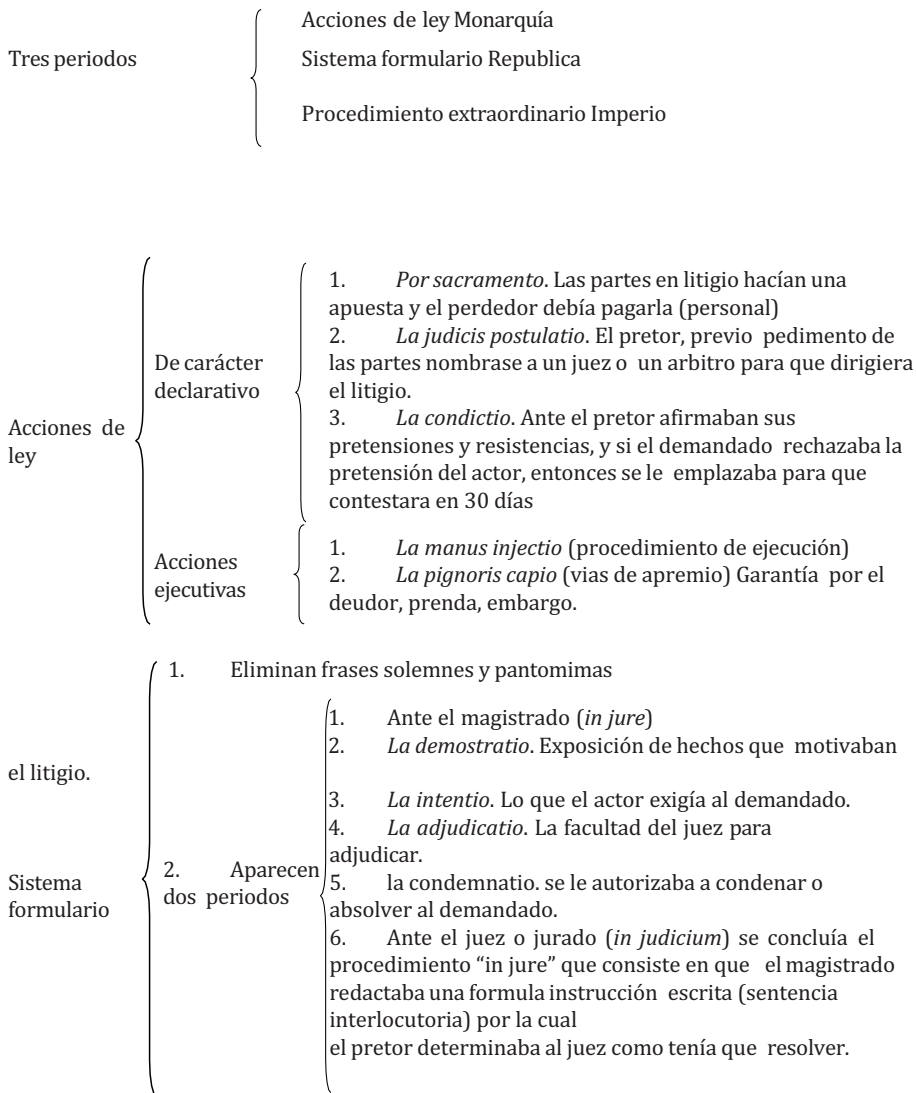
Acciones "in rem"	1. Derecho real 2. Derecho de sucesión 3. Derecho de familia	¿Contra quién? Contra toda persona que pone obstáculos al ejercicio del derecho del demandante.
Acciones "in personam"	Todas las demás obligaciones que no fueran derecho real, derecho de sucesión ni derecho de familia	¿Contra quién? Contra un adversario jurídicamente determinado el deudor, que es el único que podía violar el derecho del acreedor.

Otros criterios de clasificación

- |                     |  |
|---------------------|--|
| Acciones civiles    | <ul style="list-style-type: none"> <li>1. Acciones reivindicatorias</li> <li>2. Acciones negatorias (ejemplo: cancelación de hipoteca, reducción de gravamen)</li> <li>3. Acciones confesorias (ejemplo: interdicto de posesión, cesar las violaciones o perturbación del derecho)</li> <li>4. Acciones de petición de herencia</li> </ul>                           |
| Acciones honorarias | <ul style="list-style-type: none"> <li>1. Acciones publicianas (ejemplo: restitución de la cosa poseída, excepto del propietario)</li> <li>2. Acciones hipotecarias</li> <li>3. Acciones prejudiciales o pretorianas (antes de la principal)</li> <li>4. Acciones paulinas (fraude a acreedores, nulidad del contrato)</li> <li>5. Acciones restitutorias</li> </ul> |
- 
- 1. Acciones de buena fe
  - 2. Acciones de derecho estricto

## La Acción en el Derecho Romano

En el derecho romano el concepto de acción vario en los tres periodos de su evolución histórica.



### Procedimiento Extraordinario

Desaparece la división de la instancia. El magistrado instruye el proceso y dicta sentencia. A través de la evolución del derecho romano aparecen nuevos elementos de la acción:

1. Un derecho; porque no se concibe una acción sin un derecho que le sirva de fundamento y a cuya protección se dirija.
2. Un interés; el derecho es un interés protegido por la ley y si falta, la protección desaparece.
3. La calidad; porque la acción corresponde al titular del derecho o a quien puede ejercerlo en su nombre. (padre a hijo, tutor a menor)
4. La capacidad; es decir, la aptitud para actuar personalmente en juicio. (no la tienen los menores o dementes)

Y por último se desarrolló la *actio romana* que era el derecho mismo, concebido como potestad inmanente al derecho de reaccionar contra su violación o como el derecho en su tendencia a la actuación, un derecho que nace de la violación del derecho, es pues la *actio romana* una afirmación del derecho contra el adversario.

Celso: “es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”, posteriormente la escuela clásica completó agregando a ella “lo que nos es debido o nos pertenece”, esto con el fin de que comprendiera también acciones reales.

Podemos analizarlo así diciendo que la acción es el derecho subjetivo de índole civil que entra en acción cuando es desconocido o violado.

### ***Doctrinas y teorías***

Básicamente hay dos tipos de doctrinas o tendencias referidas a la acción, que tratan de dar respuesta al interrogante sobre lo que es la acción:

1. La teoría clásica (monolítica), y
2. Las teorías modernas o de la autonomía de la acción.<sup>60</sup>

La primera de ellas (clásica), no tiene variantes y se le denomina así porque viene desde el derecho romano, o sea, desde la concepción que los romanos tenían de la acción, en la cual identificaban a ésta con el derecho sustantivo, la clásica definición de Celso, completada con la adición posterior de los glosadores, dejó la definición en los siguientes términos: “La acción es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o lo que nos pertenece”, para resumir de forma cabal la esencia de esta posición clásica; la adición de los glosadores fue para incluir en la definición de la acción, además a los derechos reales.

Esta identificación de la acción con el derecho sustantivo o de fondo, propició que desde Roma hasta el siglo XIX, las acciones fueran una parte del estudio de las disciplinas sustantivas. Lo que permite precisamente la emancipación y autonomía de la ciencia procesal, es la afirmación de que la acción sea algo distinto y diverso del derecho sustantivo. Esta idea sostenida con variantes, presenta como principales las cinco teorías modernas que a continuación se describen:

- Teoría de la acción como tutela concreta;
- Teoría de la acción como derecho a la jurisdicción;
- Teoría de la acción como derecho potestativo;
- Teoría de la acción como derecho abstracto de obrar, y
- Teoría de la acción como instancia proyectiva (esquema 1 y cuadro 2)

Teoría de la acción como tutela concreta. Constituye el punto de arranque de las nuevas doctrinas procesales. Lo que nace de la violación de un derecho dice Windscheid, no es un derecho de accionar, como afirmaba Savigny, sino una pretensión contra el autor de la violación, que se transforma en acción cuando se le hace valer en juicio; a esa dirección personal o

---

<sup>60</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit., p. 145

tendencia a someter la voluntad de otro, Windscheid designa con la palabra que ha sido traducida como pretensión jurídica. (esquema 3)

La acción sería entonces la pretensión jurídica deducida en juicio; como lo advierte Chiovenda. Contrariamente a ésta opinión, el jurista Muther, concibe la acción como un derecho público subjetivo mediante el cual se obtiene la tutela jurídica y se dirige contra el Estado para la obtención de una sentencia favorable y contra el demandado para el cumplimiento de una pretensión insatisfecha. La acción tiene por supuesto la existencia de un derecho privado y su violación, pero aunque esté condicionada por el derecho subjetivo, es independiente de ésta y su regulación corresponde al derecho público.<sup>61</sup>

Teoría de la acción como derecho a la jurisdicción. Dentro de ésta posición se estima que la acción es un acto provocatorio de la jurisdicción. Aunque ésta corriente se encuentra en el pensamiento de muchos procesalistas, es Eduardo J. Couture uno de los exponentes más destacados de la misma. Distingue éste autor entre los conceptos de derecho, pretensión y acción. Define la acción como:

el poder jurídico que faculta para acudir a los órganos de la jurisdicción; existe siempre: con derecho (material) o sin él, con la pretensión o sin ella; pues todo individuo tiene ése poder jurídico, aún antes de que nazca su pretensión concreta. El poder de accionar es un poder jurídico de todo individuo en cuanto tal, existe aún cuando no se ejerza efectivamente<sup>62</sup> ( ver esquema 4)

El jurista Hugo Alsina comulga con el pensamiento del procesalista antes aludido, al manifestar que

si concebimos la acción como un derecho contra el Estado para la protección de una pretensión jurídica fundada en el derecho privado, la solución aparecerá más clara, porque el Estado será el sujeto pasivo de una obligación procesal: la que tiene sus órganos jurisdiccionales de amparar en la sentencia, a quien lo merezca (actor o demandado); en tanto que el demandado será el sujeto pasivo de la pretensión fundada en la relación sustancial. La acción tiene como fundamento una doble pretensión: por una parte una pretensión procesal, en la que el actor y el demandado son los sujetos activos, en cuanto que ambos pretenden que el Juez, sujeto pasivo, haga actuar la ley en su favor admitiendo o rechazando la pretensión jurídica mediante la sentencia; por la otra, ésa pretensión dirigida contra el demandado, a fin de que éste

<sup>61</sup> Alsina, Hugo, Op. Cit. T. I. Pp. 309 y 310

<sup>62</sup> Couture, Eduardo, J. Op. Cit. P. 68

cumpla la prestación a que se obligó o para que se declare la inexistencia de una obligación, y para que en su caso el Estado actúe coactivamente para la satisfacción del derecho”.<sup>63</sup>

Teoría de la acción como derecho potestativo. Esta tesis de la acción, como un derecho potestativo, es de Chiovenda y se deriva de la definición que el mismo autor da de la acción, al definirla como “el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional”. La acción para Chiovenda es un poder jurídico de la categoría de los derechos potestativos, entendidos éstos como los derechos a los cuales no corresponde una obligación, porque el sujeto a quien está dirigido dicho poder jurídico, no es deudor de una prestación, ni debe hacer nada para satisfacer el interés de quien lo ejerce, ejemplos de derechos potestativos son: el poder del donante de revocar la donación; del vendedor con pacto de retroventa, de retrotraer la propiedad; del propietario de constituirse en condómino de hacer cesar el condominio; del mandante, de revocar el mandato.<sup>64</sup> (esquema 5)

La acción se caracteriza entonces, como un derecho contra el adversario y frente al Estado, y por cuyo medio, el órgano jurisdiccional se sustituye a la actividad del actor para la protección de su derecho y a la del demandado en su caso, para el cumplimiento de su obligación. Por otra parte, la acción se concibe, dentro de ésta teoría como un derecho a obtener una sentencia favorable que se concede a quien tiene razón.

Teoría de la acción como derecho abstracto de obrar. Esta teoría es de gran significación porque representa el punto culminante del desenvolvimiento de la ciencia procesal. Sí la primera teoría de la tutela concreta, aparece frente a las posiciones tradicionales como pálida y débil, ésta posición tiene caracteres de mayor intensidad y de una radicalidad definida. (esquema 6)

*Esta posición se proyecta desde el siglo XIX con el autor Degenkolb así como ya después en el siglo XX con autores como Liebman, Alfredo Rocco y Hugo Rocco. Por otra parte, Mortara comienza por acoger dos conceptos de acción, uno de ellos amplio, de acuerdo con el cual la acción sería una relación de derecho público entre las dos partes*

---

<sup>63</sup> Alsina, Hugo, op. Cit. T. I. P. 335

<sup>64</sup> Ibidem, pp. 315 a 321

*y el juez, y otro más restringido, como facultad de deducir la demanda judicial.<sup>65</sup>*

Esta teoría de la acción representa el punto máximo de autonomía de la acción. La acción es, dentro de ésta concepción, un derecho que se tiene para provocar la función jurisdiccional, con o sin fundamento. Es decir, se tiene derecho a una sentencia, independientemente de que ella sea favorable o desfavorable a los intereses de quien haya iniciado el proceso.

*En esta teoría de la acción como derecho abstracto de obrar, a la que Alsina llama teoría de la acción abstracta:...la acción es dada no sólo a quien tiene razón, sino a cualquiera que se dirija al juez en demanda de una decisión sobre su pretensión; la acción, por consiguiente, puede ser deducida aún por quien esté equivocado y por ello es abstracta del fundamento de la demanda..., los adversarios de ésta teoría dicen que ella confunde el derecho de acción con la mera facultad jurídica de obrar; indudablemente para poder dar la razón puede pedir que el juez declare si la tiene o no la tiene, pero en cualquier caso la acción tiene como fundamento una pretensión que, si prospera hace que la acción sea admitida y en caso contrario, determina su rechazo.<sup>66</sup>*

### **Definiciones de acción:**

- a) Etimológicamente: Del Latín: *Actio, actionis=Acción, movimiento.*
- b) Acción: Es el derecho de reclamar en justicia lo que nos es debido o pertenece. (Celso)
- c) Hugo Rocco, quien la define como “el derecho de pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional para la declaración o realización coactiva de los intereses (materiales o procesales) protegidos en abstracto por las normas de derecho objetivo”.
- d) Es el derecho que se pone en movimiento como consecuencia de su violación. (Savigny)

<sup>65</sup> Alcalá – Zamora y Castillo, Niceto, op. Cit. Pp. 264 y 265.

<sup>66</sup> Alsina, Hugo, op. Cit. T. I. P. 314.

- e) Es la pretensión jurídica deducida en juicio contra el demandado (Windscheid)
- f) Es un derecho público subjetivo mediante el cual se obtiene la tutela jurídica (Muther)
- g) Es un derecho autónomo contra el Estado y frente al demandado (Wach)
- h) Es un derecho subjetivo dirigido contra el Estado para obtener, la tutela jurídica mediante una sentencia favorable. (Goldschmidt)
- i) Es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la Ley por el órgano jurisdiccional. Es un derecho autónomo potestativo mediante el cual una persona hace actuar a los Tribunales para que se cumpla la Ley en un caso determinado. (Chiovenda)
- j) Es el ejercicio privado de una función pública y
- k) mediante esta, la obtención de la satisfacción del interés particular lesionado y como consecuencia la reintegración del orden jurídico. (Carnelutti)
- l) Es un derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica. (H. Alsina)
- m) Es una facultad abstracta de obrar. (Degeakolb)
- n) Es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la solución de un conflicto de intereses. (Couture)
- ñ) Es el conjunto de medios legales, fórmulas y procedimientos por los que se ejercita el derecho constitucional de petición. (Pallares)
- o) Es un derecho público subjetivo, mediante el cual el Estado a través de los órganos jurisdiccionales, realiza la actuación (aplicación) de una norma legal a un caso concreto. (J.V.D)

Cabe aclarar que el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal CPCDF, hasta la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 10 de enero de 1986, seguía parcialmente la concepción de Savigny sobre la acción. El art. 1º. Fracciones I y II, establecía que el ejercicio de las acciones civiles requería, entre otras cosas, la existencia de un derecho y la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación. La reforma de 1986, con todo acierto, suprimió estos “requisitos de la acción”.

La acción procesal puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad del juzgamiento de un órgano jurisdiccional que decida los litigios de intereses jurídicos. Hacer peticiones ante los tribunales con la obligación de estos de resolverlos de acuerdo con la ley.

Se entiende por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional.

Aunque es conveniente mencionar que la acción en sentido procesal, tiene cuando menos tres acepciones distintas:

1. Como sinónimo de derecho. Es el sentido que tiene el vocablo cuando se dice “el actor carece de acción”, o sea, se identifica a la acción con el derecho de fondo sustantivo o, en todo caso, se le considera una prolongación del derecho de fondo al ejercitarse ante los Tribunales;
2. Como sinónimo de pretensión y de demanda. La acción en éste supuesto se interpreta como la pretensión de que se tiene un derecho válido y en razón del cual se promueve la demanda respectiva. La pretensión es la reclamación concreta que la parte actora o acusadora formula en su demanda o en su acusación, respecto de algún bien jurídico de ahí que se hable de demanda fundada e infundada.
3. Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción. Se alude entonces a un poder jurídico que tiene todo individuo como tal y, en cuyo nombre es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo de su pretensión.

El hecho de que ésta pretensión sea fundada o infundada no afecta a la naturaleza del poder jurídico de accionar; pueden promover sus acciones en justicia aún aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón; de ahí pues que se deba entender por acción no ya el derecho material del actor

ni su pretensión a que ese derecho sea tutelado por la jurisdicción, sino su poder jurídico de acudir ante los órganos jurisdiccionales.

*Estos tres significados de la palabra acción corresponden a la evolución de las diversas teorías sobre la acción, de acuerdo con Eduardo Juan Couture.<sup>67</sup>*

**Jean Charles Florent Demolombe** (1804-1887), jurista Francés Redactó una obra inmensa de comentarios del Código Civil Francés de 1804: El significado gramatical de la expresión acción es un sustantivo femenino que alude al ejercicio de una posibilidad dinámica de una cosa o de una persona. Cuando la acción se atribuye a la conducta humana, se hace alusión a una actitud dinámica en la que el sujeto realiza un hecho o un acto, es decir, provoca un acontecimiento en el mundo de la realidad que le rodea, lo que puede dar lugar a una actitud de los demás, ya sea de pasividad, de tolerancia, de respuesta, de indiferencia, de obligación, de secundamiento, de auxilio, de oposición o de crítica.

En la acción procesal interesa la conducta dinámica de una persona, física o moral, que originará la actuación del órgano con potestad para el desempeño de la función jurisdiccional respecto de otro sujeto que habrá de adoptar, a su vez, una conducta de aceptación total o parcial, o bien, de rechazo también total o parcial y también de pasividad. El hecho de acudir ante el órgano capacitado para entender, como intermediario las reclamaciones contra otras personas físicas o morales se le ha denominado la acción procesal.

---

<sup>67</sup> Couture, Eduardo, J. Op. Cit. P. 60-61.

Clasificación de las acciones

<b>Por el derecho que protege (causa)</b>	{	Personalísimas, de estado civil y patrimoniales Personales, reales y mixtas. Mobiliarias e inmobiliarias.
<b>Por la vía de tramitación</b>	{	Ordinarias Sumarias (sumarisimas) Tramitación especial Jurisdicción voluntaria incidental
<b>Por su transmisión</b>	{	Transmisibles Intransmisibles.
<b>Por la materia</b>	{	Civiles Familiares Mercantiles Penales Laborales Agrarias Fiscales, etc. Teoría del procedimiento Fuentes del derecho procesal.

Por el tipo de resolución demandada:

<b>Por su objeto</b>	{	De condena Declarativas Constitutivas Precautorias (Cautela, preservativas, garantía ) (dar, hacer, no hacer),
----------------------	---	--

***Clasificación de las acciones por el tipo de resolución de demanda (por su objeto)***

Las acciones declarativas. Tienen por Objeto la declaración de existencia o inexistencia de una relación jurídica, autenticidad o falsedad de un documento. Son poder jurídico para obtener la actuación de la ley, la sentencia se agota en una declaración.

La teoría de Chiovenda es la siguiente:

- a) Cuando la acción tiende a una sentencia de mera declaración, llámese acción de declaración, o meramente declarativa;
- b) El resultado de la acción declarativa consiste meramente en hacer cierto el derecho y no en exigir del demandado una prestación determinada;
- c) En el derecho romano, las acciones perjudiciales, a las que faltaba la intención, eran meramente declarativas;
- d) El derecho italiano medieval conoció las acciones declarativas en los llamados juicios de jactancia o difamación;
- e) La naturaleza jurídica intrínseca de la acción meramente declarativa, es muy difícil de explicar si se considera "la acción como elemento de otro derecho o como el derecho (subjetivo) en su tendencia a la actuación. En cambio, se entiende y se explica fácilmente, cuando se considera la acción como el derecho a obtener la tutela del estado o como un poder jurídico mediante el cual se obtiene la actuación de la ley".

Tanto Chiovenda como Goldschmidt, determinan las condiciones de la acción puramente declarativa. El primero señala las siguientes:

- a) La voluntad de la ley ha de declararse. Si no existe precepto legal aplicable al caso que funde el derecho que va a declararse, o la no existencia del derecho que se pretende que existe (en los casos en que el demandado niega la demanda), la acción no es posible.
- b) La facultad de proveer la acción. Tiene esa facultad quien recibe perjuicio por que el derecho no se ha declarado.
- c) El interés en obrar para evitar el perjuicio que consiste precisamente, en la incertidumbre del derecho que presupone la acción declarativa, incertidumbre que ha de ser objetiva, no subjetiva, es decir, no ha de consistir en un estado mental de duda de quien ejercita la acción, respecto de la existencia o no existencia de su derecho, si no en el hecho real de no estar

definido ese derecho.

d) La acción meramente declarativa se caracteriza porque produce una sentencia cuyo contenido se agota en la mera declaración.

Las acciones meramente declarativas son aquellas a través de las cuales la parte actora pide al juzgador una sentencia que elimine “la incertidumbre en torno a la existencia, inexistencia o modalidad de una relación jurídica”. En general, todas las acciones se dirigen a obtener una sentencia declarativa sobre una relación jurídica; pero en las acciones meramente declarativas, lo que el actor pretende es solo una sentencia de ese tipo sin ningún otro pronunciamiento más. Ejemplo de esta clase de acciones; son las que pretenden una sentencia que declare la nulidad de un contrato o algún otro acto jurídico.

*Las acciones constitutivas.* Para obtener la constitución, modificación o extinción de una relación jurídica. Produce un estado jurídico que antes no existía, por ejemplo, disolución de sociedades.

La teoría de Chiovenda sobre la acción constitutiva se funda en el concepto de sentencia constitutiva, ya que aquella es la acción que tiene por objeto obtener una sentencia constitutiva. Expone acerca de esta lo siguiente:

I. Aún en tiempos anteriores al presente, se admitió la existencia de sentencias constitutivas como figuras anormales del derecho procesal.

II. La teoría de las sentencias constitutivas, fue iniciada en Alemania por Wach, a quien siguieron Schmidt, Langheineken, sobre todo Hekkwig. En Italia, el propio Chiovenda fue el primero que expuso una doctrina sistemática en esta materia, siendo secundado en su labor por Scialoja, Diana, Lodovico Mortara, Ugo Rocco.

Lo esencial (en la sentencia constitutiva) es que “produce un estado jurídico que antes de ella no existía”. El producir ese nuevo estado, es lo típico de esa clase de sentencias.

La sentencia constitutiva como todas las demás sentencias, actúa mediante la declaración de una voluntad de la ley.

Se distingue de las demás sentencias en que en ella la ley condiciona el

cambio del estado jurídico a la declaración misma contenida en la sentencia, de tal manera que sin esta declaración, no se produce el cambio en las relaciones de derecho. Esta (la declaración de la sentencia) es la causa generadora del nuevo estado de derecho.

Las acciones de condena, son aquellas que pretenden del demandado una prestación de dar, hacer o no hacer. Los procesalistas mexicanos Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga manifiestan en relación con las acciones de condena que “Son aquellas que por el actor se pide que se imponga al demandado el cumplimiento de una determinada prestación. Con ellas se pretende la ejecución inmediata del derecho declarado por la sentencia judicial; su fin esencial es la ejecución del fallo”. Goldschmidt conceptúa la acción de condena como aquella que persigue la obtención de una sentencia que condene al demandado a realizar determinada prestación a favor del demandante y, en algunos casos, de ordenar la ejecución forzosa.

**Jaime Goldschmidt** define la acción de condena de la siguiente manera: La acción de condena persigue la obtención de una sentencia que condene al demandado a realizar determinada prestación a favor el demandante, y, en algunos casos de ordenar la ejecución forzosa.

De acuerdo con esta definición, hay dos clases de condena: Unas tienen por objeto obtener una sentencia que condene al demandado a cumplir determinada prestación, son las acciones ordinarias de condena; y las otras, tienen por objeto llevar a cabo una ejecución judicial a efecto de obligar al demandado a cumplir una prestación, son las acciones ejecutivas de condena.

Existen en nuestro derecho estas dos clases de acciones, y las presuponen:

- a. Un derecho preexistente a favor del actor;
- b. Que ese derecho confiera la facultad de exigir del demandado el cumplimiento de una prestación;
- c. Que el demandado se niegue a ejecutar la prestación.

Cuando el derecho del actor no consta en título ejecutivo, la acción de condena es ordinaria o sumaria, según los casos. Si consta en título ejecutivo, es ejecutiva y tiene por objeto principal el señalado más arriba, el de obtener una ejecución forzosa contra el demandado.

La mayor parte de las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles del estado, así como del Código Adjetivo Federal relativas a las acciones, se refieren a las acciones de condena, como si éstas fuesen las únicas que existieran en nuestro derecho. Sin embargo, el art. 1º del Código citado en primer orden Autoriza el ejercicio de acciones declarativas, constitutivas y preservativas.

Para que la acción de condena exista, es necesario que el actor tenga interés; pero el interés en este caso, se identifica con el derecho que se ejercita, o mejor dicho, nace necesariamente de la violación o desconocimiento de este derecho. Chiovenda dice a este respecto: “El interés de conseguir, mediante los órganos públicos, el bien que debería conseguirse con la prestación del obligado consiste precisamente en la falta de prestación por parte de éste”.

A través de las acciones de condena, la parte actora solicita al juzgador una sentencia en la que ordene la contraparte llevar a cabo una conducta determinada. En el proceso civil (en sentido amplio), la sentencia solicitada puede ordenar a la parte demandada una conducta consistente en dar (pagar una suma determinada de dinero, entregar un bien o una persona), un hacer (realizar un hecho de carácter personal, firmar una escritura, celebrar un acto jurídico), o un no hacer (no iniciar o no continuar con una construcción, no jactarse de tener un derecho contra otro) En el proceso penal, la acción pretende ser de condena, y la conducta que la sentencia puede imponer, es el cumplimiento de una sanción penal (prisión, multa, tratamiento en libertad, semi libertad, trabajo a favor de comunidad.)

Las acciones ejecutivas. Aquellas que derivan de un documento con cualidades específicas que permiten, desde que se ejercitan, antes de la sentencia definitiva, afectar provisionalmente el patrimonio del deudor. Como ejemplo de éstas acciones se podría mencionar la acción ejecutiva civil, la acción hipotecaria, la acción de desahucio cuando se pide el embargo de bienes.

Las acciones ejecutivas son aquellas a través de las cuales el actor pretende una resolución que ordene la realización coactiva de un derecho reconocido en un título ejecutivo.

El proceso al que dan lugar las acciones ejecutivas es también de conocimiento, sólo que, como advertía Chiovenda, tiene una función previamente ejecutiva, ya que, una vez admitida la demanda, empieza por un

embargo provisional sobre bienes del demandado, al que se emplaza a juicio después del embargo. Primero se ejecuta provisionalmente y después se conoce del litigio.

Las acciones preservativas, su objeto es preservar un derecho para seguridad, cautela o garantía, por ejemplo las providencias precautorias, la demanda al aceptante insolvente para poder ir en vía de regreso, el acreedor que hace exclusión para poder ir en contra del fiador, la acción para reponer un título perdido, los interdictos, deposito de personas, aseguramiento de bienes de un difunto.

Chiovenda distingue las medidas de seguridad o de cautela de las acciones ejecutivas y de otras medidas de seguridad, ordenadas por el juez que no tienen el carácter de provisionales, entre las que enumera las siguientes:

- a) Caución dada mediante sentencia por el usufructuario que abusó de su derecho;
- b) Caución o hipoteca que deben otorgar los herederos y legatarios, relativo al cumplimiento de determinadas obligaciones;
- c) La del marido para asegurar la dote;
- d) La del arrendatario para seguridad del pago de rentas.

Las providencias precautorias tienen el carácter de provisionales y presuponen el ejercicio de una acción, sea antes o después de que se llevan a cabo; pero no son la consecuencia del ejercicio de la acción, sino un procedimiento especial tendiente a realizar los dos fines antedichos.

Las acciones cautelares. Son aquellas por la que la parte actora solicita al juzgador una resolución para que se protejan, de manera provisional y hasta en tanto se dicte la sentencia definitiva en el proceso de conocimiento, las personas, los bienes o los derechos que serán objeto de este último. En sentido estricto, las llamadas acciones cautelares no constituyen acciones autónomas o distintas de las acciones a que hemos hecho referencia, y es en ejercicio de estas últimas que se solicita la resolución que decreta la medida cautelar correspondiente. La solicitud de la medida cautelar no da lugar a un proceso autónomo, sino a una tramitación conexas dentro del proceso de conocimiento respectivo.

*Las medidas cautelares surgen de la necesidad de evitar el peligro de un*

derecho por el retardo que implica el pronunciamiento de la sentencia definitiva (*periculum in mora*), pero normalmente requieren que quien las solicite, acredite al menos, la apariencia del derecho (*fumus boni iuris*) Por ejemplo, quien demande el pago de alimentos, puede solicitar al juzgador que ordene el pago de una pensión provisional de alimentos mientras se resuelve el juicio, pero debe demostrar que, en principio, tiene derecho a recibir alimentos. Quien interponga una demanda de amparo, puede solicitar la medida cautelar de la suspensión de los actos de autoridad reclamados, hasta en tanto se dicte sentencia definitiva en el juicio de amparo, pero también debe acreditar presuntivamente su interés jurídico. En el proceso penal, la prisión preventiva es una medida cautelar, que impide la libertad del inculpado durante el proceso, que sólo se puede decretar si se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado.<sup>68</sup>

### Acción de nulidad

La acción de nulidad no tiene una consagración especial en el código de procedimientos civiles pero, podemos derivarla de algunas disposiciones del código civil, en formas genéricas, ya que especialmente esta plasmada en gran numero de disposiciones como lo constatamos en el artículo 8 del Código Civil para el Distrito Federal que señala:

Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés públicos serán nulos excepto en los casos en que la ley ordene los contrarios

Respecto a los contratos en general, dispone el artículo 1795 del código civil:

El contrato puede ser invalido:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas
- II. Por vicios de consentimiento.
- III. Porque su objeto, a su motivo o a su fin, sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Quien puede ejercer la acción de nulidad. Puede ejercerla, la parte del acto jurídico que resulte afectada por las irregularidades del mismo y la parte demandada será la parte que se declare la nulidad del mismo y se le prive judicialmente de sus efectos y, en su caso, que se vuelvan las cosas al estado

<sup>68</sup> Pallares, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Ed. Porrúa, México, 1996, p. 28

que tenían antes del acto nulo y, de no ser posible, se condene al pago de daños y perjuicios.

Acción de nulidad por actos en fraude de acreedores. El interés de los acreedores esta protegido por la acción de nulidad en contra de los actos que su deudor realiza para defraudarlos, a esta acción que data del derecho romano aun se des conoce con su nombre tradicional.

La acción pauliana. Se da a los acreedores para hacer rescindir los actos que hubiese realizado fraudulentamente el deudor en su perjuicio encuentra su aplicación cuando los bienes del deudor han sido vendidos, sin haber sido pagados íntegramente los acreedores en una época incierta, pero anterior a Cicerón, el pretor Paulo le permitía ejercitar en el termino de un año, “bonorum venditio”, una acción determinada a revocar los actos realizados por el deudor en fraude a sus derechos.

Jurisprudencia sobre la acción pauliana. Para que proceda deben concurrir los requisitos siguientes: que de un acto resulte la insolvencia del deudor; que como consecuencia de la insolvencia del deudor; que como consecuencia de la insolvencia se acuse un perjuicio al acreedor; y que si el acto o contrato fuere oneroso, haya mala fe tanto en el deudor como en el tercero que contrato con él.

Por el tipo de interés que se busca proteger: particulares, públicas, colectivas, y para la Tutela de los Intereses Difusos.

Requisitos de la acción, según Enrico Tullio Liebman:

1. El interés de actuar, que es el interés del actor para obtener la resolución demandada.
2. La legitimación de actuar, que es la pertenencia de la acción a aquel que la propone, frente a la contraparte.
3. La posibilidad jurídica, que es la admisibilidad en abstracto de la sentencia demandada, según las normas vigentes en el orden jurídico nacional.

Requisitos de la acción, según el código de procedimientos civiles del estado de Jalisco:

ARTÍCULO 1º. El ejercicio de las acciones requiere:

- I. La existencia de un derecho, o la necesidad de declararlo, preservarlo, o

- constituirlo;
- II. La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación;
- III. La capacidad para ejercitar la acción por sí o por legítimo representante;
- IV. El interés y la legitimación del actor que la ejercita o deduce.

Por el derecho subjetivo material que se pretende hacer valer:

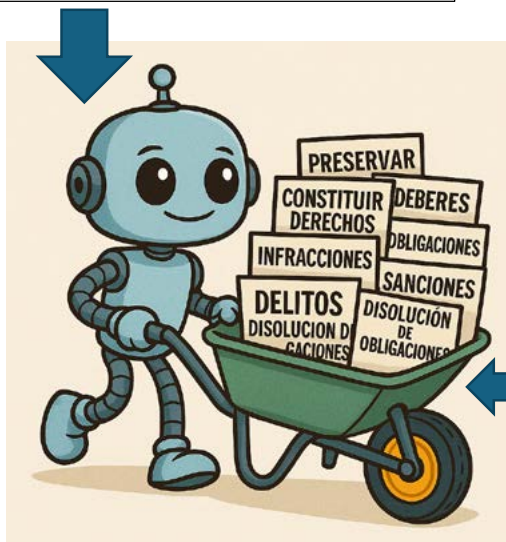
Por la materia	{	<ul style="list-style-type: none"> <li>Civiles</li> <li>Familiares</li> <li>Mercantiles</li> <li>Penales</li> <li>Laborales</li> <li>Agrarias</li> <li>Fiscales</li> <li>Teoría del procedimiento</li> <li>Fuentes del derecho procesal.</li> </ul>
----------------	---	---

El Derecho de Acción: Es un Derecho Pre procesal que desempeña el documento conocido como Demanda en relación con ese derecho anterior a la demanda judicial. No es la demanda la que crea o hace nacer el derecho. Ya existe el derecho, siendo la demanda solo un acto por el cual se ejerce y se individualiza.

Es la facultad de promover el ejercicio de la actividad jurisdiccional, distinta del derecho material cuya aplicación se persigue en la pretensión.

La Acción Procesal es un derecho subjetivo del Actor o Demandado.

El sujeto, titular de derechos, negocios, actos y hechos jurídicos. Capacidad, personalidad, personería, representación, interés jurídico, legitimación, competencia, jurisdicción.



Derecho material, lo que deseo, lo que busco, lo que pretendo, lo que pido, preservar, declarar, constituir, bienes y derechos personales. Es lo que contiene la carretilla.

## La excepción

### Concepto

**Justiniano** definió a la excepción como sigue: “Las excepciones son medios de defensa establecidos a favor de los demandados, porque sucede frecuentemente que una demanda ante los tribunales sea justa en si misma y sin embargo, injusta respecto de la persona contra quien se ejercite la acción.

**Excepción.** Proviene de la raíz latina Exceptio, que significa excepción. También la palabra excepción en su natural interpretación gramatical es la acción de exceptuar y a su vez, se entiende por exceptuar; excluir o no comprender a algo o a alguien. En la excepción dentro del medio forense se trata de excluir la acción, el presupuesto procesal el derecho sustantivo en que se apoya la acción o se tilda de inoperante el procedimiento empleado. Se pretende, en suma, la exclusión total o parcial de la pretensión del actor. Es decir, la excepción se considera como un medio de defensa para tratar de detener la tramitación del proceso (excepción dilatoria) o para desvirtuar la procedencia de la acción intentada por la contraparte (excepción perentoria) La excepción tiene su origen en el derecho romano.

Para **Eugene Petit** la excepción “no es más que un medio de defensa muy especial que el demandante puede hacer valer en el curso del proceso”. Respecto al derecho romano, se le señalan los siguientes efectos:

En un principio y estando justificada, la excepción tiene por efecto la absolución del demandado. De todos modos creemos que es una opinión innegable la de que ciertas excepciones pueden tener por resultado lo mismo la absolución del demandado que una simple disminución en su condena; por ejemplo, la excepción de dolo y también que otras no lleguen nunca más que a moderar la condena; son especialmente, la excepción de división y el beneficio de competencia.”<sup>69</sup>

En un sentido amplio, se entiende como el Derecho Subjetivo procesal que tiene el demandado para contradecir u oponerse a la acción o a la pretensión hechas valer por la parte actora. En este sentido se identifica con el derecho de defensa en juicio; con lo que con todo acierto denomina

---

<sup>69</sup> Petit, Eugene, “Derecho Romano”, Ed. Porrúa, México 1985. Pp. 680 a 683.

COUTURE “el derecho procesal de defenderse”. Dentro de este significado también se designa a la excepción como derecho de contradicción”.

En otro sentido suelen designar las cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la acción o a la pretensión del actor. Dichas cuestiones pueden dirigirse a impugnar la regularidad del proceso mismo (Excepciones procesales) o bien contradecir el fundamento de la pretensión (Excepciones sustanciales)

*La excepción es el derecho subjetivo que posee la persona física o moral, que tiene el carácter de demandada o de contrademandado en un proceso, frente al juzgador y frente a la parte actora o reconveniente en su caso, para contradecir lo establecido por el actor en la demanda o lo determinado por el reconveniente en la contrademanda, y cuyo objeto es detener el proceso o bien, obtener sentencia favorable en forma parcial o total.<sup>70</sup>*

#### *Elementos del concepto*

- Es una facultad o prerrogativa que tiene el demandado o contrademandado de defenderse o contradecir todo lo que en demanda se ejerce contra él.
- Es una relación jurídica de sujetos pasivos (juzgador y demandado)
- El titular del derecho de la excepción lo es el demandado o contrademandado, puede ser tanto una persona física como moral.
- La excepción se presenta dentro de un proceso y el derecho surge del mismo.
- La encauzan por conducto o intermediación del juez, el peso de los efectos de la excepción de prosperar, recaerá en la parte contraria.
- La esencia o naturaleza es contradecir lo establecido en la demanda o en la contrademanda. Todo lo que entrañe antagonismo es lo que está establecido en la demanda: la competencia del juez, la personalidad y la legitimidad.
- La finalidad es detener el proceso lo que puede tener efectos

---

<sup>70</sup> Ovalle Favela, José, op. Cit. P. 163

provisionales o definitivos, la finalidad irá encaminada a que se dicte una sentencia absolutoria favorable a la que opone la excepción; lo favorable puede ser parcial o total.

- No es requisito para oponer una excepción que forzosamente se tenga la razón.
- La excepción es una contrapartida a la acción pero se limita a combatir la acción, en realidad puede contradecir cualquier aspecto relacionado con la acción o la demanda.

#### *Características de las excepciones*

- a) Atempora los rigores y las injusticias del derecho civil.
- b) Protege a los demandados contra las exigencias de los acreedores.
- c) Protege en actos contrarios a la equidad, a la buena fe y a los principios de derecho natural.
- d) Mediante ella se autorizó a los jueces y a los árbitros para absolver al demandado si éste lograba probar alguna circunstancia de hecho, por la cual sería injusto condenarlo.

Clasificar es ordenar las excepciones desde diversas perspectivas tantas como pudieran ser las relevantes, para el mejor conocimiento de las excepciones. Por lo tanto, existen varios criterios para clasificar las excepciones, pero algunos de ellos, los más usuales, son los que a continuación se describen:

- a) Desde el punto de vista de que la excepción esta basada en una disposición procesal o en una disposición de fondo, podríamos hablar de excepciones adjetivas o excepciones sustantivas.
- b) Desde el punto de vista de que la excepción pueda suspender el procedimiento en un juicio o no lo paralice, podríamos mencionar excepciones de previo y especial pronunciamiento y excepciones comunes o normales.
- c) Desde el punto de vista de su denominación y siendo que el legislador en ocasiones se refiere a determinadas excepciones con una denominación determinada y otras alude a excepciones en general, podríamos hacer referencia a excepciones denominadas o innominadas.

- d) Desde el punto de vista de las excepciones que se dirijan a detener la marcha de un proceso o a atacar las pretensiones de la parte actora o contrademandante para que haya una sentencia favorable, se pueden citar las excepciones dilatorias y las perentorias.
- e) Desde el punto de vista del momento procesal en que deban hacer valer, habrá excepciones que tendrán que interponerse en un término más breve que el concedido para contestar la demanda y otras que, se harán valer con posterioridad a la contestación por tener el carácter de supervivientes.
- f) Desde el punto de vista de que las excepciones están respaldadas o no, por la lógica, por las constancias de autos y por las leyes jurídicas aplicables a ellas, puede hacerse referencia a excepciones fundadas o infundadas.
- g) Desde el punto de vista que las excepciones se promuevan adecuadamente conforme a las leyes que rijan el proceso o infrinjan las normas procesales que rigen su procedencia, puede hablarse de excepciones procedentes o improcedentes.

### *Antecedentes históricos*

La excepción nació en el segundo periodo del derecho procesal romano, llamado formulario, que se inició con la Ley Aebutia y las dos leyes Julianas, cuya fecha y contenido se ignoran. La excepción en el periodo formulario no era otra cosa que una cláusula que agregaba el pretor a la fórmula-acción, en beneficio del demandado. Justiniano, en las Institutas, define las excepciones como:

Las defensas establecidas a favor del demandado, porque con frecuencia, si bien la demanda es justa en sí misma, sin embargo, serán injustas respecto de la persona contra quien se intenta. Con lo anterior se infiere claramente que en la legislación romana, la excepción era el derecho procesal concedido al demandado, para hacer valer determinadas circunstancias de hecho o de derecho, a efecto de destruir o enervar la acción.<sup>71</sup>

**Defensa.** Se entiende por defensa los hechos o argumentos que hace valer en juicio el demandado para destruir la acción o impedir su ejercicio.

---

<sup>71</sup> Petit, Eugene, op. Cit. Pp. 680-682

Doctrinalmente se distingue la defensa de las excepciones.

*Origen y desenvolvimiento.*

La excepción nació en el periodo formulario del derecho romano.

El juez no debía condenar sino:

1. Cuando lo alegado por el demandante en la intentio había quedado probado.
2. Cuando lo alegado por el demandado en la cláusula accesoria es una condición negativa, esta cláusula se llama excepción porque excluye para un caso dado lo que ha sido puesto en la intentio.

*División de las excepciones en el derecho romano*

- Civiles, del Derecho Civil.
- Honorarias, las que tienen su fuente en el derecho prendario.
- Personales, los que sólo pueden ser opuestas por algunos obligados.
- Reales, las derivadas de un derecho real.
- Perentorias, las que pueden ser opuestas en todo tiempo mientras existía el derecho en que se fundaban.
- Dilatorias, las que sólo tenían fuerza en cierto tiempo.
- Equidad.
- Orden público.

***La excepción en el derecho canónico.*** La excepción es la simple negación del hecho o del derecho alegados por el actor.

***La doctrina clásica de la excepción.*** Cavarantes, por excepción entiende el medio de defensa, o la contradicción o repulsa con que el demandado pretende excluir, dilatar o enervar la acción o demanda del actor. La doctrina clásica de la excepción, reprodujo los principios del derecho romano; por esto, dividió las excepciones en dilatorias y perentorias, de previo y especial pronunciamiento, personales, reales, prescriptibles, imprescriptibles, procesales y de derecho sustantivo.

***La excepción en el derecho moderno.***

La conducta que puede asumir el demandado frente a la acción ejercitada en su contra, son las siguientes.

- a) Allanarse a la demanda.
- b) Negar la demanda en cuanto al hecho y en cuanto al derecho.
- c) Admitir el fundamento jurídico de la pretensión del demandado (reconocimiento)
- d) Denunciar el juicio.
- e) Negar que el demandante tenga derecho a las prestaciones que reclama en su demanda (negación del hecho)
- f) Aducir incumplimiento de presupuestos procesales (excepciones procesales)
- g) Formular contrademanda en contra del actor.
- h) Oponerse a las pretensiones de su contraria invocando la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica por el demandante (excepciones sustanciales)<sup>72</sup>

*Dentro de los códigos*

Art., 33 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, edición 1995.

Se podrán oponer como excepciones dilatorias.

- I. La incompetencia del juez.
- II. La litispendencia.
- III. La conexidad de la causa.
- IV. La falta de personalidad o capacidad procesal del actor o del demandado por no tener el carácter representación con que se le demande.
- V. La falta de cumplimiento del plazo o condición a que está sujeta la obligación reclamada.
- VI. La división, orden o exclusión.
- VII. Compromiso arbitral.
- VIII. En general los que, sin atacar el fondo de la acción deducida, tienden a impedir legalmente el procedimiento.

---

<sup>72</sup> Iglesias, Juan. Op. Cit. P. 185

Art. 29 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco; se extinguen las acciones: **(PERENTORIAS)**

- I. El desistimiento de la acción.
- II. Por convenio o transacción de las partes interesadas.
- III. Por prescripción o caducidad.
- IV. Por cumplimiento voluntario de lo reclamado;
- V. Por cualquier otra de las causas establecidas en la ley.

### ***Clasificación de las excepciones***

En cuanto a su naturaleza, las excepciones son:

Sustanciales, referentes a la validez esencial de la acción ejercitada.  
Procesales: relativas al modo de su actual ejercicio en el juicio concreto de que se trata, a dilucidar una cuestión previa y a las excepciones procesales formales.

En cuanto a sus efectos, las excepciones pueden ser:

Dilatorias, perentorias, mixtas, personales, reales, procesales, materiales.  
(Esquema 9)

Las dilatorias. Son aquellas que retrasan el conocimiento del asunto principal controvertido;

Las Perentorias, se distinguen a su vez, en *litis finitae* y comunes.

Son *litis finitae*, aquellas que excluyen no sólo la acción ejercitada, sino también cualquier otro proceso.

Las perentorias comunes. Son todas aquellas que sirven para destruir la acción. Incompetencia del juez, litispendencia, conexidad de causa, falta de personalidad o capacidad procesal de alguna de las partes, falta de cumplimiento, división, orden, excusa, compromiso arbitral. (Esquema 10)

1. **Excepción de incompetencia.** Podrá promoverse por declinatoria o inhibitoria.

*La inhibitoria.* Se intenta ante el juez a quien se considere competente pidiéndole que dirija oficio al que se estime no competente para que se inhiba y remita los autos.

*La declinatoria.* Se pondrá ante el juez que se considera incompetente pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio.

2. **Excepción de litispendencia** (juicio Pendiente) Procede cuando un juez ya conoce de la misma cuestión sobre la cual es demandado el particular. El que la oponga debe señalar con precisión el juzgado donde sigue el primer juicio. Si se declara procedente esta excepción, el juicio posterior no producirá efecto alguno. Esta excepción se opondrá al contestar la demanda y acompañará el escrito con las copias certificadas del antiguo juicio.

3. **Excepción de conexidad.** Art. 175 Código de Procedimientos Civiles. Tiene por objeto la remisión de autos en que se opone al juzgado que primeramente previno en el conocimiento de la causa conexa.

- Hay conexidad cuando:
- Hay identidad de personas y acciones aunque las cosas sean distintas.
- Hay identidad de personas y cosas aunque la acción sea diversa.
- Las acciones provengan de una misma causa aunque sean diversas las cosas o las personas contra quien se ejercita.

**Excepción de falta de personalidad.** Art. 37 Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco. Procede cuando alguna de las partes carezca de la calidad necesaria para comparecer en el juicio o no acreditar conforme las disposiciones aplicables al carácter o representación con que reclame o conteste. El juez examinará de oficio la legitimación procesal de las partes, no obstante el litigante podrá impugnarla cuando tenga razones para ello.

**Excepción de falta de capacidad.** Procede cuando alguna de las partes carezca de la que se requiere para comparecer a juicio, deberá hacerse al contestar la demanda.

**Excepción de falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que**

**está sujeta la acción intentada.** Es posible que en el acto jurídico que dio origen a los derechos del actor y a las obligaciones del demandado se establezca un término una condición para el ejercicio de la acción. Será conveniente que la excepción se hiciera consistir no sólo en la falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que está sujeta la acción intentada, sino falta del cumplimiento del plazo o condición a que está sujeto el derecho que sirve de base a la acción.

**Excepción de división.** A un deudor mancomunado no se le puede exigir la totalidad del adeudo pues su débito es conjunto de otros deudores y a cada deudor sólo se le puede exigir judicialmente la parte que le corresponde pagar. Si se reclama la totalidad exigirá la división de lo que se le reclama y la excepción será la división.

**Excepción de orden o excusión.** La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará extinguida o reducida a la parte que no se ha cubierto.

El fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor sin que previamente sea reconvenido el deudor y se haga la excusión de sus bienes.

La excusión tendrá lugar:

- Cuando el fiador renuncie expresamente a ella.
- En los casos de concurso o de insolvencia probada del deudor.
- Cuando el deudor no puede ser judicialmente demandado dentro del territorio de la república.
- Cuando el negocio para el que se prestó la fianza sea propio del fiador.
- Cuando se ignore paradero del deudor, siempre que sea llamado por edicto, no comparezca, no tenga bienes embargables en el lugar donde se deba cumplir la obligación.
- Cuando el fiador haya renunciado al beneficio de orden, el acreedor puede perseguir en un mismo juicio al fiado y al fiador, mas este conservará el beneficio de exclusión aún cuando se dé sentencia contra los dos.

**Excepción de pago** (ART. 1577) Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida a la prestación del servicio que se hubiera prometido.

Todas las modalidades y características del pago deberán expresarse al

hacer valer la excepción.

**Excepción de compensación (art. 1691)** La compensación tiene lugar cuando 2 personas reúnen la calidad de deudor y acreedor recíprocamente y por su propio derecho.

Se requiere que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero, o cuando sean fungibles las cosas debidas o sean de la misma especie y calidad. Ambas deudas han de ser igualmente liquidas y exigibles.

Se llama deuda liquida aquella cuya cuantía se halla determinada o puede determinarse dentro del plazo de nueve días.

Se llama deuda exigible la deuda cuyo pago no puede rehusarse conforme a derecho.

**Excepción de confusión de derecho (art. 1713)** Es cuando las cualidades de deudor y acreedor se reúnen en una misma persona.

**Excepción de rescisión de deudas (art. 1717-1719)** Cualquiera puede renunciar a ese derecho y remitir, en todo las prestaciones que le sean debidas, excepto en aquellos casos en que la ley lo prohíbe. La condonación de la deuda principal extingue las obligaciones accesorias, pero la de éstas deja subsistente la primera.

**Excepción de novación (art. 1720)** La novación existe cuando las partes interesadas en un contrato lo han alterado substancialmente estableciendo una obligación nueva que subsiste a la antigua. La novación se considera un nuevo contrato. La novación extingue la obligación principal y las obligaciones accesorias.

**Excepción prescripción negativa (ART. 1740)** Pérdida del derecho por el simple transcurso del tiempo. 5 años para reclamar una obligación. Fuera de los casos de excepción se necesita el lapso de 5 años contados desde que una obligación pudo exigirse para que se extinga el derecho a pedir su cumplimiento.

**Excepción condición resolutoria (art. 1449)** La condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido.

**Excepción término resolutivo (art. 1448)** La libre contratación, las partes se obligan en la forma y términos que quisieran hacerlo, se pacta que la obligación se extinguirá por el transcurso del tiempo previsto por el propio contrato.

**Excepción cesión de deudas (art. 1564)** En esta excepción el demandado arguye que ha dejado de tener categoría de deudor que le atribuye el actor. Se requiere el consentimiento expreso o tácito del acreedor. Se presume que el acreedor consiente la sustitución del deudor.

**Excepción retención a la cosa vendida (art. 1877-1878)** Es obligación del vendedor entregar la cosa vendida pero si no se le ha pagado el precio puede retenerla, salvo si se le ha concedido plazo para el pago. Tampoco está obligado a la entrega, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia y el vendedor corra el riesgo de perder el precio a menos que el comprador de la fianza de pagar al plazo convenido.

**Excepción inexistencia** (No están en el Código Civil. Ahora se demanda la invalidez del contrato (ART. 1265)

**Excepción nulidad (art. 1759-1760-1763)**

**Excepción de transacción (art. 2633)** Es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura. Si surge una controversia futura el demandado puede invocar la excepción de transacción que equivale a la excepción de cosa juzgada.

Las Anteriores Excepciones se refieren al Código Civil del Estado de Jalisco.<sup>73</sup>

**Excepciones supervinientes.** Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación nunca después a no ser que fueran supervinientes.

Las excepciones supervinientes se harán valer hasta antes de la sentencia

---

<sup>73</sup> Código Civil del Estado. Congreso del Estado, decreto 15776, Ed. del Abogado, Guadalajara, Jalisco, México 1995.

y dentro del tercer día de que tenga conocimiento la parte. Se substanciarán incidentalmente.

Su resolución se reserva para definitiva.

El término para interponer la excepción es de tres días contados a partir de que la parte tenga conocimiento de la excepción.

**Las mixtas.** Los jurisconsultos clásicos consideraban como tales a las que podían oponerse sea como dilatorias o como perentorias e incluían en éste grupo la de cosa juzgada y la transacción.

**Las personales.** Las que sólo pueden ser opuestas por determinadas personas de las que figuran en una misma relación jurídica como demandados. Por ejemplo: se demanda a varios deudores mancomunados y uno de ellos opone la excepción de incapacidad, o de perdón de la deuda hecha a favor de él exclusivamente.

**Las reales.** Las contrarias a las anteriores porque pueden oponerse por todos los obligados. Por ejemplo: pago, nulidad de la obligación, causa ilícita de la misma.

**Las procesales las que se fundan en un vicio del proceso;** por ejemplo: incompetencia, falta de capacidad del actor o del demandado.

**Las materiales.** Las que conciernen a los hechos controvertidos.

Tienen las siguientes características:

- a) No pueden ser consideradas de oficio por el tribunal, sino que debe hacerlas valer el demandado.
- b) Constituyen un derecho de impugnación del cual es titular el demandado y cuyo fin es modificar nulificar la acción, hacerla ineficaz.
- c) Es posible legalmente ejercitarlas tanto en el juicio promovido en contra del titular de la excepción, como en juicio diverso que dicho titular promueve en contra del actor.

**En cuanto a su extensión.** Las excepciones pueden ser *Simples o Reconvencionales*, aquéllas se limitan a destruir la acción, éstas proponen una cuestión nueva y constituyen, en realidad una acción de signo personal dirigida por el demandado contra el actor.



## *Cuadro 2* Teorías sobre la acción

Ha quedado precisado que la "ACCIÓN", es la llave que abre el proceso a la "PRETENSIÓN", (exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio)

El concepto de acción, es una preocupación fundamental de los procesalistas, y es en torno a éste concepto como surge la ciencia moderna que se edifica sobre un concepto autónomo de acción.

Hay dos tipos de doctrina o de tendencias referidas a la acción, que tratan de dar respuesta al interrogante sobre lo que es la acción.

1. La Teoría Clásica (Monolítica)
2. Las Tendencias modernas o de la Autonomía de la acción.

La Teoría clásica es monolítica, porque no tiene variantes, y parte de la concepción que los romanos tenían de la acción, la cual identificaban a ésta con el derecho Sustantivo, cuya concepción trasciende hasta el siglo XIX.

La emancipación y autonomía de la ciencia procesal es la afirmación de que la acción sea algo distinto y diverso del derecho sustantivo y presenta como principales las siguientes Teorías modernas:

- a) Teoría de la acción como tutela concreta
- b) Teoría de la acción como derecho a la jurisdicción
- c) Teoría de la acción como derecho Potestativo
- d) Teoría de la acción como derecho abstracto de obrar
- e) Teoría de la acción como instancia proyectiva

Esquema 3  
Teoría de la acción como tutela concreta

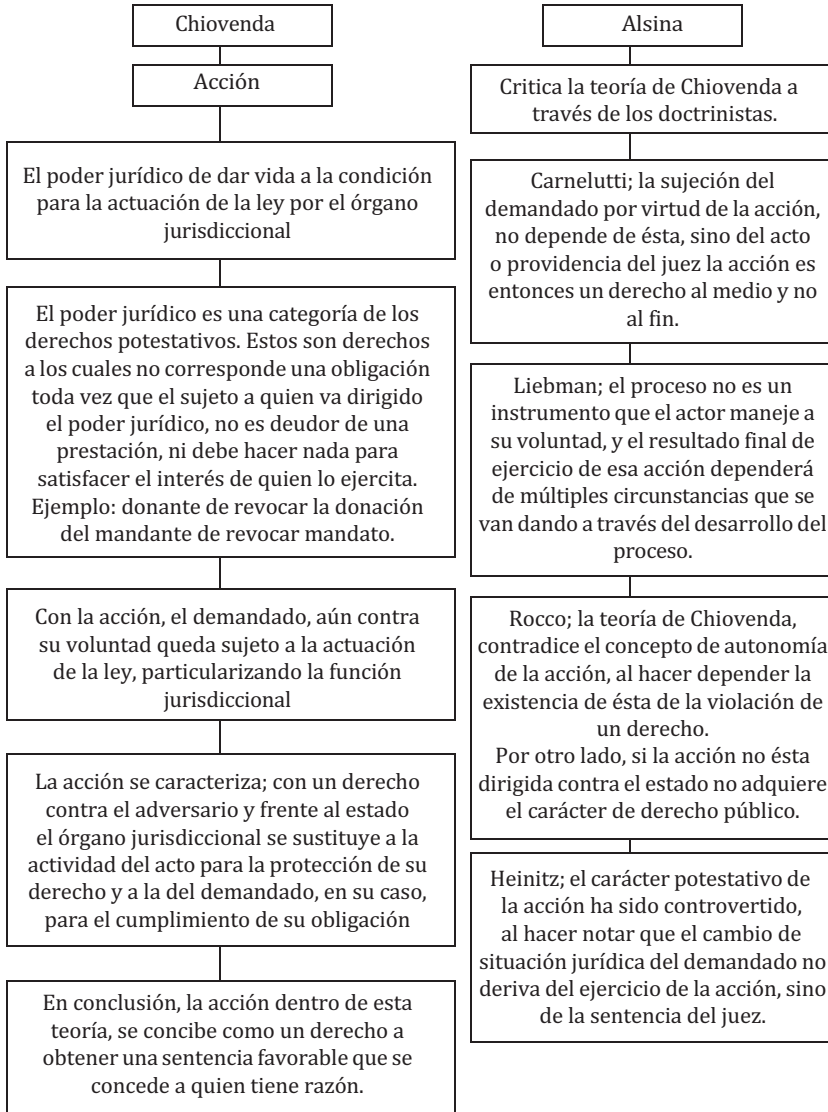
Derecho a la prestación en su dirección personal.		Derecho de acción como derecho autónomo.
<b>Windscheid</b>	<b>Muther</b>	<b>Wach</b>
<b>Acción</b>	<b>Acción</b>	<b>Acción</b>
Lo que nace de la violación de un derecho no es un derecho de accionar	Como un derecho público subjetivo	La considera como un derecho autónomo contra el estado y frente al demandado
Es una pretensión contra el derecho de la violación	Se dirige contra el estado para la obtención de una sentencia favorable	Teoría de la acción concreta
Se transforma en una acción cuando se la hace valer en juicio	Así mismo contra el demandado para el cumplimiento de una prestación insatisfecha	Es un derecho público al que corresponde por parte del estado la obligación de dispensar la tutela de derecho  Es un derecho concreto en cuanto a su eficacia afecta solo al adversario  La acción corresponde a quien tiene derecho a una sentencia
La acción sería la pretensión jurídica, en juicio deducida	La acción tiene como propuesto la existencia de un derecho privado y su violación, y aunque este condicionado por el derecho subjetivo, es independiente de este y su regulación corresponde al derecho público.	

### Esquema 4 Teoría de la acción como derecho a la jurisdicción

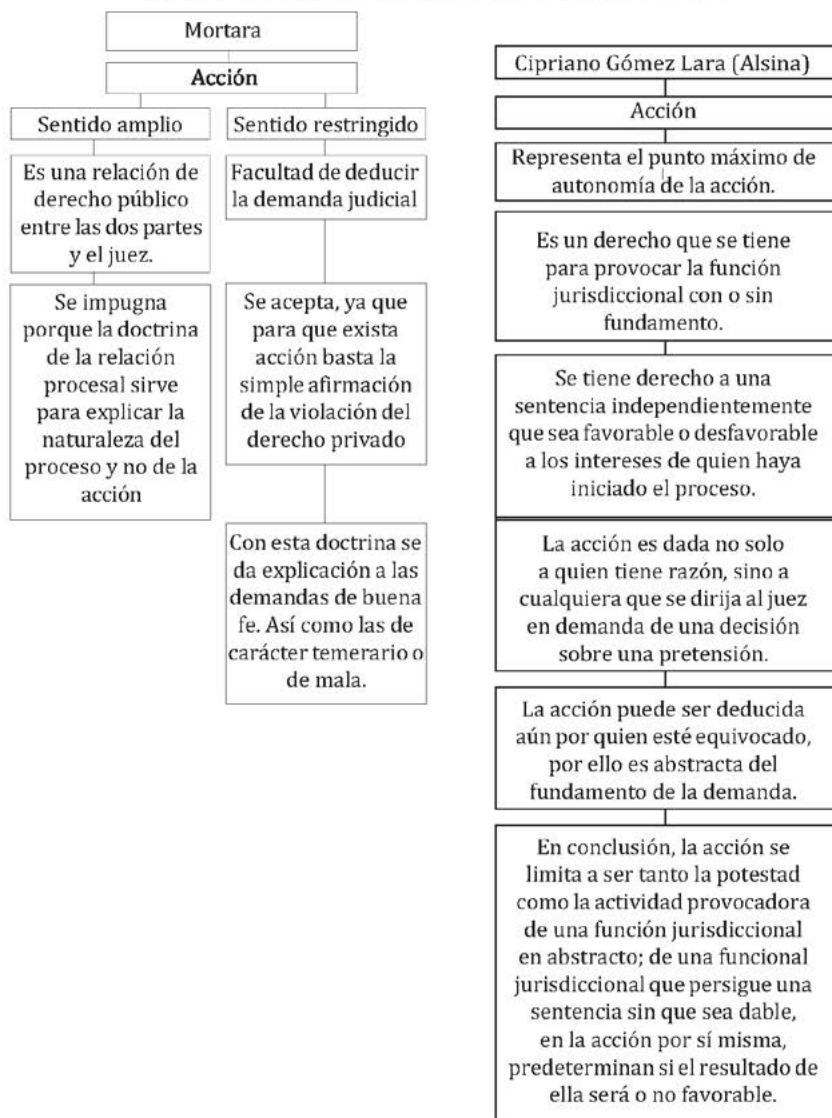
"Dentro de esta posición la acción es un acto provocatorio de la jurisdicción"  
Principales exponentes



Esquema 5  
Teoría de la Acción como derecho potestativo



Esquema 6  
Teoría de la acción como derecho abstracto de obrar



Cuadro 7  
Clasificación moderna de las acciones

Acciones	}	1. Declarativas	}	Tienen por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de una relación jurídica o de la autenticidad o falsedad de un documento.					
		2. Constitutivas		Tienen por objeto obtener la constitución, modificación o extinción de una relación de derecho					
		3. De condena		Condenan al demandado a prestaciones de dar, de hacer o de no hacer.					
		4. Preservativas		a) preservar un derecho b) providencias precautorias					
		5. Ejecutivas		Se fundan en título ejecutivo y comienzan con un auto de ejecución.					
Otros	}	6. Acciones relativas a los bienes	}	a) Inmuebles <table border="0" style="display: inline-table; vertical-align: middle;"> <tr> <td rowspan="4">}</td> <td>a) Posesorias interdictales</td> </tr> <tr> <td>b) Plenarias de posesión</td> </tr> <tr> <td>c) De dominio (reivindicatoria)</td> </tr> <tr> <td>d) (reivindicatoria)</td> </tr> </table>	}	a) Posesorias interdictales	b) Plenarias de posesión	c) De dominio (reivindicatoria)	d) (reivindicatoria)
				}		a) Posesorias interdictales			
b) Plenarias de posesión									
c) De dominio (reivindicatoria)									
d) (reivindicatoria)									
b) Muebles									
Clasificación legal de las acciones (estado de Jalisco)	}	1. Acciones reales	}	Derechos reales (propiedad, usufructo habitación, etc.)					
		2. Acciones personales civil de las personas		Artículo 21 código procesal civil					

Cuadro 8  
Acciones civiles

Acciones reivindicatorias	Que sirve para reivindicar, del latín <i>res, rei, cosa, interés, hacienda, y reivindicare, reclamar</i> . Reclamar o recuperar lo que por razón de dominio u otro motivo le pertenece. En el derecho romano era definida como una acción real que correspondía al titular del derecho de propiedad en defensa de su derecho contra cualquier persona que lo desconociera o violase.
Acciones negatorias	La que se otorgaba al poseedor a título de dueño o que tenga derecho real de un bien inmueble, con la finalidad de obtener la declaración o la Reducción de gravámenes sobre dicha heredad, la demolición de obras o Señales que importen gravámenes, la tildación o anotación en el Registro Público de la Propiedad, y, en su caso, la indemnización correspondiente Por daños y perjuicios. En el derecho romano se le atribuía la naturaleza de una acción real posesoria.
Acción confesoria	En el derecho romano era una acción típica de protección de las servidumbres conocida como la <i>vindicatio servitutis</i> , hasta antes del derecho Posclásico en donde adquiere el nombre de <i>actio confessoria</i> , su objetivo era el restablecimiento de la condición legítima de la servidumbre y el pago de los daños ocasionados por la violación.
Acción petición de herencia	La que concede el heredero testamentario o legítimo contra quienes estén en posesión de la herencia en calidad de herederos cesionarios de éste, contra el albacea, o contra el que no alega título ninguno de posesión del Bien hereditario o dolosamente dejó de poseerlo. En el derecho romano era considerado como una acción real civil y general en cuyo procedimiento se daba lugar a una acción pretoria y en el derecho justiniano a una acción de buena fe.

Cuadro 9

Clasificación  
de las  
excepciones

DILATORIAS. Son las que solamente dilatan el ejercicio de la acción o el curso del proceso.

PERENTORIAS. Se obtienen mediante ellas una sentencia que absuelve al demandado, no sólo de la instancia sino también de la acción.

MIXTAS. Los jurisconsultos clásicos consideraban como tales a las que podían oponerse sea como dilatorias, e incluían en éste grupo la de la cosa juzgada y la transacción.

PERSONALES. Las que sólo pueden ser opuestas por determinadas personas de las que figuran en una misma relación jurídica como demandados. Tienen el carácter de personales, porque no favorecen a todos los demandados.

REALES. Contrarias a las anteriores porque pueden oponerse por todos los obligados. Por ejemplo: pago, nulidad de la obligación, causa ilícita de la misma.

PROCESALES. Las que se fundan en un vicio del proceso. Ejemplo: la incompetencia, falta de capacidad del actor o del demandado.

MATERIALES. Las que conciernen a los derechos controvertidos. Tienen las siguientes características:

- a) No pueden ser consideradas de oficio por el Tribunal sino que debe hacerlas valer el demandado.
- b) Constituyen un derecho de impugnación del cual es titular el demandado, y cuyo fin es modificar, nulificar la acción, hacerla ineficaz.

Es posible legalmente ejercitarlas tanto en el juicio promovido en contra del titular de la excepción, como en juicio diverso que dicho titular promueve en contra del actor.

### Cuadro 10 Relaciones entre la acción y la excepción

Si se concibe la acción desde el punto de vista de las doctrinas modernas, como el derecho general y abstracto de promover un proceso y transmitirlo ante la autoridad judicial e incluso de apersonarse en el proceso ya promovido, sea en propia defensa o en la de un tercero, hasta cierto punto se identifica la acción con la excepción con la única diferencia que el titular de aquella ataca y toma la iniciativa, mientras que el titular de la excepción sólo puede actuar con tal carácter, cuando es atacado en un juicio que ya se inició.

Debe tomarse  
en cuenta:

- a) Que tradicionalmente, desde el derecho romano hasta nuestros días, siempre se ha diferenciado la acción de la excepción, considerando a ésta como un medio de defensa cuyo objeto es destruir o dilatar en el proceso el ejercicio de la acción.
- b) Que el Código de Procedimientos Civiles reglamenta y distingue claramente los dos derechos.
- c) Chiovenda afirma que la excepción es un derecho potestativo que se puede hacer valer bien en el mismo juicio donde es atacado, o bien en juicio diverso.

Sea cual fuere la doctrina que se propugne, la excepción es un medio de defensa por el cual el demandado ejercita el derecho de ser oído y vencido en juicio, y pide al órgano jurisdiccional se pronuncie sentencia absolutoria que le favorezca.

## IV

### El proceso

#### *El proceso*

#### *Significados*

Con cierta frecuencia, las expresiones juicio, procedimiento y proceso se utilizan como sinónimos. Sin embargo, estas expresiones han correspondido a etapas diversas de la evolución del derecho y de la doctrina procesal y, aunque con ellas aparentemente se designa el mismo fenómeno, se debe advertir que tiene un significado histórico, cultural y doctrinal diferente. (cuadro 1)

#### *Concepto*

- a) Es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

La palabra proceso proviene del latín *processus* que significa acción de ir hacia delante.<sup>74</sup>

- b) Es el conjunto de actos jurídicos realizados por el juez, las partes, los terceros, los auxiliares de justicia, etc., con motivo del ejercicio de la acción, cuyo fin es la sentencia.

---

<sup>74</sup> Diccionario para Juristas. Palomar de Miguel Juan. Ed. Mayo. México 1981. P. 1084.

- c) Es la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio.
- d) El proceso jurídico es una serie de actos jurídicos que suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se requiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que persigue, lo que configura la institución de que trata la:

*Naturaleza jurídica del proceso.* Couture advierte que el estudio de la naturaleza jurídica del Proceso “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.

En términos generales, las teorías privatistas han tratado de explicar la naturaleza del proceso, ubicándolo dentro de figuras conocidas del Derecho Privado, como el contrato o el cuasicontrato; las teorías publicistas, en cambio han considerado que el proceso constituye por sí sólo una categoría especial dentro del Derecho Público, ya sea que se trate de una relación jurídica o bien de una serie de situaciones jurídicas.

- e) En el proceso jurisdiccional, la finalidad que relaciona los diversos actos es la solución de una controversia entre partes que pretenden, en posiciones antagónicas, que se les resuelva favorablemente a sus respectivas reclamaciones, deducidas ante un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales.
- f) El proceso es, en su propia naturaleza, enteramente dinámico. El órgano jurisdiccional y quienes acuden a él desarrollan una actuación preliminar al dictado de un fallo con el objetivo ya indicado, es decir, de resolver la controversia planteada. Al conjunto de éstos actos, es lo que se le denomina proceso.
- g) El maestro **Eduardo Pallares** define al proceso de la siguiente manera: “En su acepción más general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o vinculación. Así entendido, el proceso es un concepto que emplean lo mismo la ciencia del derecho que las ciencias naturales.”<sup>75</sup>

---

<sup>75</sup> Pallares, Eduardo, “Diccionario de Derecho Procesal Civil”. Ed. Porrúa, México,

**Cipriano Gómez Lara** señala...“El proceso tiene como finalidad institucional la instancia en el orden jurídico; es decir el procurar su preservación, conservación y mantenimiento...” “...causa. “tiene como causa el no orden; esto es, la interferencia; cosa evidente por sí, ya que si imaginamos por un momento una sociedad sin interferencias en que reúne el orden, arrebatáremos al proceso toda razón de ser...” “...objeto. Y finalmente tiene por objeto la vuelta al orden, forzando la ejecución de las actividades compatibilizadoras, ya al realizar una declaración, ya al mover por la inminencia de la coacción potencial la voluntad del obligado, ya al actuar ejecutivamente en sentido estricto”. “... creo que el concepto es el resultado de una verdadera suma procesal, la cual me atrevo a esquematizar mediante la siguiente fórmula:

$$a + j + a3 os = p$$

*En realidad, el proceso jurisdiccional no es sino ese conjunto complejo del estado, de las partes y de los terceros ajenos a la relación substancial.<sup>76</sup>*

Conclusión: el proceso es un conjunto de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

### Juicio

*La palabra juicio proviene del latín iudicium, que originalmente significaba, en el derecho romano, la segunda etapa del proceso, que se desarrollaba ante el iudex (juez) designado por el magistrado. Posteriormente, y de manera particular en el derecho común europeo, el iudicium fue no sólo una etapa, sino todo el proceso. El iudicium fue, según vimos, el concepto central de la escuela judicialista de Bolonia. Es célebre la siguiente definición del Búlgaro: “El juicio es un acto en el que intervienen cuando menos tres personas: el actor que pretende, el*

---

1991. P 640.

<sup>76</sup> Cipriano Gómez Lara Pg. 132-133.

*demandado que resiste y el juez que conoce y decide*".<sup>77</sup>

A partir del siglo XVI, los países de la Europa central, bajo la influencia de la doctrina del derecho canónico, empezaron a sustituir la palabra *iudicium* por las de *processus*, *processus iudicii* y *processus iudicialis*, también de origen latino. En España, sin embargo, conservó

la expresión juicio y la difundió en los países hispanoamericanos, que también la continúan utilizando hasta nuestros días.

Una de las razones por las que *iudicium fue sustituida por processus*, consistió en que la primera llegó a adquirir muchos significados, por lo que devino multivoca. Todavía actualmente, en los países de tradición hispánica la palabra juicio tiene, cuando menos tres significados:

1. Como consecuencia de actos (o procedimiento) a través de los cuales se tramita o se lleva a cabo la substanciación de todo el proceso;
2. Como etapa final del proceso penal, que comprende las conclusiones de las partes y la sentencia del juzgador, y
3. Como la sentencia propiamente dicha.

El primer significado y el tercer significado eran ya distinguidos con toda claridad por un autor mexicano de la primera mitad del siglo pasado, Manuel de la Peña y Peña en los siguientes términos: "La palabra juicio, en el lenguaje forense, tiene dos diversas acepciones: unas veces se toma por la sola decisión o sentencia del juez, y otras por la reunión ordenada y legal de todos los trámites de un proceso".<sup>78</sup>

En nuestro país se utiliza la palabra juicio, con mayor frecuencia, como "la reunión ordenada y legal de todos los trámites de un proceso". La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha entendido por juicio, para efectos del amparo "el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma, hasta que, queda ejecutada la sentencia definitiva". No obstante, la doctrina ha señalado que, en realidad, el juicio termina con la sentencia definitiva y no incluye los actos de ejecución de ésta.

---

<sup>77</sup> Petit, Eugene, Op, Cit. P. 167.

<sup>78</sup> Briseño Sierra, Humberto, op. Cit. Pp. 343-348.

### *Procedimiento*

*Procedimiento.* Bajo la influencia de la codificación napoleónica y de la tendencia del procedimentalismo, durante el siglo XIX y a principios del actual se difundió el uso de la expresión procedimiento judicial.

La palabra procedimiento significa sólo la manifestación externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos del proceso, ni la finalidad compositiva de este.

Bajo la influencia de la codificación napoleónica y de la tendencia del procedimentalismo, durante el siglo XIX y a principios del actual se difundió el uso de la palabra procedimiento en relación con el proceso jurisdiccional.

Desde el punto de vista meramente gramatical, cuando se utiliza la expresión “proceso” se alude a una sucesión de actos, vinculados entre sí, respecto de un objeto común.

En ocasiones se ha utilizado el vocablo “proceso” como sinónimo de “procedimiento”. No hay sinónimo entre ambas expresiones puesto que procedimiento es la acción o modo de obrar. Es decir, marca una serie de acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento del proceso en la actuación concreta. En el proceso se contemplan las etapas diversas en abstracto. Se podría decir que el proceso abstracto y el procedimiento es concreto. En el proceso se previene una secuela ordenada al desempeño de la función jurisdiccional, mientras que en el procedimiento, la realidad se ha pretendido apegar a esa secuela pero con todos los matices e individualidad que impone el caso real.<sup>79</sup>

El proceso es el desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados cuyo objetivo es que se diga el derecho a favor de quien tenga la razón total o parcial. El procedimiento es el desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia.

La doctrina es acorde en señalar que no se puede identificar las expresiones proceso y procedimiento, aun utilizando ésta última dentro del

---

<sup>79</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 290-291.

derecho procesal. La palabra procedimiento significa sólo la manifestación externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de éste, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos del proceso, ni la finalidad compositiva de éste.

Como afirma **Clariá Olmedo**, “cuando se habla de procedimiento, se entiende que nos estamos refiriendo al rito del proceso. Es el curso o movimiento que la ley establece en la regulación de su marcha dirigida a obtener su resultado, adecuándola a la naturaleza e importancia de la causa que tiene por contenido”.

Para **Alcalá-Zamora** “el procedimiento se compone de la serie de actuaciones o diligencias substanciadas o tramitadas según el orden y la forma prescritos en cada caso por el legislador y relacionadas o ligadas entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo”.

El propio autor hispano distingue en toda claridad los conceptos del proceso y procedimiento en los siguientes términos: “. si bien todo proceso requiere para su desarrollo de un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso. ” El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento... (que puede manifestarse fuera del campo procesal, cual sucede en el orden administrativo o en el legislativo) se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una frase fragmento suyo (v.g. procedimiento incidental o impugnativo) Así, mientras la noción de proceso es esencialmente teológica, la de procedimiento es de índole formal y de ahí que distintos tipos de proceso se puedan sustanciar por el mismo procedimiento, y viceversa, procedimientos distintos serán para tramitar procesos idéntico tipo.<sup>80</sup>

Para **Carnelutti** el concepto de proceso denota “la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio”, en tanto que el de procedimiento “el orden y la sucesión de su realización”. La diferencia cualitativa entre los dos conceptos es tan profunda, que llega a reflejarse en una diferencia cuantitativa:

---

<sup>80</sup> Ibidem.

En realidad, si un solo procedimiento puede agotar el proceso, es posible hasta frecuente que el desarrollo del proceso tenga lugar a través de más de un procedimiento; el paradigma de esta verdad nos lo ofrece la hipótesis, absolutamente normal, de un proceso que se lleva a cabo a través del primero y segundo grado; y en los dos grados tienen lugar dos grandes procedimientos, que se suman en un solo proceso.<sup>81</sup>

### *Desarrollo histórico del proceso*

### *Historia del proceso*

Periodo de la escuela exegética:

- Origen francés
- La indignación se dirige a interpretar los preceptos en el orden legal.

Periodo de las teorías particulares:

- Es considerada como un puente de enlace.
- Se caracteriza porque la investigación se orienta hacia el sistema, a través de la búsqueda de los principios de las instituciones.

Periodo de la teoría del proceso de conocimiento:

- La corriente exegética se inclina ante la dogmática.
- El influjo de la escuela alemana reemplaza a la francesa.
- Chiovenda (representante)

Periodo de la teoría general del proceso:

- Se inspira en la idea de alcanzar una síntesis de los principios del derecho procesal, que comprende las instituciones del proceso de conocimiento y de cualquier otro tipo de proceso: de conocimiento o de ejecución, civil o penal.
- Carnelutti (representante)

Periodo primitivo

- Desde la antigüedad a los primeros siglos de Roma, donde no

---

<sup>81</sup> Carnelutti, Francesco, op. Cit. Pp. 50, 51.

faltan exposiciones procesales, pero con datos sobre la justicia y su funcionamiento.

#### Proceso romano

- Se desarrolla una actividad del Estado por un funcionario que aquel nombraba y cuya misión era declarar el derecho.
- La intervención del pueblo estaba reducida al Juez que el Magistrado designaba, (jurado) para que resolviese la causa con arreglo a las instrucciones que aquél previamente la había impartido.

#### Proceso germano

- Era un medio de pacificación social.
- La solución dependía no del convencimiento del Juez, sino de ciertas formalidades en las que el pueblo veía una expresión de la divinidad.
- La misión del juez se limitaba a declarar a quien correspondía la prueba, (la primer parte del proceso terminaba con una sentencia "Interlocutoria")
- La sentencia definitiva se pronunciaba por la asamblea, después de producida la prueba y obligaba no solo a los litigantes, sino a todos los que habían asistido a ella, porque la Verdad Absoluta revelada al pueblo por la divinidad.

#### Periodo del Renacimiento

- El derecho Romano adquirió nuevamente preponderancia.
- Se infiltraron numerosas instituciones germanas. (Tradición) querella nullitatis (recurso de casación), la división del proceso en dos periodos, (anterior y posterior a la contestación de la demanda), la división del proceso en varios estadios con términos diferentes y un orden predeterminado, el sistema legal de las pruebas.
- Se introduce la costumbre de hacer actas de las diligencias (del proceso oral al escrito), las partes ya no formulaban de palabra sus pretensiones, y hasta las manifestaciones de los testigos se consignaban por escrito, sin la intervención de los litigantes.

#### Periodo de influencia del derecho canónico

- Se introducen métodos inquisitivos (principalmente materia penal)
- Se informó otro proceso breve y sencillo, legislado en Clementina Saepe contingent, que procuró concretar en una audiencia todas las peticiones de las partes, afirmando el poder del juez en la dirección del pleito y

admitiendo el juicio en rebeldía.

- Los testigos son examinados en secreto.
- Se suprimen las ordalías y se adopta el sistema de prueba romano.
- De una triple fuente, Derecho Canónico/ Derecho Feudal/ Las Ordenanzas Reales. Derivó un proceso autónomo, a la vez oral y escrito.
- Su expresión en la Ordenanza de 1667.

Periodo de los Códigos de Napoleón

- Muestra un enérgico contraste con el pesado y complicado proceso germano, porque era más simple, más adaptado y más ligero, presentando como realizadas oralidad y publicidad.
- Código de Procedimientos Civiles de 1806.
- Comienza el proceso de separación, seguido del Código de Instrucción Criminal en 1808, lo que determinó la aparición de diversas obras destinadas a su comentario.

Periodo moderno

- La ley de enjuiciamiento español y varios códigos actuales regulan el proceso como un combate en el que su condición está confiada a la voluntad y a la pericia de los litigantes; al juez sólo corresponde la función pasiva de proclamar al vencedor.
- El proceso moderno, por el contrario, considera la litis como un fenómeno social y reconoce en el juez el ejercicio de una función pública en la que, como el legislador, busca garantizar la efectividad de los principios que hacen posible la convivencia de los individuos.
- La Razón Jurídica, es la que debe determinar la sentencia para que ésta sea justa y satisfaga el interés colectivo.

Con la finalidad de contar con una metodología, el presente punto ya fue desarrollado en el punto 4 cuatro de la primera Unidad. (Esquemas 2 y 3)

*Principios constitucionales en el proceso*

Artículo 8. La petición debe hacerse por escrito.

La petición deberá formularse de manera pacífica. La petición debe ser respetuosa.

Si la petición es en materia política debe ser ejercitado por ciudadanos mexicanos.

Artículo 14. Los tribunales deben de estar previamente establecidos ya que el juicio deberá seguirse ahí, lo que significa que excluye la posibilidad de que producida la tendencia a la privación o el acto privativo se constituyan tribunales para este acto privativo.

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles, posesiones, sino de un mandamiento escrito de la autoridad competente que motive y funde la causa legal del procedimiento.

Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma, ni ejercer violencia para reclamar un derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia y esta será gratuita.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil.

Del artículo 17 al 21, 103-107, 133 son principios constitucionales.<sup>82</sup>

### *Principios procesales*

Los principios procesales son máximas o reglas que dan forma, estructuran y limitan las diferentes fases del proceso de forma tal que se logre el reconocimiento de derechos consagrados en la ley substantiva.

Son criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal. Tienen una doble función, por un lado, permiten determinar cuáles son las características más importantes de los sectores del derecho procesal, así como las de sus diferentes ramas; y por el otro, contribuyen a dirigir la actividad procesal, ya sea proporcionando criterios para la interpretación de la ley procesal o ya sea auxiliando en la integración de la misma.

Estos principios pueden clasificarse en básicos, particulares y

---

<sup>82</sup> Véase nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actualizada

alternativos. Los **Básicos** son comunes en todos los sectores y ramas del derecho procesal dentro de un ordenamiento jurídico determinado. Los principios procesales **particulares** son aquellos que orientan predominante a un sector del derecho procesal. Estos principios particulares ayudan a definir las reglas y valores específicos de cada área, como el derecho Mercantil, el derecho penal, el derecho laboral. Por último los principios procesales **alternativos** son aquellos que rigen en lugar de otros que representan normalmente a la opción contraria.

Son los principios rectores del procedimiento y son los que determinan la finalidad del proceso, las reglas que deben seguir al tramitarlo y la correcta manera de interpretar las leyes procesales.

Principios procesales:

1. Principio de intermediación.
2. Principio de publicidad.
3. Principio de oralidad y escritura.
4. Principio de impulsión procesal.
5. Principio de inmunidad de jurisdicción.
6. Principio de concentración.
7. Principio de igualdad de las partes.
8. Principio de congruencia de las sentencias.
9. Principio de economía procesal.
10. Principio de preclusión.
11. Principio de consumación procesal.
12. Principio de contradictorio.
13. Principio de convalidación.
14. Principio de eficacia procesal.
15. Principio de adaptación del proceso.
16. Principio de probidad.
17. Principio de respeto a la investidura judicial.
18. Principio de dispositivo.

## 1 Principios Básicos o comunes:

*Principio de contradicción*

Se expresa en la fórmula *audiatur et altera pars* (óigase la otra parte), impone al juzgador el deber de resolver sobre las promociones que le formule cualquiera de las partes, oyendo previamente las razones de la contraparte o al menos dándole oportunidad para que las exprese. (Garantía de audiencia que establece el párrafo. II del art. 14 Constitucional)

#### *Principio de igualdad*

Este principio deriva del art. 13 Constitucional e impone al legislador y al juzgador el deber de conferir a las partes en el proceso un trato igual, se les debe dar las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos (pretensiones) y ejercitar sus defensas (excepciones), siempre en la desigualdad que produce la condición actor y demandado.

#### *Principio de preclusión*

La preclusión se define, al decir de Couture, “como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal”. Esta pérdida, extinción o consumación puede resultar de tres situaciones diferentes. 1. Por no haber observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto. (Cuando el demandado no contesta la demanda) 2. Por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; (cuando se promueve una cuestión de competencia por declinatoria, precluye la facultad de promoverla por inhibitoria) 3. Por haberse ejercido ya una vez válidamente esa facultad. (Si un cónyuge demanda el divorcio por una causal y no se prueba precluye, para el otro, la facultad de demandar por la misma causal)<sup>83</sup>

#### *Principio de eventualidad*

El principio de eventualidad o de acumulación eventual impone a las partes el deber de presentar en forma simultánea y no sucesiva, todas las acciones y excepciones, las alegaciones y pruebas que correspondan a un acto o una etapa procesal, independientemente de que sean o no compatibles, y aun cuando si se estima fundando alguno de los puntos se haga innecesario el estudio de los demás.

#### *Principio de economía procesal*

Este principio establece que se debe tratar de lograr en el proceso los

---

<sup>83</sup> Couture, Eduardo J. “Fundamentos de Derecho Procesal Civil”, Ed. Depalma, Argentina 1993. Pp. 194-199

mayores resultados posibles, con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos.

*Principio de lealtad y probidad*

El proceso debe ser considerado por las partes y sus abogados como instrumento del Estado para solucionar conflictos con arreglo a derecho y no como una hábil maquinación para hacer valer pretensiones ilegales, injustas o fraudulentas. Por ello los ordenamientos procesales más modernos imponen a las partes el deber de comportarse en juicio con lealtad y probidad. El proceso es una institución de buena fe, que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos.

*Principio de publicidad*

Es el principio según el cual debe ofrecerse al público la posibilidad de presenciar la vista de los negocios.

El legislador ha querido que el público influya para que el juez obre con mayor equidad y legalidad.

*Principio de impulsión procesal*

Es la presión ejercitada por alguna de las partes para que continúe la marcha del proceso hacia la etapa subsecuente; hasta alcanzar su fin. Al juez no se le permite hacerlo a menos que sea por disposición legal.

*Principio de congruencia de las sentencias*

La sentencia ha de apagarse a las constancias de autos, se debe de resolver todos los puntos cuestionados en el litigio correspondiente al proceso que se resuelve.

*Principio de consumación procesal*

Está vinculado con la preclusión, es decir los derechos procesales se extinguen una vez que han sido ejercitados. El ejercicio oportuno del derecho, da lugar a la preclusión como consecuencia de un ejercicio y proceso continua hacia la siguiente etapa procesal.

*Principio de convalidación*

Si el acto es nulo en el proceso y no es impugnado, se convalida. Las partes deben de atacar los actos nulos, si no lo hacen pierden su derecho.

*Principio de eficacia procesal*

La duración del proceso no debe redundar en perjuicio del vendedor, por lo cual la sentencia debe de retrotraer sus efectos al momento en que se entabló la demanda.

*Principio de adaptación del proceso*

El legislador establece procesos ya sea general o especialmente de acuerdo a las necesidades de la vida social.

*Principio de respeto a la investidura judicial*

Quienes acuden a solicitar la intervención de una autoridad deben de hacerlo con el respeto debido a la investidura de que están dotados los funcionarios encargados del desempeño de la administración de justicia.

*Principio dispositivo*

El ejercicio de la acción procesal está encomendado en sus dos formas, activa y pasiva a las partes y no al juez.

## **2.Principios Alternativos:**

*Oralidad o escritura*

La oralidad es el principio en el cual las manifestaciones y declaraciones que se hagan en el tribunal para ser eficaces necesitan ser formuladas en palabras, por contraposición a él, el de la escritura significa que esas manifestaciones y declaraciones deben ser por escrito para ser validas.

Así se afirma rige el principio de oralidad en aquellos procesos en los que predomine el uso de la palabra hablada sobre la escrita y viceversa.

*Inmediación o mediación*

Es cuando el juez está en contacto personal con las partes; recibe pruebas, escucha alegatos, interrogue, etcétera.

Según sea la relación directa o indirecta entre el juzgador, las partes y los sujetos de la prueba (testigos, peritos, etc.)

*Concentración o dispersión*

Sirve para agilizar. En el proceso oral se debe de reducir el número posible de audiencias, así como las cuestiones incidentales que surgen dentro del proceso, se reserven para sentencia definitiva para evitar que el proceso se

paralice o dilate; reducir los artículos de previo y especial pronunciamiento, así como las excepciones dilatorias y los recursos con efectos suspensivos.

Los artículos de previo y especial pronunciamiento se manejan de manera incidental y el juicio se detiene (incompetencia, falta de personalidad, juicio pendiente, etc.)

Recursos: un solo efecto = devolutivo. Ambos efectos = Suspensivo.

*Principio de inmunidad de jurisdicción*

Prerrogativa que impide a un Estado someter a otro, a sus jefes y agentes diplomáticos, a la jurisdicción de sus tribunales.

3. Principios Particulares:

*Son aquellos que orientan a un sector por materia del derecho procesal, ayudando a definir las reglas y valores específicos por materia.*

Principio en materia penal.

*Principio de culpabilidad.*

*Solo puede ser castigado quien ha cometido un delito con responsabilidad y culpa.*

*Principio de legalidad penal.*

*No hay delito ni pena sin ley previa que los establezca.*

*Principio de proporcionalidad.*

*La pena debe ser proporcional a la gravedad del delito.*

Principios en materia laboral.

*Principio de primacía de la realidad.*

*Se considera más importante la situación real de trabajo que la forma contractual.*

*Principio de protección del trabajo.*

*El derecho laboral tiene como objetivo la protección de los derechos de los trabajadores.*

*Principio de no discriminación.*

*Se prohíbe la discriminación en el ámbito laboral.*

*Principio de que nadie esta obligado a lo imposible.*

Principios en materia mercantil.

*Principio de libertad contractual.*

*Las partes pueden determinar libremente las condiciones de sus contratos, dentro de los límites de la ley.*

*Principio de la autonomía de la voluntad.*

*Se reconoce la libertad de las partes para celebrar contratos, con las limitaciones establecidas por la ley.*

*Principio de la buena fe contractual.*

*Se exige que las partes actúen de buena fe en la celebración y ejecución de los contratos.*

*Teorías y doctrinas*

Criterios jurídicos del Proceso. Las escuelas primordiales al parecer son las siguientes:

Teorías privatistas y publicistas.

Teorías privatistas:

1. La teoría del proceso como contrato
2. La teoría del proceso como cuasicontrato

Teorías publicistas:

1. La teoría del proceso como situación jurídica
2. La teoría del proceso como institución
3. Teoría del proceso como entidad jurídica compleja
4. La teoría del proceso como relación jurídica
5. La teoría del proceso como pluralidad de relaciones. **(Teorías**

**privatistas)**

### *Teoría del proceso como contrato*

Esta teoría encuentra su antecedente en Roma. En el derecho romano por el carácter de la fórmula y por la actitud que se presuponía a las partes, surge la figura de la *Litis contestatio*, con la calidad de un verdadero contrato entre los contendientes.

### *La teoría contractualista*

Supone la existencia de una convención entre actor y demandado, en las que se fijan los puntos del litigio y tiene su fuente en los poderes del juez. Antecedente en el derecho romano (*litis contestatio*) El proceso como fenómeno social, pues no vendrá a ser sino un fenómeno, consecuentemente de tipo contractual. No se puede concebir el proceso jurisdiccional moderno y por ello no se puede pensar en que tenga características de contrato.<sup>84</sup>

### *Teoría del derecho como cuasicontrato*

Deriva de una concepción romana, lo que significa, al aparecer ésta como un toque de retirada de la posición contractualista es una manifestación mas atenuada o menos radical; la concepción del juicio como cuasicontrato procede por eliminación, partiendo de la base de que no es contrato, ni delito, ni cuasidelito. Analizadas las fuentes de las obligaciones se acepta, por eliminación la menos imperfecta. Es decir, dentro de ésta concepción, como el proceso no es un contrato, ni un cuasidelito, por exclusión le queda sólo ser un cuasicontrato.<sup>85</sup>

## **(Teorías publicistas)**

### *Teoría del proceso como situación jurídica*

---

<sup>84</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 281.

<sup>85</sup> Ibidem, pp. 281 y 282.

Expuesta por **Goldschmidt**, niega una relación procesal, por que los llamados presupuestos procesales (capacidad de las partes, competencia del juez,) no son condiciones de existencia de una relación jurídica, si no de una sentencia de fondo valida y por que no puede hablarse de derechos y obligaciones si no de cargas procesales, las que tienen su origen en la relación de derecho publico que, fuera del proceso existe entre el estado, el órgano encargado de la jurisdicción y los individuos. El deber del juez de decidir la controversia no es de naturaleza procesal, sino constitucional y de su carácter de funcionario publico dentro de esta concepción doctrinal se niega la posibilidad de una relación entre las partes y el juez y por todo ello, no se configura una relación, sino una situación<sup>86</sup>

**Couture** opina que existen dos partes distintas las cuales es necesario diferenciar: la primera, que entronca con la teoría general y con la filosofía del derecho y la segunda, que es de carácter técnico y tiende a configurar categorías de derechos procesales en particular.<sup>87</sup>

#### *La teoría del proceso como institución*

Teoría de **Jaime Guasp**, que la concibe como: “una organización puesta al servicio de la idea de justicia”. Entendemos por institución, dice Guasp, no solamente el resultado de una combinación de actos tendientes a un fin, sino un complejo de actividades relacionadas entre sí, por el vínculo de una idea común objetiva, a la que figuran adheridas, sea esa o no su finalidad específica, las diversas voluntades particulares de los sujetos de quienes proviene aquella actividad. Se compone de dos elementos fundamentales la idea objetiva y el conjunto de esas voluntades que se adhieren a dicha idea para lograr su realización. Se critica esta teoría en cuanto a la imprecisión del vocablo institución que tiene diversas acepciones, lo que hace que no sea un concepto conveniente para el lenguaje de la ciencia procesal.

Las siguientes notas, atribuidas al proceso, acaban de definirlo dentro

---

<sup>86</sup> Goldschmidt, James. “Principios Procesales del Proceso”. Ed. Obregón y Heradia. México 1983. Pp.158-160

<sup>87</sup> Couture, Eduardo J, op. Cit. Pp. 135-139.

de la posición de Jaime Guasp.<sup>88</sup>

- a) El proceso es una realidad jurídica permanente (independientemente de los procesos concretos);
- b) Tiene un carácter objetivo que trasciende de las voluntades individuales que lo provocan;
- c) El proceso implica la subordinación jerárquica al Estado de los sujetos que en él intervienen;
- d) El proceso no es modificable en su contenido por las voluntades de los sujetos procesales sino dentro de ciertos límites que no alteran la idea fundamental del mismo, y;
- e) El proceso es adaptable a las necesidades de cada momento.

#### *Teoría del proceso como entidad jurídica compleja*

Esta posición doctrinal se atribuye a **Foschini** de acuerdo con dos trabajos suyos denominados, La naturaleza jurídica del proceso, uno y el otro. La complejidad del proceso, al respecto Couture nos dice:

La particularidad más característica del proceso... es la pluralidad de sus elementos estrechamente coordinados entre sí; en tal sentido, el proceso es una relación jurídica compleja... Por eso cuando en la ciencia jurídica moderna se dice que un fenómeno es complejo, lo único que se subraya es que ese fenómeno es más complejo que los habituales.<sup>89</sup>

#### *Teoría del proceso como relación jurídica.*

Encuentra su antecedente en los trabajos de **George Wilhelm Hegel** y fue expuesta por primera vez por **Oskar Von Bulow**. la teoría de la relación jurídica. Toda relación jurídica se establece entre dos o más sujetos de derecho, es decir, entre dos o más personas. El contenido de toda relación jurídica es también, un conjunto de derechos y obligaciones y por ello, la relación jurídica es el vínculo que se establece entre los sujetos de derecho a

---

<sup>88</sup> Guasp, Jaime, "Derecho Procesal Civil", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961.

<sup>89</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. Pp. 112-116.

los que las leyes les atribuyen derechos u obligaciones, así, la ley que determina que el vendedor está obligado a entregar la cosa está expresando al mismo tiempo el derecho que tiene el comprador para recibirla, por esa atribución, los relacionan entre sí, ya que toda imputación legal presupone un derecho y a la vez una obligación; así la ley que determina que el vendedor está obligado a entregar la cosa, está expresando al mismo tiempo el derecho que tiene el comprador para recibirla.<sup>90</sup>

La relación jurídica procesal se compone de relaciones menores y que ellas, como en el último de los esquemas expuestos no solo ligan a las partes con los órganos de la jurisdicción, sino también a las partes entre sí.

#### *La teoría del proceso como pluralidad de relaciones.*

Alsina y Carnelutti sostienen que:

Existen tantas relaciones jurídicas procesales cuantos sean los conflictos, de tal manera que el proceso es un complejo de relaciones y el propio Alsina advierte que esta concepción destruye la concepción orgánica del proceso y no facilita, sino que hace menos viable el examen de su estructura.<sup>91</sup>

Por otra parte, el enfoque de **Briseño Sierra** hace al advertir que **Carnelutti**, no tiene una sola teoría en torno a la explicación de lo que el proceso sea, sino que tiene diversas teorías y así, enuncia la de la pluralidad de relaciones, la tesis del proceso penal como jurisdicción voluntaria y su idea del fin del proceso como composición del litigio o sea, esta última es una tesis de carácter teológico.

#### *Acumulación*

*Gramaticalmente "acumulación" es la acción de acumular. A su vez acumular es juntar, reunir o amontonar algo. En el proceso se reúnen*

---

<sup>90</sup> Bulow, Oscar Von, "La Teoría de las excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales", Trad., del alemán al Castellano, EJE, Buenos Aires, 1964.

<sup>91</sup> Alsina, Hugo, op. Cit. P. 246.

*expedientes conectados entre sí por algún elemento, lo que legalmente debe ser suficiente para que opere su acumulación.*<sup>92</sup>

El procesalista mexicano **Demetrio Sodi** dice que la acumulación “consiste en la reunión de unos autos o procesos en otros, para que continúen en esa forma y se decidan en una sentencia”. Agrega que “podrá decretarse a instancia de parte o de oficio, porque ella se funda no sólo en el instrumento privado, sino en el público”, ya que como expresa Caravantes, “La magistratura pudiera perder su prestigio por prestar los procesos que se siguen con separación a decisiones contradictorias”.<sup>93</sup>

El maestro **Eduardo Pallares**, al referirse al concepto de acumulación de autos, proporciona el siguiente criterio:

*...Consiste en reunir o como algunos jurisconsultos dicen, en fusionar varios procesos en uno solo. La palabra autos será usada en este caso como sinónimo de proceso, identificando a las constancias escritas con los mismos procesos.*<sup>94</sup>

Desde el punto de vista jurídico se refiere a los sujetos de derecho es decir, a los que son susceptibles de adquirir derechos y obligaciones. En principio, por parte debemos entender los sujetos de la acción, en contraste con el sujeto del juicio, o sea el juez. Partes son los sujetos que reclaman una decisión jurisdiccional respecto a la pretensión que en el proceso se debate. Si bien son tres los sujetos fundamentales de todo proceso, dos que contienen y un tercero que decide, esto de ninguna forma entraña que tales tres sujetos sean los únicos, sino por el contrario, es necesario aceptar la participación de otros sujetos extraños a la relación sustancial, pero no a la relación procesal formal. Tal es el caso mencionado de los testigos y peritos y también el de las partes en sentido puramente formal.

Si se alude a la parte, que es aquella que en nombre propio solicita actuación de la ley, indudablemente se está haciendo referencia al mero aspecto material, porque formalmente lo será, no solo aquel que solicite la actuación de la ley a nombre propio, sino también a nombre o representación de otro, proviniendo tal carácter de alguna disposición legal o de un acto contractual, por cuyo medio se confiera la representación procesal o por algún tipo de designación o nombramiento.

---

<sup>92</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. P. 54.

<sup>93</sup> Sodi, Demetrio, “La Nueva Ley Procesal”, México, 1946

<sup>94</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. P.54.

Acumular es un resultado... "la acumulación, considerada desde el ángulo lógico, ha de mostrar una necesidad de reunión". (**Briseño Sierra**) Para Gómez Lara toda acumulación radican en un principio de economía procesal y también, en un principio lógico, entendido de manera que lo explica Castillo Larrañaga y De Pina, donde es susceptible existir concentración y con ello se evite por su medio la duplicidad o multiplicidad de situaciones y relaciones procesales, habrá indudablemente un ahorro de actividad jurisdiccional y de actividad accionadora; es recomendable entonces que dichas cuestiones se resuelvan al mismo tiempo y por el mismo juzgador.<sup>95</sup>

### *Acumulación de autos*

Se entiende por acumulación de autos "La reunión de varios pleitos en uno solo o de varias causas en una sola, con el objeto de que continúen y se decidan en un solo juicio" (Cabanelas) Para Eduardo Pallares consiste en "reunir... en fusionar varios procesos en uno solo". Para señalar los casos provocadores o motivadores de acumulación más comunes en el derecho procesal civil, son:

1. Litispendencia.
2. Conexidad.
3. Resoluciones de competencia;
4. Actos preparatorios y diligencias precautorias;
5. Concursos;
6. Juicios sucesorios y
7. Escisión de procesos.

### **Litispendencia**

La litispendencia es propiamente una excepción que alega el demandado cuando la misma cuestión planteada está pendiente de resolverse en otro juicio, ante otro juez, es una excepción dilatoria y en algunos casos de previo y especial pronunciamiento.

---

<sup>95</sup> De Pina Rafael, Castillo Larrañaga, José, "Derecho Procesal Civil" Ed. Porrúa, México, 1993. Pp. 94-97.

## Conexidad

La conexidad, considerada como una excepción dilatoria que consiste en que el demandado alegue ante el juez del conocimiento que el asunto planteado está íntimamente relacionado y vinculado con otros asuntos previamente presentados ante el mismo o ante otros jueces y tiene por objeto en el derecho mexicano procesal la remisión de los autos en que se opone la excepción al juzgado que primeramente previno en el conocimiento de la causa conexas. Se da la conexidad de causa cuando hay identidad de personas y de acciones, pretensiones, aunque las cosas sean distintas y cuando las acciones provengan de una misma causa.

## Las resoluciones de competencia

Las resoluciones de competencia que se dan por inhibitoria y declinatoria con la finalidad de declarar la incompetencia de un juez, no es propiamente un caso de acumulación por no existir dos expedientes diversos con procesos similares, lo que presupone es que un juez incompetente deje de conocer y mande la pieza de autos al juez competente para seguir conociendo.

## *Actos preparatorios y diligencias precautorias*

Autos prejudiciales que tienden a preparar el proceso y que regularmente forman una pieza de autos que posteriormente instaurada la litis, deben formar parte del expediente principal, por resolverse dentro del mismo todas las cuestiones de forma y de fondo que motivaron el proceso. Por ejemplo: un levantamiento de embargo precautorio cuando se demuestra la solvencia económica de aquel contra quien dictó la providencia.

## Concursos

Los concursos y los juicios sucesorios que atraen por su contenido todos los juicios relativos al autor de la sucesión o del quebrado. En estos juicios, se pretende resolver primordialmente todos los pendientes legales que dejó el autor de la sucesión por obligaciones contraídas antes de su muerte. Y en relación con la quiebra que todos los créditos pendientes reclamados por sus acreedores se liquiden en un solo momento.

## *Escisión de procesos*

Concepto. Del latín *scissio-onis*, que significa cortadura, división o separación. Es la figura procesal contraria a la acumulación de procesos, pero que la presupone, pues sólo se pueden separar de un proceso inicial aquellos litigios que se habían planteado en forma acumulada. Consiste pues, en el que inicialmente se había, o habían planteado, en forma acumulada al litigio que se seguirá substanciado en el proceso inicial. Se trata de remitir a un proceso distinto, una cuestión litigiosa planteada originalmente en forma acumulada a una pretensión principal, o una cuestión sobrevenida con motivo de la sustanciación de ésta. La escisión de procesos es un fenómeno que no ha sido contemplado en forma expresa y sistemática por la legislación procesal ni por la jurisprudencia mexicana. Sin embargo, de ella se han ocupado algunos sectores de la doctrina.<sup>96</sup>

### *Generalidades*

#### *Estructura del proceso y sus fases. (cuadros 4 y 5)*

El proceso consiste en una serie de actos diversos y sucesivos, tanto de los funcionarios que conocen de él como de los particulares que lo ventilan.

*Fases o etapas del proceso.* Presentación de la demanda, Contestación de la demanda, Periodo Probatorio, Periodo de Alegatos y Sentencia.

*Los sujetos procesales.* Pluralidad de sujetos que son, además del juez, en representación del órgano jurisdiccional del Estado, el actor, el demandado y posteriormente los terceros participantes en los procesos.

*Las partes en el proceso.* Las partes que intervienen en un acto procesal establecen una relación jurídica de acción y contradicción, donde cada una de ellas se desenvuelve a través de una serie de facultades y obligaciones, que suceden cronológicamente y cuyo ejercicio y presentación constituyen el desarrollo de la relación.

*Capacidad procesal.* La capacidad procesal es la idoneidad de la persona para actuar en juicio investida de sus cualidades personales.

---

<sup>96</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ed. Porrúa, UNAM Pag. 1298, 1299

Representación. Las partes que tengan capacidad procesal pueden comparecer en juicio personalmente o por medio de un representante que tiene el nombre de mandatario judicial o procurador judicial. Las personas que no gozan de capacidad, los ausentes e ignorados comparecen por sus representantes legales que son los padres ascendientes en ejercicio de la Patria Potestad y tutores de diversas clases. Estos a su vez pueden comparecer personalmente o por medio de un procurador judicial.

La representación judicial única es forzosa, en el caso de que dos o más personas ejerciten una misma acción u opongan una misma excepción. La representación única se lleva a cabo por medio de un representante común.

Clasificación y aspectos particulares de algunas pruebas.

Hay una diversidad de clasificaciones de las pruebas, ya que estas se originan de acuerdo a las interpretaciones de los autores. La que aquí se presenta es la del tratado de Jeremías Bentham y del Sistema de Carnelutti:<sup>97</sup>

- Directas e Inmediatas.
- Indirectas o Mediatas.
- Reales y Personales.
- Originales y Derivadas.
- Preconstituidas y Por Constituir.
- Nominadas e Innominadas.
- Históricas y Críticas.
- Pertinentes e Impertinentes.
- Idóneas e Ineficaces.
- Útiles e Inútiles.
- Concurrentes y Singulares.
- Morales e Inmorales, Legales o Ilegales.

La carga de la prueba. Es la situación jurídica en la que la Ley coloca a cada una de las partes, consistente en el imperativo de probar determinados hechos en su propio interés, de tal modo que si no cumplen condicho imperativo se ubicarán en una situación de desventaja respecto de la sentencia que se espera con arreglo a derecho.

La valoración de la prueba. En la valoración, se efectúa una crítica de las

---

<sup>97</sup> Carneluti, Francesco, op. Cit. P. 121.

fuentes de la prueba, la cual se basará en su carácter fidedigno o no fidedigno, en la autenticidad o no de los documentos, en su congruencia o no con la de los demás hechos que ya ha sido demostrados. A fin de demostrar cual resulta más importante.

*Medios de impugnación.* Son los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados combaten la validez o la legalidad de los actos procesales o las omisiones del órgano jurisdiccional y solicitan una resolución que anule, revoque o modifique el acto impugnado o que ordene subsanar la omisión.<sup>98</sup>

*Recursos en particular.* Como medios técnicos de impugnación encontramos a los recursos tales como: la Apelación, la Queja, la Revocación, de Aclaración, de Reclamación, de Revisión, de Reposición y de Recurso Extraordinario.

### ***El litigio***

No es un concepto esencialmente procesal porque todo proceso presupone un litigio, pero no todo litigio desemboca indefectiblemente en un proceso; es decir, el litigio no tiene esencia procesal, aunque siempre sea el contenido de todo proceso.

El Litigio forma parte, en general de los fenómenos de la conflictiva social o sinergia social, pues es el choque de fuerzas contrarias, una de las características más importantes de toda sociedad. Tal como lo menciona:

**Carlos Marx**, en su libro *El manifiesto comunista establece que “la historia de la humanidad no es sino una lucha de clases”, de intereses, puede lograr un equilibrio o puede no alcanzarlo.*<sup>99</sup>

Como lo advertimos dentro del matrimonio, en un Contrato, en una Compraventa, etc., existe choque de fuerzas entre las partes, provocando el rompimiento del equilibrio y por lo tanto de la relación y del vínculo.

---

<sup>98</sup> Ovalle Favela, José, op. Cit. P. 328.

<sup>99</sup> Marx, Carlos, “Manifiesto Comunista”, Ed. F.C.E. México, 1989.

El Proceso, viene a ser un instrumento para solucionar ciertos tipos de conflictiva social, es decir, se quiere ver en el proceso un instrumento de ese equilibrio de las relaciones jurídicas contrapuestas que si chocan amenazan la paz social.

**Carnelutti.** Llamo al litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro.<sup>100</sup>

Los elementos de este concepto son:

La existencia de dos sujetos. Uno que pretende y el otro que resiste; un bien jurídico del cual versa la pretensión y la resistencia.

Este concepto de **litigio** es de gran importancia para el derecho procesal. En primer termino, es útil para determinar cuando un conflicto de intereses puede ser considerado como un litigio y es susceptible, por tanto, de ser sometido al conocimiento y resolución del juzgador, a través de un proceso.

**Alcalá Zamora y Castillo** define al **litigio** como el conflicto jurídicamente trascendente, que constituya el punto de partida o causa determinante de un proceso, de una autocomposición o de una autodefensa. Los medios para solucionar este conflicto de intereses jurídicamente, se clasifican en:

- La autotutela.
- La autocomposición.
- La heterocomposición.
- La pretensión.

#### Pretención

La pretensión es la exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio (Carnelutti.) Es entonces la pretensión, un querer, una voluntad, una intención exteriorizada para someter un interés ajeno al interés propio.

El Derecho Subjetivo es algo que se tiene o que no se tiene y en cambio, la pretensión es algo que se hace o no se hace, es decir la pretensión es

---

<sup>100</sup> Carneluti, Francesco, op. Cit. P. 40.

actividad, es conducta.

La existencia de un derecho Subjetivo, se puede derivar una pretensión y de la existencia de la pretensión se puede llegar a la acción, como una de las formas de hacer valer la pretensión.

*La pretensión siendo un elemento de litigio, no siempre da nacimiento al mismo, porque donde hay sometimiento a la pretensión el litigio no nace. La pretensión, no siempre presupone la existencia de un derecho y además por otra parte, también puede existir el derecho sin que exista la pretensión y consecuentemente, puede también haber pretensión sin que exista el derecho<sup>101</sup>.*

Existen varios medios para hacer valer la pretensión, los cuales pueden ser legales, como los ruegos o algunas presiones; pero también pueden ser ilegales por ejemplo, las amenazas y la fuerza.

**La acción procesal**, es un medio para llevar a la pretensión hacia el proceso, es decir para introducir la pretensión en el campo de lo procesal.<sup>102</sup>

1. Existencia del derecho subjetivo.
2. Opinión subjetiva del pretensor sobre la existencia del derecho
3. Pretensión
4. Acción
5. Satisfacción de la pretensión y del derecho, o de ambos.

*Diferencia entre proceso y litigio*

*Litigio.* Es un conflicto de intereses.

*Proceso.* Es solo un medio de solución o de composición del litigio.

*El litigio como conflicto de intereses, se ha resuelto a través del proceso o bien se le componga a través del arbitraje. Por lo que si nos imaginamos un cauce de un río, las aguas del río sería el litigio y mientras estas se encuentren en el cauce del río, estaríamos en el campo del proceso. Pero en cuanto las aguas sean*

<sup>101</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 7

<sup>102</sup> Ibidem p.7.

*desviadas de su cauce normal e inducidas en otro, como puede ser un canal, sería el arbitraje, un cauce distinto de solución del litigio.*<sup>103</sup>

### *Autotutela*

*La autotutela o autodefensa: Consiste en la imposición de la pretensión propia en perjuicio del interés ajeno. (Alcalá-Zamora, Dice: Es un medio de solución egoísta, en contraposición)*<sup>104</sup>

### *Derecho sustantivo o material*

Al conjunto de leyes que establecen derechos y obligaciones, facultades y deberes para las personas y que prevén normalmente, las sanciones que deben aplicarse a aquellas cuando incurran en incumplimiento, se les denominan leyes de derecho Sustantivo.

### *Derecho instrumental, formal o adjetivo*

Son aquellas leyes que prescriben las condiciones y los procedimientos para la creación y aplicación del derecho Sustantivo, así como la integración y competencia de los órganos del estado que deben de intervenir en dichos procedimientos.

El derecho Instrumental no debe circunscribirse a los procedimientos de “aplicación” de las leyes generales, sino que debe incluir también, a los procedimientos de “creación” de esta. Por esta razón, consideramos que el derecho Instrumental comprende todas las leyes que regulan los procesos y procedimientos de creación y aplicación del derecho, así como la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en los mismos. Dentro de este concepto de Derecho Instrumental, quedan incluidas tanto las normas que regulan al proceso jurisdiccional como las que disciplinan los procedimientos Administrativos y Legislativos.

---

<sup>103</sup> Ibidem p.7.

<sup>104</sup> Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, op. Cit. Pp. 576.

### *Las partes en el proceso. (Esquema 6)*

El principio es que en todo proceso intervienen **partes**, una que activa con su pretensión los órganos jurisdiccionales y otra parte que es exigida que se llama demandada, planteándose la contradicción de intereses que deberán solucionarse con una sentencia. La segunda teoría distingue entre el sujeto de la litis, porque el primer proceso se hace respecto de éste, pero con la intervención de aquél. La acción es ejercicio de una función procesal y contiene dos elementos: voluntad e interés.

La teoría enuncia: “**parte** es aquel que en nombre propio o en cuyo nombre se pretende la actuación de una ley (actor) y aquel respecto del cual se formula esa pretensión (demandado); por consiguiente tiene calidad de parte quien como actor o demandado pida la protección de una pretensión jurídica ante los órganos jurisdiccionales. Pueden ser parte todas las personas, tanto físicas como de existencia ideal o sean entes susceptibles de adquirir derechos y obligaciones.

Una parte puede tener el carácter de actor y demandado en el mismo proceso, como en el caso de la reconvencción.

### ***Terceristas***

Como figuras distintas a los terceros ajenos a la relación substancial y a los terceros llamados al juicio, existen los Terceristas, que son los sujetos que van a insertarse en relaciones procesales preexistentes. Estas tercerías pueden ser de la siguiente manera:

1. Tercerías excluyentes de dominio;
2. Tercerías excluyentes de preferencia, y
3. Tercerías coadyuvantes.

En el caso de las dos primeras se presupone que la forma judicial se ha llevado a cabo algún tipo de ejecución o de afectación sobre bienes de la parte demandada en un juicio y entonces, el tercerista se inserta en esa relación procesal alegando mejores derechos sobre dichos bienes. A estas tercerías se

les llama excluyentes precisamente porque a través de ellas se pretende sustraer los bienes, objeto de la afectación o ejecución.

La tercería excluyente de dominio implica que en relación con los bienes que se haya trabado ejecución, se presente al proceso un tercer sujeto alegando ser el dueño de los mismos. Al respecto, deberá probar plenamente la propiedad de dichos bienes y si llega a hacerlo, el tribunal deberá levantar el embargo que sobre ellos haya y ordenar que le sean devueltos a dicho tercero.

La tercería excluyente de preferencia implica que sobre los bienes afectados por la ejecución, un sujeto extraño a las partes originales se presente o inserte en dicho proceso y alegue que tiene mayor derecho a ser pagado con el producto de dichos bienes. Es decir el tercerista en este tipo de trámite excluyente de preferencia, alega tener una prelación, o sea, un mejor derecho a ser pagado.

La tercería coadyuvante se da cuando un sujeto inicialmente extraño al proceso preexistente, con el fin de ayudar, de coadyuvar o colaborar en la posición que alguna de las dos partes iniciales adopte en el desenvolvimiento de ese proceso.

### Diferencia entre Terceros y Terceristas.

**Tercerista** es aquel que interviene en juicio y que le afectará la sentencia, por el interés que le resulta y que en variadas ocasiones puede ser llamado a juicio en forma obligatoria para que le perjudique la sentencia y en todo caso se constituyen en parte de un proceso. En el caso del **tercero** son personas que intervienen en el proceso no como partes o con el ánimo de que la sentencia pueda repercutir en su contra. Son auxiliares del proceso en consideración a sus particulares conocimientos técnicos o jurídicos, en los cuales se apoyan las partes para lograr sus objetivos.

Los fundamentos que determinan el proceso con pluralidad de partes, es con el objeto de que todos los involucrados en una relación jurídica que dio motivo a la activación de pretensiones ante la autoridad jurisdiccional, se les llame, se les escuche y si procede finalmente sean parte de una sentencia que posiblemente les perjudique. Es también un principio de economía procesal

para que en un solo juicio se falle sobre determinada situación donde existe un cúmulo de obligados o el su caso de un tercerista a quien le debe perjudicar la sentencia.<sup>105</sup>

La diferencia que existe, entre los terceros y los terceristas, se puede resumir de la siguiente forma: los primeros son ajenos a la relación sustancial, aunque no propiamente dicho de esta manera, puesto que llegado el momento procesal oportuno es llamado a juicio y en un momento determinado la sentencia que recaiga en el proceso le puede afectar y en cuanto a los segundos (terceristas), comparecen al proceso, la característica que los identifica es que a ellos no se les llama a juicio, sino que por el contrario, son éstos los que van a insertarse en el desarrollo del proceso alegando tener mejor derecho, ya de posesión, ya de propiedad, respecto de alguna cosa; en resumen, los terceros son llamados al proceso, los terceristas se insertan en el mismo sin que sean llamados.

#### *Terceros ajenos*

Los terceros ajenos a la relación sustancial, nacen de actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido, para dirimirlo. Por ejemplo, el testigo, el perito, el mismo abogado, procurador, patrono. Estos terceros se caracterizan por intervenir en el proceso, colaborando en el desenvolvimiento de los actos del mismo, pero sin que esencialmente afecte la esfera jurídica, porque precisamente son terceros ajenos a la relación sustancial del litigio en debate. Así también pueden incorporarse al proceso terceros llamados a juicio cuya sentencia finalmente puede perjudicarles, ellos son:

1. Tercero llamado en garantía.
2. Tercero llamado en evicción, y
3. Tercero al que se le denuncia el pleito, por cualquier razón.

#### *Tercero llamado en garantía*

---

<sup>105</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. Pp. 270-272

Tercero *llamado en garantía*, generalmente se hace a un codeudor o a un fiador. Así cuando se demanda a un primer deudor y éste es insolvente, se puede seguir el juicio contra el fiador; aunque el fiador si no ha renunciado al beneficio de orden, puede pedir precisamente que se llame a juicio al deudor principal. En el segundo caso, el tercero llamado a juicio debe de responder por el saneamiento de la evicción, es decir por el buen origen de la propiedad de alguna cosa; por regla general, es el vendedor o el que ha transmitido la propiedad de alguna cosa el que es llamado a juicio por el comprador o adquirente, a quien otro tercero le disputa la legitimidad sobre la cosa.

#### *Tercero llamado en evicción*

El tercero *llamado en evicción*, precisamente es traído al juicio para responder del buen origen de la cosa y para que en todo caso, le depare perjuicio la sentencia que se llegue a pronunciar en ese proceso.

#### *Tercero al que se le denuncia el pleito*

Tercero al que se le denuncia el pleito tercero, se refiere a cualquier tipo de tercero al que le interese que también le depare perjuicio la sentencia que se dicte por múltiples razones.

#### ***Litisconsorcio***

Desde el punto de vista gramatical, *la expresión "litisconsorcio"* es una expresión compuesta de dos vocablos: *litis*, que significa litigio, pleito, juicio y *consortio*, que alude a una asociación de partes que se hallan en la posición de actores o demandados.<sup>106</sup> El procesalista hispano, **Jaime Guasp**, lo conceptúa de la siguiente forma.

Litisconsorcio es aquel tipo de pluralidad de partes que se produce cuando diversos litigantes aparecen no sólo situados en un mismo plano, sino además, unidos en una misma

---

<sup>106</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. Pp. 2052, 2053

relación procesal según que la unión plural afecte a los demandantes, a los demandados o a ambos, el litisconsorcio se llama activo, pasivo o mixto".<sup>107</sup>

Por su parte, el mexicano **Eduardo Pallares** dice que litisconsorcio es una modalidad del proceso que consiste en la pluralidad de actores y demandados. Por lo tanto, hay litisconsorcio cuando varias personas ejercitan una acción contra un solo demandado, cuando una persona demanda varias, y cuando dos más demandan a dos o más personas. También se produce el litisconsorcio en los casos de adhesión y de intervención".<sup>108</sup>

#### *Litisconsorcio activa y pasiva*

La titularidad del derecho que se pretende proteger con el ejercicio de la acción normalmente recae en una persona física o moral, individualmente consideradas, pero en otras ocasiones pueden ser varias (físicas o morales), propiciando que una pluralidad de personas actúen en el proceso como actores, frente a un solo demandado o que un solo actor litigue frente a varios demandados.

Existe litisconsorcio, cuando dos o más personas ejercitan la misma acción o bien oponen la misma excepción o defensa o también pueden presentarse simultáneamente. Cuando se hace valer la misma acción se le llama litisconsorcio **activa**. Si se opone la misma excepción o defensa en litisconsorcio **pasiva** y cuando se presentan ambas litisconsorcio **mixta**.

#### *Sucesión y sustitución de parte en caso de trasmisión de la cosa*

*Sustitución procesal.* La relación procesal puede sufrir durante la tramitación del proceso un cambio de sujetos, sea respecto del juez o de las partes. El cambio de sujetos en la relación jurídica substancial puede tener

---

<sup>107</sup> Guasp, Jaime, op. Cit.

<sup>108</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. P. 546

lugar antes de la iniciación del proceso y en tal caso implícito la facultad de constituirse en parte formal, porque como hemos dicho, uno de los medios de transmisión de la acción es precisamente la transmisión del derecho. Para algunos hay sucesión en todos casos en que exista una transmisión del derecho substancial y siendo así, también sería sucesor el adquirente de la cosa litigiosa a título singular. Para otros se incluye que el concepto de sustitución la intervención adhesiva, la sustitución procesal y otras figuras del proceso.

En la sucesión hay un cambio de la personalidad del titular del derecho. Así, la sucesión se produce en caso de fallecimiento de la parte y la sustitución en caso de transmisión de la cosa litigiosa.

El cambio de sujetos en la relación jurídica substancias puede tener lugar antes de la iniciación del proceso, y en tal caso va implícita la facultad de constituirse en parte formal. Pero cuando la transmisión se produce en trámite el proceso, el sustituto no siempre puede asumir el carácter de parte. Acerca de la sustitución de partes, que el maestro **Eduardo Pallares** denomina “sustitución procesal” manifiesta que

Consiste en el hecho de que una persona autorizada por la ley, ejercita una acción o haga valer un derecho, que no son suyos, sino de otra persona, pero al obrar de ésta manera actúa no como representante legal o convencional del titular de la acción o del derecho, sino en nombre propio.<sup>109</sup>

El procesalista **Rafael de Pina** hace alusión a la sustitución procesal y expresa que es la posibilidad legal de que una persona distinta del titular del derecho controvertido provoque y siga un proceso, en su propio interés actúe consiguientemente como parte en el mismo. La acción ejercitada en tal caso ha sido denominada tradicionalmente acción oblicua.<sup>110</sup>

### Sucesión

Existe sucesión de parte cuando hay continuación de la personalidad del causante y se produce en caso de fallecimiento de la parte.

---

<sup>109</sup> Ibidem.

<sup>110</sup> De Pina Rafael, Castillo Larrañaga, José, op. Cit. P. 249

Para algunos hay sucesión en todos los casos que exista una transmisión del derecho substancial y siendo así, también sería sucesor el adquirente de la cosa litigiosa a título singular. Para otros se incluye en el concepto de substitución la intervención adhesiva, la substitución procesal y otras figuras del proceso. Sin embargo, la distinción no parece difícil si se arranca de un concepto fundamental: en la sucesión hay continuación de la personalidad del causante, en la substitución sólo hay un cambio de la personalidad del titular del derecho. Así, la sucesión se produce en caso de fallecimiento de la parte y la substitución en caso de transmisión de la cosa litigiosa

#### *La representación en juicio*

Representa la posibilidad de que una persona realice actos jurídicos por otra, ocupando su lugar o actuando por ella. La representación ofrece tres aspectos fundamentales. Primero, en la capacidad general de las personas, para suplir sus limitaciones como se propone la patria potestad y la tutela. Segundo, en orden a la posibilidad de delegar las facultades propias, como el poder y el mandato. Tercero, en tanto que institución hereditaria como derecho de representación que corresponde a ciertos herederos forzosos. La representación puede ser legal o forzosa y convencional.

#### *La representación convencional*

La representación convencional es la nacida por un pacto, de un convenio o contrato, por cuyo medio una persona le confiere a otra la representación.

#### *La representación legal o forzosa.*

Es aquella que el derecho establece con carácter imperativo. En las personas físicas el ejercicio de la patria potestad por ejemplo; en las jurídicas, como la representación es nacida de la ley como es el supuesto de los ayuntamientos según el artículo 115 Constitucional y la propia ley Orgánica

Municipal.

### *Capacidad procesal*

No siempre el que puede ser parte en un proceso esta habilitado para actuar por si mismo; para ello se requiere de capacidad procesal.

Para determinar la capacidad de las partes se debe de ir a las disposiciones legales que establecen lo siguiente: la incapacidad de hecho puede ser absoluta o relativa.

Tienen incapacidad absoluta:

- Las personas por nacer;
- Los menores impúberes;
- Los dementes
- Los sordomudos que no saben darse a entender por escrito
- Los ausentes declarados como tales en juicio.

Estas personas pueden ser actoras o demandadas, pero sólo por intermediario de sus representantes legales.

Tienen incapacidad relativa para ciertos actos o del modo de ejercerlos:

- Los menores;
- La mujer casada en otros países;
- El concursado civilmente;
- El fallido
- Los condenados a prisión.

Los menores de edad, antes de cumplir los 18 años pueden ejercer los siguientes actos y en consecuencia tienen capacidad para comparecer a juicio a que ellos se refieran:

Contraer matrimonio la mujer y el hombre a los 16 años;

Si ejercen algún empleo público o industrial se presume que están autorizados por sus padres para celebrar todos los actos y contratos concernientes;

- Pueden por sí solos proveer a su defensa en juicio cuando fuesen penalmente acusados;

- Pueden reconocer a sus hijos naturales;
- El menor emancipado puede ejercer el comercio sin autorización de sus padres y será reputado mayor para todos los actos y obligaciones comerciales.

Se entiende por capacidad la aptitud para poder ser sujeto de derechos y obligaciones. La capacidad puede ser de dos formas: La capacidad de goce y la capacidad de ejercicio, la primera implica los derechos que la ley le concede al hombre desde su nacimiento, ejemplo: garantías individuales.

La capacidad de ejercicio que se identifica con la personalidad jurídica, según nuestros ordenamientos Constitucionales se adquiere a los 18 años, cuando el hombre puede ser sujeto de derechos y obligaciones, siempre y cuando no tenga incapacidad legal dispuesta por las leyes correspondientes. Tienen también personalidad jurídica las personas morales por disposición de la ley o cuando reúnen los requisitos necesarios para ser sujetos de derechos y obligaciones. En el primer caso la capacidad de goce la ejemplificamos con los ayuntamientos; en el segundo caso la capacidad de ejercicio la ejemplificamos con la constitución de una sociedad anónima.

### *Personería*

*La personería* es la capacidad o facultad de representación que tiene una persona. En la sustitución de partes, al sustituirse la persona o las personas que funge o fungen como actor, la persona que lo sustituye continúa el juicio en el estado en que se hallaba y le traen consecuencias los aciertos y errores que haya habido con anterioridad a su intervención. Lo mismo sucede con la persona o personas que sustituyen a quien o quienes funjan como demandados.

También se le define como la suma de todos los atributos jurídicos de la persona, conjunto de derechos y obligaciones. Para expresar la significación procesal y correcta representación procesal, es más acertado emplear la palabra personería, para concebir esta aptitud de representación, así se debe hablar de falta de personería, pero no de personalidad.

### *Abogacía*

Es solo una de las profesiones jurídicas para las que habilita el título se licenciado en derecho. La abogacía consiste en que los servicios profesionales que presta, son la asesoría jurídica y la defensa de los intereses jurídicos de las partes ante los tribunales y las demás autoridades.

El propio título de licenciado en derecho, hace posible que se pueda dedicar a otras profesiones jurídicas como: juzgador, notario público, procurador, abogado patrono, mediador, arbitro, bozero, cuyo ejercicio es incompatible o compatible con la profesión de abogado.

*La palabra abogado proviene del latín advocatus y significaba “el que asiste a un litigante (o parte) con su consejo o su presencia”.<sup>111</sup>*

Desde el derecho romano se distinguía entre el procurador, que actuaba en juicio en nombre de la parte y el advocatus, que asistía a la parte, exponiendo por escrito y de palabra sus razones, para defenderla. Se utilizan como sinónimo las palabras abogado y “bozero”, se definía a estos de la siguiente manera: *“Bozero es hombre que razona el pleito de otro en juicio o el suyo mismo, en el demandando o en él respondiendo. E ha así nome, porque con bozes e con palabras usa de su oficio”*.

Cuando el abogado se limita a aconsejar a su cliente, a prepararle los escritos que éste debe firmar y asistirlo en las audiencias, se afirma que actúa como abogado patrono.

El abogado procurador normalmente se sujeta a las reglas establezca el Código Civil en la entidad federativa de que se trate, sobre el mandato judicial o el poder para pleitos y cobranzas.

### ***Diferentes medios de comunicación procesal***

Dentro del proceso y la administración de justicia se dan formalmente diversas comunicaciones con la finalidad de cumplir debidamente con todos los actos del proceso, entre las partes, el juez, terceros y en fin la comunicación formal y jurídica que debe privar en todos los actos del proceso.

---

<sup>111</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. P. 13

*De la comunicación del Juez con los particulares.*

Notificaciones. La notificación en es los procedimientos, formas o maneras, mediante las cuales, el tribunal hace llegar a los particulares, las partes, los testigos, los peritos; noticia o conocimiento de los actos procesales o bien presume que tales noticias les han llegado a dichos destinatarios o los que tiene por enterados formalmente.

Emplazamiento. Es el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del juez que, al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo correspondiente.<sup>112</sup>

Emplazamiento a juicio es un acto procesal mediante el cual se hace saber a una persona que ha sido demandada, se le da a conocer el contenido de la demanda y se previene que la conteste o comparezca a juicio con el apercibimiento, de tenerlo por rebelde y sancionarlo como tal sino lo hace.

Requerimiento. Es un medio de comunicación procesal, una notificación especial que debe ser hecha personalmente. El requerimiento implica una orden del tribunal para que la persona requerida, haga o deje de hacer lo que se desprende del ordenamiento, pueden ser requeridas las partes, los terceros y cuantos intervengan en el proceso.<sup>113</sup>

Requerimiento es la intimidación, aviso o noticia que se da a una persona, por orden del juez para que cumpla determinada prestación o se abstenga de llevar a efecto determinado acto.

Citación. Es un llamamiento hecho al destinatario para que comparezca o acuda a la práctica de alguna diligencia judicial fijándose, por regla general, para tal efecto, día y hora precisos. El apercibimiento, el cual no es sino la advertencia que el destinatario será sancionado sino cumple con lo requerido, por otra parte, el apercibimiento no es en sí, un medio de comunicación procesal, sino una corrección disciplinaria.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> Ibidem.

<sup>113</sup> Ibidem.

<sup>114</sup> Ibidem.

Citación según **Cervantes**. Se entiende el llamamiento que se hace de orden judicial a una persona para que se presente en el juzgado o tribunal en el día y hora que se designa, bien a oír una providencia o a presenciar un acto o diligencia judicial que puede perjudicarla, bien a prestar una declaración. De cito mover, incitar, llamar a voces.

*Clasificación de los procesos que sugiere el procesalista español Pedro Aragonese* Alonso

Clasificar es ordenar las cosas o las personas bajo diversas perspectivas. Por tanto, a nosotros nos interesa hacer referencia a diversos criterios bajo los cuales podrían ordenarse los procesos. Muy completa es la clasificación de los procesos que sugiere el procesalista español **Pedro Aragonese Alonso**,<sup>115</sup> quien enumera los siguientes criterios ordenatorios:

- a) Ordinarios y especiales;
- b) Contenciosos y voluntarios;
- c) Procesos jurisdiccionales y dispositivos según facultades del juez y proceso seguido o según equidad;
- d) Singular o colectivo;
- e) Oral o escrito;
- f) Sumario u ordinario;
- g) Materia: civil, penal, social, administrativo, agrario, fiscal, etc.
- h) Por fuero: eclesiástico, militar, de comercio, de hacienda;
- i) Por el fin: declarativo, ejecutivo;
- j) Por extensión: particular, universal.

a) Ordinarios y especiales. Efectivamente, es factible que el legislador, al regular jurídicamente, en el derecho vigente los diversos procesos, divida la regulación en dos aspectos: uno general y varios especiales. El proceso general se aplica a todos los casos controvertidos que no tengan prevista una tramitación especial. A su vez, la tramitación especial tomará como base las circunstancias especiales que el legislador haya previsto para extraer un proceso de la regulación especial. Todo caso controvertido que no quepa en la regulación o regulaciones especiales previstas por el legislador deberá quedar inmerso en la tramitación general.

---

<sup>115</sup> Aragonese, Pedro, "Sentencia Congruentes" Aguilar, Madrid, 1967

b) Contencioso y Conciliatorio. En cuanto al medio adecuado para resolver el conflicto planteado en el proceso, se puede mencionar un criterio clarificativo que dividiera los procesos en conciliatorios o contenciosos. En lo conciliatorio se procura avenir a las partes a toda costa. El proceso contencioso deja que las partes continúen la controversia hasta que se dicta la correspondiente sentencia definitiva, sin perjuicio de que el juez, ejerciera facultades conciliatorias para avenirlos pero, el ejercicio de estas facultades no es obligatorio, ni constituye lo central en el proceso.

c) Proceso jurisdiccional en el que se desarrolla la función desde el punto de vista material pero, es frecuente que, al juzgador se le encomiende conocer de la función administrativa desde el punto de vista material, en la que se aplica la ley a casos no controvertidos. A la intervención del juez respecto de problemas no controvertidos se le denomina “jurisdicción voluntaria”, que no es jurisdicción ni es voluntaria. No es jurisdicción porque no se dirá el derecho frente a una controversia y no es voluntaria porque el proceso ha de seguirse por disposición de la ley y no porque las partes deseen seguir ese proceso o si no es forzoso legalmente seguir el proceso, las partes para preservar sus derechos han de seguir el proceso.

d) Procesos individuales y Proceso colectivo. En cuanto a los sujetos que intervengan en cada una de las posiciones que corresponden a las partes, puede hablarse de procesos individuales cuando sólo sea una persona física o moral la que tenga el carácter de actor y sólo sea una persona la que tenga el carácter de demandado. Si son varias, de una o de otra parte, puede mencionarse un proceso colectivo.

***Medios de comunicación existentes entre las autoridades judiciales o tribunales es la siguiente: (cuadro 7)***

1. Suplicatorio.
2. Carta de orden o despacho.
3. Exhortos.

*El suplicatorio*, es una verdadera súplica. Por este medio de comunicación la autoridad inferior sólo puede pedir a la superior, datos o informes; en efecto, no sería concebible que una autoridad judicial de menor

grado ordenara o encomendara a otra de mayor grado, la realización de ciertas diligencias o actos procesales.

La carta de orden o despacho, es un medio de comunicación por el cual la autoridad de grado superior, además de poder simplemente informar o transmitir alguna noticia al tribunal de grado inferior, puede también ordenarle y encomendarle la práctica de diligencias, de actos procesales.

El exhorto, se define como un medio de comunicación procesal entre autoridades judiciales de igual jerarquía que debe emitirse cuando alguna diligencia judicial deba practicarse en el lugar distinto al juicio. La autoridad que emite el exhorto, se denomina exhortante y la que lo recibe o a quien está dirigido se llama exhortada.

1. El juzgador
2. El juez
3. El juzgado
4. El magistrado
5. El tribunal
6. El ministro
7. La corte.

El juzgador. Se habla en términos muy amplios del juzgador, queriendo dar a entender con esta voz, al titular de cualquier órgano jurisdiccional. Es un vocablo aplicable al titular de cualquier órgano jurisdiccional.

*Juzgador*. Sentido objetivo (Órgano jurisdiccional) Sentido subjetivo (Titular)

Es el tercero imparcial instituido por el Estado para decidir jurisdiccionalmente y por consiguiente, con imperatividad, un litigio entre partes.<sup>116</sup>

Juez. Este es el titular de un órgano jurisdiccional unipersonal, por regla general, de primer grado o instancia.

*Juez*. Es un extraño tercero a la contienda, que no comparte los intereses o las pasiones de las partes que combaten entre sí y que desde el exterior examina el litigio con serenidad y con despego. Es un tercero inter partes o

---

<sup>116</sup> Briseño Sierra, op. Cit. Pp. 535, ss.

mejor aún, supra partes.<sup>117</sup>

*Nemo iudex in re propria* (No se debe ser juez en causa propia)

El juzgado. Este es un órgano judicial unipersonal y generalmente, de primera instancia.

Magistrados. Magister- Maestro, dueño, el mayor. Minister- Sirviente, menor.

### Sistema angloamericano

En Inglaterra:

- La designación de los jueces es hecha formalmente por la Corona, a propuesta del Lord Canciller (High Court), del Primer Ministro, en los demás casos.
- Los Jueces son designados por el Poder Ejecutivo.
- Son seleccionados entre los barristers. (Perteneencia a la barra por 10 o 15 años)
- Son designados during good behavior.<sup>118</sup>

En Los Estados Unidos de Norteamérica:

- Diferencias entre los jueces federales y estatales.
- El Nombramiento de los jueces federales es hecho por el presidente con la aprobación del Senado
  - Designación en la que intervienen los poderes Ejecutivo y Legislativo.
  - Existe un Comité Judicial que examina los nombramientos.
  - En algunos estados los jueces son designados mediante elección popular.
  - El Nombramiento de los jueces federales tiene carácter político.<sup>119</sup>

---

<sup>117</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. P. 460.

<sup>118</sup> Sistemas Jurídicos Contemporáneos.

<sup>119</sup> Ibidem

#### Sistema romano- germánico

- Predomina la selección de los jueces por medio de concursos públicos de oposición
- En Europa Occidental el ingreso a la Judicatura es antes de los 30 años.
- Jueces tienen estudios de Licenciado en Derecho.
- Deben tener una práctica profesional (stage o tirocinio) en oficinas públicas, bufetes, tribunales y aprobar un examen sobre dicha práctica.
- Deben realizar estudios especializados en temas propios de la función Jurisdiccional.
- En Francia, la Escuela Nacional de la Magistratura.
- En España, Centros de Estudios Judiciales del Poder Judicial.
- Existe el Consejo Superior de la Magistratura. ( Tiene intervención en el nombramiento de los jueces, su promoción, su adscripción territorial y la imposición de sanciones) <sup>120</sup>

#### Ordenamiento mexicano.

- Licenciado en Derecho (Abogados) Con registro de título.
- Practica profesional de 3, 5 y 10 años, dependiente el cargo.
- En términos generales, los tipos de designación que prevalecen en nuestro país son:

1. La designación por el Senado, a propuesta en terna del Ejecutivo, para los ministros de la Suprema Corte de Justicia.
2. La designación por el Ejecutivo con aprobación del Legislativo (o uno de sus órganos) para los magistrados de los tribunales superiores de justicia de las entidades federativas, así como de los Tribunales fiscales, administrativos y agrarios.
3. La designación sólo del Ejecutivo para los magistrados del Supremo Tribunal de Justicia Militar y para los representantes gubernamentales en los tribunales de trabajo.
4. La designación por los Consejos de la Judicatura, a través de concursos de oposición y de méritos, para los magistrados de circuito y jueces de distrito del Poder Judicial de la Federación y para los jueces del Poder Judicial del D.F.
5. Ser nombramiento por el órgano de superior jerarquía, como sucede con los jueces de los poderes judiciales de la mayor parte de los estados.

---

<sup>120</sup> Henry Merryman, John, "La Tradición Jurídica Romano-Canónica", Ed. F.C.E., México, 1989.

## 6. Por elección.<sup>121</sup>

El magistrado. La palabra se deriva del latín magister: maestro. Por una evolución del término, ha venido a significar el titular de un órgano judicial de jerarquía superior, comúnmente, de segundo grado o instancia. También se ha aplicado los titulares de órganos colegiados o pluripersonales pero esto no siempre es así, porque encontramos tribunales unitarios, integrados por un solo magistrado.<sup>122</sup>

El tribunal. Etimológicamente la palabra tribunal implica tres titulares del órgano jurisdiccional. En nuestro medio forense, la palabra empleada en plural o sea, tribunales, se usa para designar genéricamente a todos los órganos judiciales.

El ministro. El término está reservado, en nuestro sistema Constitucional, para los titulares del máximo órgano judicial, o sea, para los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Estos son los únicos ministros que contempla nuestro sistema jurídico y no deben ser denominados así, los secretarios de estado del Poder Ejecutivo Federal.

La corte. Este vocablo se refiere, en nuestro sistema Constitucional, al órgano de máxima jerarquía dentro de la organización judicial nacional, es decir a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Sin embargo, la palabra corte también ha sido utilizada para designar otro tipo de autoridades judiciales y hasta antes de las reformas procesales en el Distrito Federal, de 1971, se hablaba de las cortes penales, que en la Ciudad de México eran compuestas, cada una de ellas, por tres juzgados penales, los cuales actuaban como juzgados de instrucción y la corte, venía a ser el órgano de decisión. Estas cortes penales desaparecieron con la reforma.<sup>123</sup>

Los jueces doctos o letrados. Son aquellos titulares de los órganos judiciales, que son estudiosos, profesionales del derecho y que han recibido el título de alguna universidad y cuentan además con la autorización estatal respectiva para ejercer las profesiones jurídicas.

---

<sup>121</sup> Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos.

<sup>122</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. P. 2063

<sup>123</sup> Ibidem.

Los juristas legos o profanos. Que no son profesionales autorizados del derecho y que no cuentan ni con el reconocimiento universitario ni con alguna autorización gubernamental para el ejercicio de las profesiones jurídicas.

### *Presupuestos procesales*

Son ciertos requisitos necesarios antes de iniciar el juicio.

Concepto: Son los requisitos de forma y fondo sin los cuales no es posible iniciar ni tramitar válida y eficazmente un proceso.

### Hay presupuestos generales para cada juicio

1. Escrito inicial de demanda formulada y presentada legalmente.
2. Competencia del juez para conocer del juicio.
3. Capacidad procesal de las partes y personalidad de los representantes.

### Presupuestos Especiales.

*Son los documentos fundatorios de la acción causal que se deben de acompañar en la demanda.*

### *Excepciones en que el juez puede impulsar el juicio*

- Se obliga a demandar cuando proceda la acción de jactancia.
- El juez examinará de oficio, la legitimación procesal de las partes.
- Aclaración de sentencia debe de hacerse de oficio al día hábil siguiente a su publicación.
  - Que se guarde respeto.
  - Recibir el pleito a prueba.
  - Ampliación de cualquier diligencia.
  - Decretar diligencias para mejor proveer.
  - Audiencia conciliatoria.

# JUZGADO OFICIALÍA DE PARTES

---



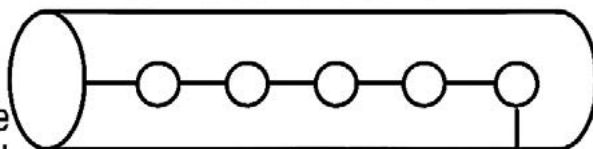
## Jurisdicción = Tribunal, Estado, Juez

(no hay ninguna obligación de los órganos jurisdiccionales para con el Actor)



Exigir a los tribunales  
el restablecimiento  
del orden jurídico  
corregir las violaciones  
del Derecho Positivo

Medio de  
ejercer el  
derecho e acción  
presupuestos del proceso:  
generales y especiales



procedimiento

Sentencia:  
declarativa  
de condena  
ejecutiva  
preservativa  
constitutiva

Cuadro 1  
El proceso

Juicio. *Iudicium* (segunda parte del proceso, se desarrollaba ante el iudex designado por el Magistrado)

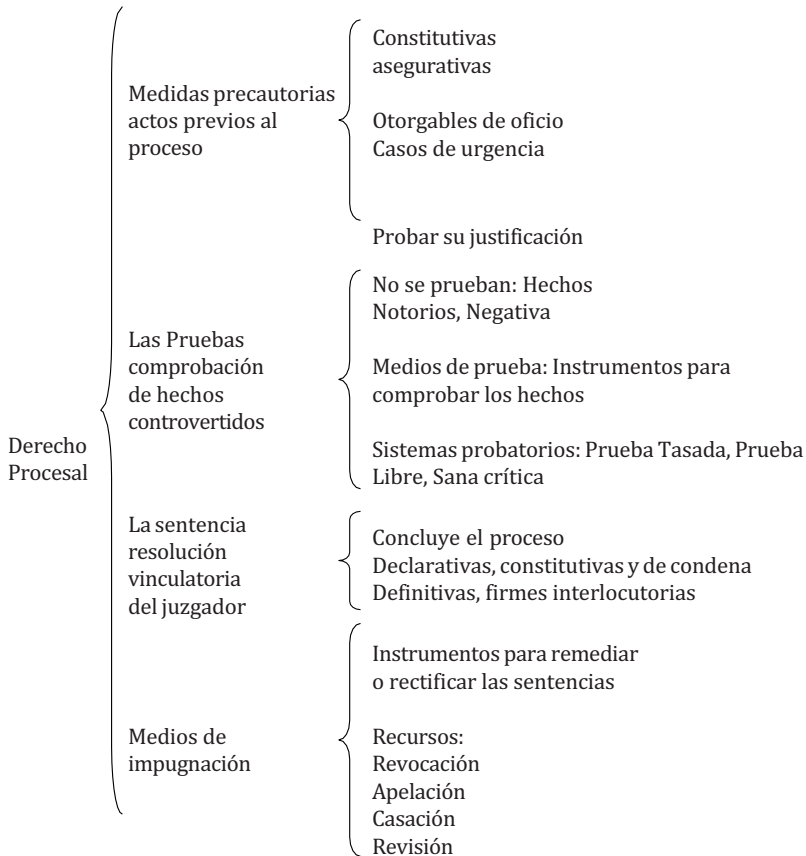
*Iudicium*. Para el derecho común Europeo, fue no sólo una parte, sino todo el proceso.

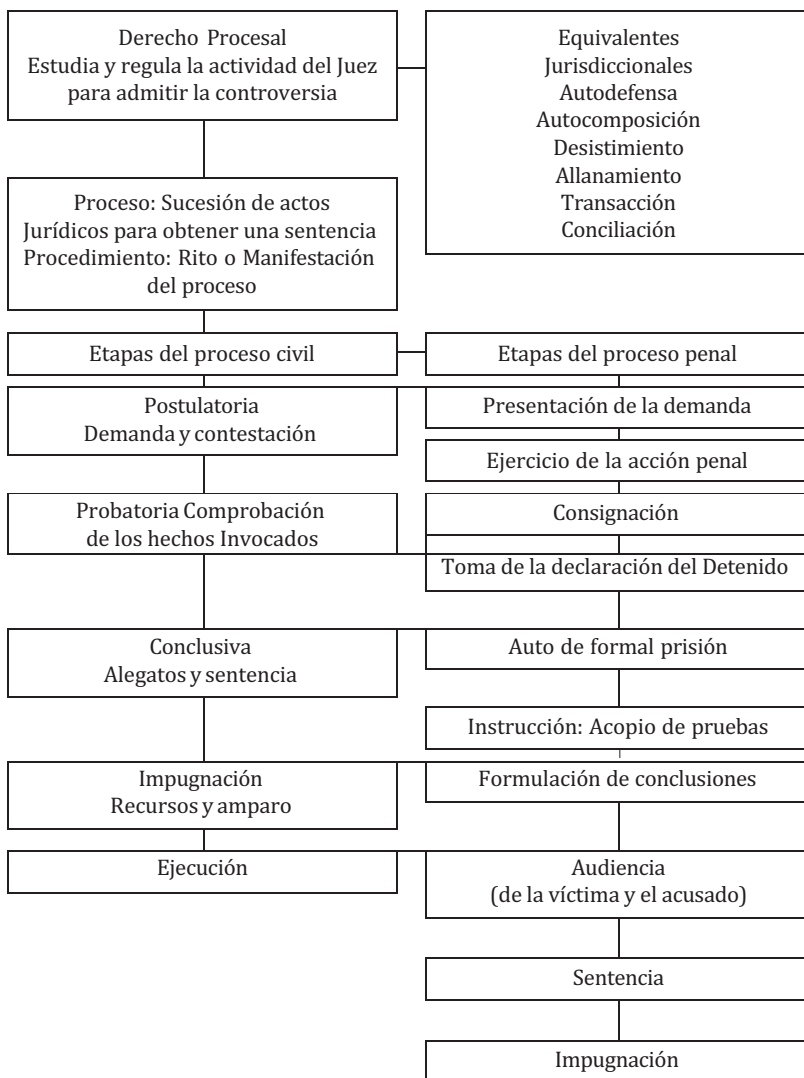
Universidad de Bolonia. *“Iudicium accipitur actus ad minus trium personarum, sciliet actoris intendentis, rei intentionem evitantis, Iudicis in medio conoscentis”*.

A partir del siglo XVI (influencia en el Derecho Canónico) empezaron a sustituir la palabra iudicium por la de processus, processus iudicii y processus iudicialis.

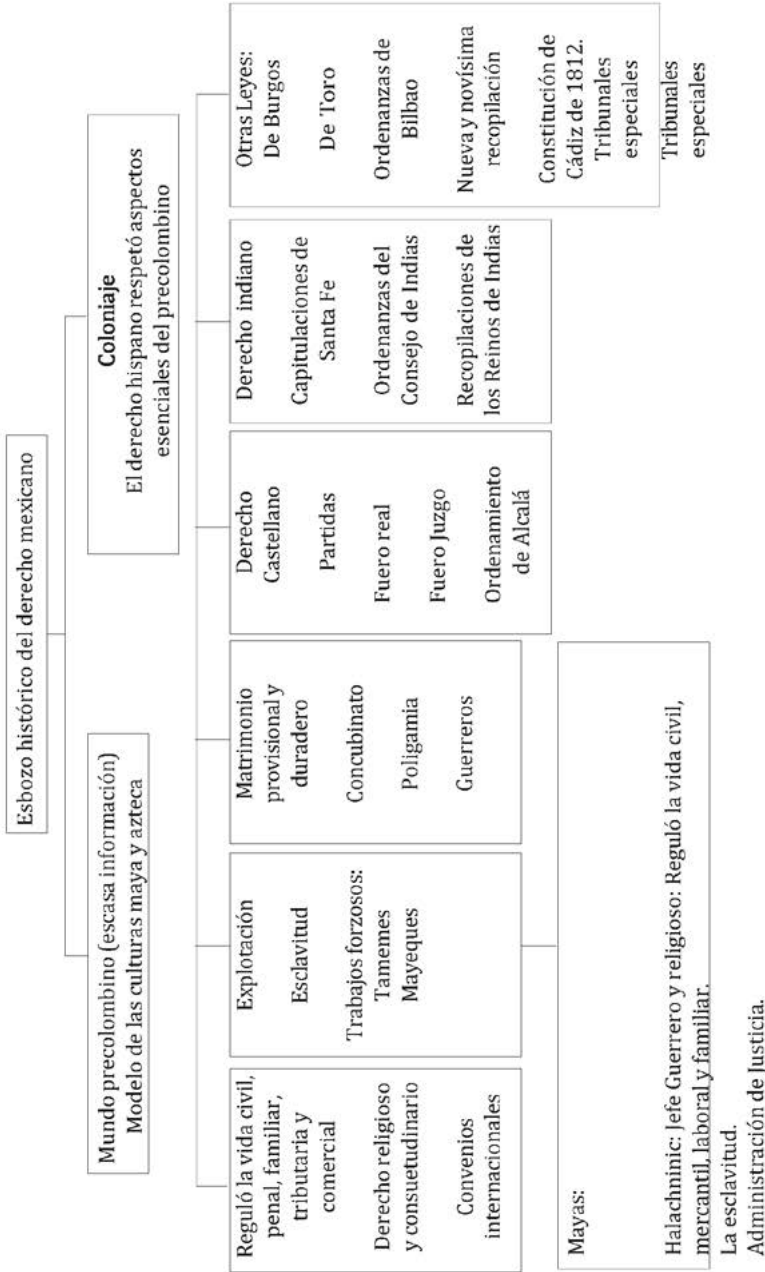
Proceso. Procedere (avanzar)

“La suma de los actos que se realizan para la composición del litigio”.



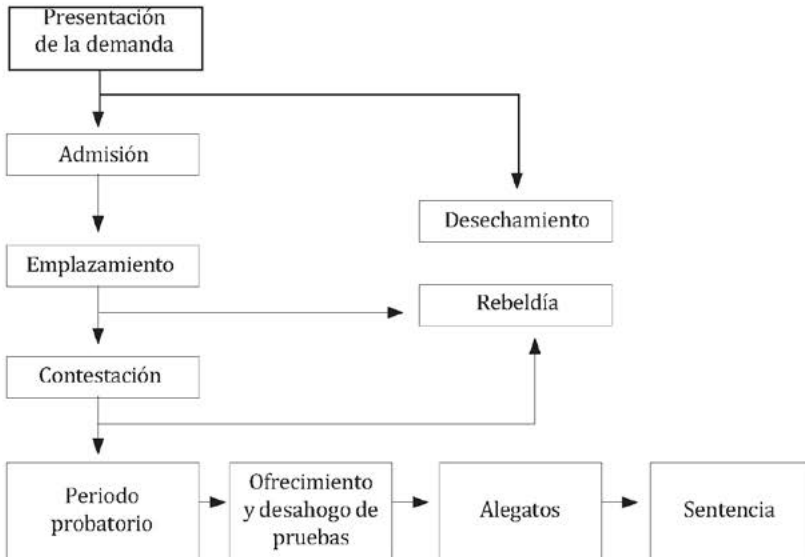


Esquema 2

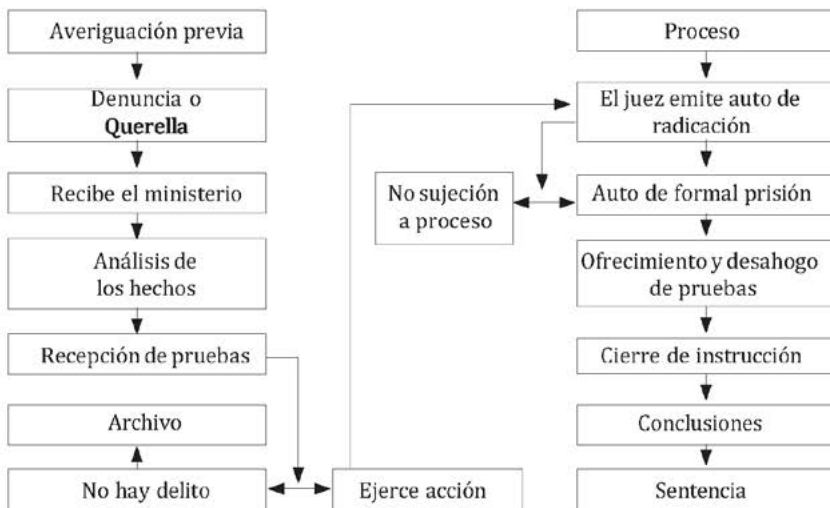


### Comparación entre los sistemas formularios y extraordinarios

<i>Sistema formulario</i>	<i>Sistema extraordinario</i>
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El proceso es asunto particular</li> <li>2. El juez es mandatario de partes</li> <li>3. Solo se admite y desahogan pruebas ofrecidas por las partes</li> <li>4. Hay contrato procesal</li> <li>5. El proceso esta dividido en dos fases</li> <li>6. La notificación es un acto privado</li> <li>7. La <i>plus-petitio</i> tiene consecuencias desastrosas para el actor</li> <li>8. La sentencia es la opinión de un árbitro designado por una autoridad</li> <li>9. La sentencia contiene la condena o la absolución del demandado</li> <li>10. El juez debe atenderse a la demanda, en caso de condenar</li> <li>11. La condena tiene objeto monetario</li> <li>12. Los recursos son: veto, intercessio in integrum restitutio, revocatio in</li> <li>13. La ejecución se realiza mediante venditio bonorum, cessio bonorum pignus ex causa iudicati captum</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El proceso es asunto publico</li> <li>2. El juez es autoridad</li> <li>3. El juez puede ordenar el desahogo de otras pruebas</li> <li>4. No hay contrato procesal</li> <li>5. El proceso es monofásico</li> <li>6. La notificación es un acto público</li> <li>7. La plus-petitio ya no tiene consecuencias tan perjudiciales</li> <li>8. La sentencia es un auto de autoridad</li> <li>9. Las ascendencias puede también contener la condena del actor</li> <li>10. El juez debe condenar por lo menos de lo que reclama el actor</li> <li>11. La condena puede tener objeto material</li> <li>12. Los recursos son: appellatio, in integrum restitutio</li> <li>13. La ejecución se realiza mediante distractio bonorum, cessio bonorum y manu militari</li> </ol>



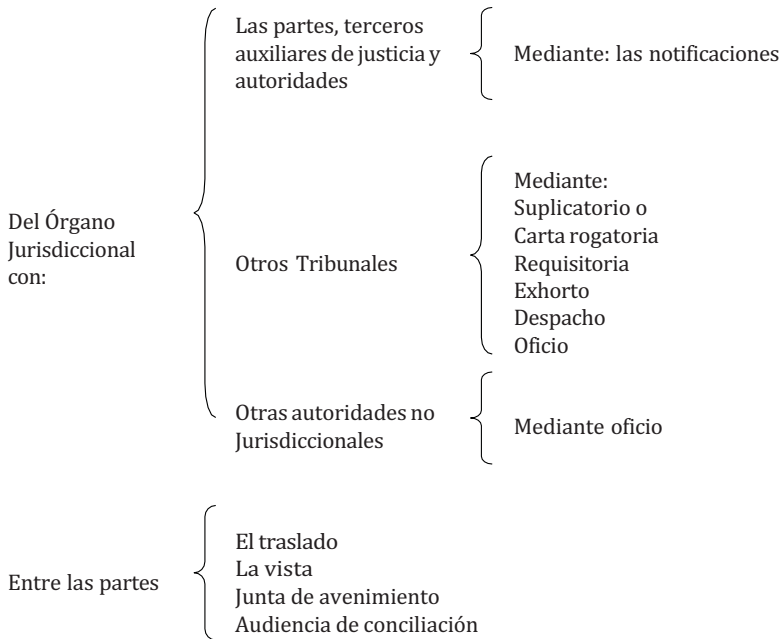
Esquema 5



**Cuadro 6**

1. Partes	1. Proceso penal	1. Acusador 2. Acusador inculpado o imputado	
	2. Otros procesos	1. Actor o demandante 2. Demandado	
2. Condiciones Generales de las partes	1. Capacidad para ser parte 2. Capacidad procesal		
3. Condición de las partes con relación con procesos determinados	1. Representación 2. Legitimación ad causam		
4. Sustitución de partes	1. Transmisión de los derechos litigiosos 2. Audiencia de la contraparte 3. Aprobación judicial		
5. Litisconsorcio	1. Activo 2. Pasivo 3. Mixto 4. Facultativo 5. Necesario		
6. Tercerías	1. Espontaneas.	1. Coadyuvantes. 2. Excluyentes	1. De dominio 2. De preferencia.
	2. Provocadas	1. Codeudor de Obligación Indivisible. 2. Evicción 3. Deudor principal o Cofiador en la fianza 4. Tercero perjudicado en el juicio de amparo Coadyuvante de la autoridad responsable	
7. Abogacía	1. Patrocinio 2. Procuración		

Los medios de comunicación en el proceso





# V

## La prueba

### *Naturaleza de la prueba*

**Naturaleza de la prueba.** Probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho o de la verdad o falsedad de una proposición. También puede decirse que probar es evidenciar algo, esto es, lograr que nuestra mente lo perciba con la misma claridad con que los ojos ven las cosas materiales. Aunque los términos probar y demostrar son sinónimos, con más frecuencia, se usa la palabra demostrar para referirse a la actividad que tiene como término la falsedad o verdad de una proposición. La prueba de los hechos concierne principalmente a las ciencias experimentales, mientras que la demostración predomina en las ciencias deductivas y en la filosofía.

**Rafael de Pina** dice en su Tratado sobre la prueba: “La palabra prueba, en sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa”. La palabra prueba, dice Caravantes, proviene, según unos, del adverbio probe, que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, de la palabra probandum, que significa recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe, según lo expresan varias leyes del derecho romano.

*El Código Civil del Cantón de Hamburgo, citado por Lessona, dice que “la prueba en justicia son los medios adecuados para establecer la verdad de un hecho o una obligación”.*

*Laurent* definía la prueba como la demostración legal de la verdad de un hecho y nuestro clásico *Escriche*, decía que “la prueba es la averiguación que se hace en un juicio de alguna cosa dudosa”.

*Carnelutti* sostiene que probar no consiste en evidenciar la existencia de un hecho sino en “verificar un juicio” o lo que es igual, demostrar su verdad o falsedad, pero esta distinción es evidenciar su verdad o falsedad, necesariamente se demuestra la existencia o inexistencia de aquél.<sup>124</sup>

*Aristóteles* profundizó la cuestión y sostuvo que: El sustantivo prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo.<sup>125</sup>

La palabra prueba es de las que tienen más significados en la ciencia del derecho y particularmente en la del derecho procesal. (cuadros 1 y 2)

De estos significados vamos a destacar los que parecen más relevantes:

En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o configuración de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

Para **Wróblewski**, la prueba -en este sentido- es un razonamiento (del juzgador) dentro del cual el *demonstrandum* (la demostración o el juicio sobre los hechos) es justificado por el conjunto de expresiones lingüísticas de las que se deduce por una serie acabada de operaciones.

Por su parte, **Denti** señala que con la palabra prueba se “designa el

---

<sup>124</sup> Pallares, Eduardo, “Diccionario de Derecho Procesal Civil”, Ed. Porrúa, México, 2008, p.p. 661- 662.

<sup>125</sup> Ovalle Favela, José, op. Cit. P.p. 313 y 314.

resultado del procedimiento probatorio, o sea el convencimiento al juzgador llega mediante los medios de prueba” (éste es un significado próximo al de proof)

En sentido amplio, también se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba.

Por extensión también se suele denominar pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas con los cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así se habla de la prueba confesional, la prueba testimonial, el ofrecimiento de pruebas, etcétera.<sup>126</sup>

#### *Concepto de probar, prueba y motivo de prueba*

En su acepción lógica, “**probar** es demostrar la verdad de una proposición, pero en su significación corriente expresa una operación mental de comparación”.<sup>127</sup>

Desde este punto de vista, la prueba judicial “es la confrontación de la versión de cada parte con los medios producidos para abonarla”. El juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que aquellas le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo en los casos en que está autorizado para proceder de oficio. la misión del juez es por eso análoga a la del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar cómo ocurrieron las cosas en el pasado, utilizando los mismos medios o sea los rastros o huellas que los hechos dejaron.

También “probar” es la actividad realizada en el proceso tendiente a demostrar la certeza o falsedad, existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

---

<sup>126</sup> Idem.

<sup>127</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, op. Cit. Pp. 2632-2636

Para **Hugo Alsina** “probar es la comprobación judicial, por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende”.<sup>128</sup>

En la técnica procesal la palabra “**prueba**” tiene otras acepciones. se usa a veces para designar “los distintos medios o elementos de juicio ofrecidos por las partes o recogidos por el juez, en el curso de la instrucción” y así se habla de prueba testimonial, instrumental, inspección ocular etc. otras veces se refiere a “la acción de probar” y se dice entonces que al actor corresponde la prueba de su demanda y al demandado la de sus defensas.

Por último, designa “el estado de espíritu producido en el juez por los medios aportados” y en este sentido un hecho se considera o no probado según que los elementos de juicio sean o no considerados suficientes para formar la convicción de aquel, pues las partes pueden haber producido en los autos abundantes pruebas sin lograr producir en convicción en el juez.

**Motivo de prueba**, según **Chiovenda** “son las razones que producen, mediata o inmediatamente la convicción del juez” (por ejemplo la afirmación de un hecho de influencia en el juicio, realizada por un testigo ocular o la observación directa de un daño hecha por el juez sobre el lugar) los motivos no son sin embargo razones, sino también “las circunstancias que pueden resultar de la materia o elementos de prueba y que fundan la convicción judicial”.<sup>129</sup>

El esfuerzo que las partes realizan con la producción de la prueba tiende a producir en el juez, la convicción de la verdad de sus afirmaciones y por su parte el juez va adquiriendo conocimiento de los hechos a medida que aquellas aportan sus pruebas.

La conciencia del juez pasa así por etapas sucesivas, que son los distintos grados del conocimiento que según **Hugo Alsina** son:

La primera es la “**ignorancia**”, que supone la ausencia absoluta de conocimiento. Actor y demandado afirman los hechos que fundamentan sus

---

<sup>128</sup> Alsina, Hugo, op. Cit. PP. 171-172.

<sup>129</sup> Chiovenda, Guiseppe, “Curso de Derecho Procesal Civil”, Ed. Pedagógica Iberoamericana, México 1995, Traducción Enrique Figueroa Alfonso. Pp. 395-406

pretensiones, pero cuando no hay conformidad sobre los mismos, el juez no puede tenerlos por existentes aun cuando tenga conocimiento personal de éstos por investigaciones prácticas con prescindencia de las partes (principio que el sentido jurídico de los antiguos concretó aplicando una venda a la estatua de la justicia) Puesto al examen del hecho frente a los medios aportados por las partes, surge la “**duda**”, que se funda en la probabilidad o verosimilitud de la existencia del hecho; se dice que un hecho es posible cuando está de acuerdo con las leyes físicas y naturales, de modo que ante esa correlación el hecho es posible y la duda desaparece. Por último, cuando la investigación revela que hay una conformidad entre el hecho afirmado y los resultados obtenidos por aquélla, se llega a “**la verdad**” que es así la conformidad entre una cosa y la idea que nos hemos formado de ella. Pero la verdad no es la certeza, porque puede existir está y faltar aquella: ¡Cuántas veces estamos ciertos de algo que luego la experiencia nos revela en distinta forma! Por eso no es posible llegar a la verdad absoluta y debemos contentarnos con una verdad formal, es decir la que considera probado un hecho cuando su existencia es bastante probable para autorizar a obrar como si existiera realmente.

Este proceso lógico está vinculado al régimen de la prueba, en cuanto a los medios que sirven para producirla y al procedimiento para valorarla, de lo cual resulta que los distintos grados del conocimiento dependen de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación.<sup>130</sup>

#### *Principios generales relativos a la prueba*

Son los siguientes:

1. El juez no debe juzgar por el conocimiento extra procesal que tenga de los hechos controvertidos, sino únicamente por el que se desprende de las constancias de autos.
2. En principio las pruebas deben ser producidas por las partes, pero el Código actual da amplias facultades al juez para producirlas.
3. Sólo los hechos están sujetos a pruebas, el derecho únicamente lo está cuando se trata de derecho extranjero, de la costumbre jurídica y de la jurisprudencia.

---

<sup>130</sup> Viscarra Dávalos, José, “Teoría General del Proceso”, Ed. Porrúa, p.p. 201 – 204.

4. Las pruebas deben ser rendidas en debate contradictorio o por lo menos dando oportunidad a las dos partes para producirlas y objetar las de la contraria. De no ser así son ineficaces.
5. No deben admitirse las siguientes pruebas:
  - a. Las impertinentes;
  - b. Las contrarias al derecho;
  - c. Las inmorales;
  - d. Las que se refieran a los hechos imposibles o notorios;
  - e. Las que conciernan a hechos cuya existencia o inexistencia no está controvertida en el juicio;
  - f. Las contrarias a la dignidad del hombre o al respeto que merece la persona humana, y
  - g. Aquellas sobre las cuales haya cosa juzgada.
6. Es regla general que las pruebas sólo puede ser producidas por las partes durante el término de prueba, pero esta regla tiene excepciones importantes.
7. 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 hizo valer.
8. Las máximas de la experiencia no necesitan ser probadas.
9. Se puede obligar a las partes a producir una prueba que les perjudique.
10. Todas las pruebas para ser eficaces deben ser documentales excepto las de presunciones. Respecto de ellas lo que debe documentarse es el hecho en que se fundan.
11. La enunciación de los medios de pruebas que hace el Código no implica que exista una jerarquía de los mismos en cuanto a su valor.
12. Las pruebas rendidas en contravención de las reglas que las rigen, son nulas.
13. Las leyes que determinan cuales son los medios de prueba y su valor probatorio, pertenecen al Derecho Sustantivo; las que fijan los procedimientos según los cuales deben rendirse, al procesal o Derecho Adjetivo.
14. La nueva ley no debe desconocer los medios de prueba que otorgaba la anterior ni su eficacia probatoria, bajo pena de violar el principio de no retroactividad.
15. La prueba es esencial al juicio cuando en éste se discuten cuestiones de hecho.
16. Las leyes relativas a la prueba son de orden público y no pueden ser derogadas por los particulares.

### *Facultades del juez en la producción de la prueba*

Los artículos 278 y 279 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y para el Territorio Federal, conceden amplias facultades en cuanto al tiempo en que pueden producirse, la manera de realizarlas y los medios de prueba de que se sirva. Respecto de lo primero, el artículo 279 dice: “Los tribunales podrán decretar en cualquier tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria” o lo que es igual, el término de prueba nunca concluye para el juez. En cuanto a lo segundo, el propio artículo ordena que:

En la práctica de esas diligencias, el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, con la única taxativa de que no se lesionen derechos de las partes, oyéndolas y procurando su igualdad. Por último, respecto de los medios de prueba pueden ser cualquier cosa, las partes o los terceros”.

### *Obligaciones de los terceros con relación a la prueba*

Los terceros están obligados a cooperar con los tribunales en la producción de la prueba, sea declarando como testigos o poniendo a disposición del juez bienes, documentos y cualquier cosa que tengan en su poder, cuando fuesen requeridos para ello, pero siempre que al hacerlo no se atenté contra su seguridad, su dignidad personal, sus derechos de propiedad y posesión y en general, contra las garantías Constitucionales de que gozan los habitantes de la República.

### *Personas que están exentas de la obligación de cooperar en la producción de la prueba*

Las menciona el artículo 288, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y comprende a los ascendientes, descendientes, cónyuges y las personas que deban guardar secreto profesional, como son los médicos, los sacerdotes, los abogados, las parteras, los peritos en algunos casos, etcétera.

*Prueba de los hechos, prueba del derecho, hechos en los que es necesaria la prueba, hechos en los que no es necesaria la prueba, hechos que no deben probarse*

Los autores clásicos sintetizaron la doctrina de la carga de la prueba en los siguientes principios:

- a) Quien afirma está obligado a probar el hecho afirmado por él;
- b) Quien niega no tiene el deber de probar su negación, salvo en casos excepcionales;
- c) El actor debe probar su acción y el reo sus excepciones;
- d) Algunos afirman que el hecho negativo es imposible de probar;
- e) Solo deben probarse los hechos litigiosos;
- f) El derecho no está sujeto a prueba, excepto cuando se trata de la costumbre, la jurisprudencia y el derecho extranjero;
- g) No es necesaria la prueba del hecho notorio ni debe admitirse la del imposible; ni los hechos confesados o admitidos por las partes, y
- h) Al demandado que niega la demanda no le incumbe probar nada y debe ser absuelto si el actor no prueba los hechos constitutivos de su acción.

### *Importancia y necesidad de la prueba*

El juez conoce el derecho y nada importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable por que a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica; pero no ocurre lo mismo con los hechos, que solo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos.

Cuando el actor y demandado están en desacuerdo sobre la forma en que los hechos se han producido, el juez debe aceptarlos a menos que sean inverosímiles o contrarios al orden natural de las cosas; se dice entonces que la cuestión es de puro derecho y el juez prescindirá de la prueba, limitándose a aplicar el derecho. Siempre que se hayan alegado hechos conducentes, acerca de los cuales no hubiese conformidad entre las partes, aunque estas no lo

pidan, el juez recibirá la causa a prueba.

La prueba directa o inmediata es el fundamento de la evidencia o sea, la convicción de la verdad de un hecho. Esa convicción debe ser interna (en ciertos estados emotivos) o externa (que percibimos por los sentidos) La convicción interna es consecuencia de un proceso mental autónomo, que esta fuera del control de las partes y por consiguiente, no puede fundar una decisión; por eso el juez debe excluir su conocimiento personal y toda clase de apasionamiento que pueda influir en su criterio. No ocurre lo mismo con la evidencia externa, susceptible de ser apreciada por terceros, desde que cae bajo el dominio de los sentidos. Surge como consecuencia de ello, que la prueba más importante es la que resulta de la experiencia personal del juez con el control de las partes, o sea, la comprobación judicial, que los códigos de procedimientos regulan bajo el nombre de inspección ocular.

### *Derecho probatorio*

Tomando en cuenta la importancia que el tema de la prueba tiene el proceso desde mediados del siglo pasado se han venido publicando numerosas obras publicadas al estudio específico de la prueba procesal. Esta especialización en los estudios sobre ese tema, han conducido a la creación de una disciplina autónoma, a la que se le denomina derecho probatorio y a la cual se asigna como objeto de estudio de las leyes y los principios jurídicos que regulan la actividad probatoria en el proceso.

Dentro de los temas principales que estudia esta disciplina, podemos destacar los siguientes:

1. El objeto de la prueba (qué se prueba)
2. La carga de la prueba (quien prueba)
3. El procedimiento probatorio (cómo se prueba)
4. Los medios de prueba (con qué se prueba)
5. El derecho a la prueba, que las partes tienen para que el juzgador admita los medios de prueba pendientes e idóneos que ofrezcan, para que dichos medios se practiquen en la audiencia respectiva y para que sean valorados conforme a derecho.
6. La teoría de la prueba ilícita, que analiza las consecuencias jurídicas de aquellas pruebas que se obtengan con infracción de una disposición

Constitucional o legal.<sup>131</sup>

### *Medios de prueba*

**Hugo Alsina** Explica que se entiende “ por medio de prueba el instrumento cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción”. El mismo autor advierte la confusión muy extendida entre lo que debe entenderse por medio y lo que debe entenderse por motivo.

En este sentido, es conveniente distinguir entre el medio, el motivo y la finalidad de la prueba. En un sentido muy amplio, medio de prueba es el instrumento cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción. Pallares dice que se entiende por medio de prueba, todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que pueden producir en el animo del juez sobre los puntos litigiosos, y sobre los motivos de prueba dice: que son las razones, argumentos o intuiciones por los cuales el juez o tribunal tiene por probado o por no probado determinado hecho u omisión.

Es conveniente distinguir entre medio, motivo finalidad de la prueba. Medio es todo instrumento, procedimiento o mecanismo que puede originar motivos de prueba. Los motivos, generan los razonamientos, los argumentos o las intuiciones que permitirán al juez llegar a la certeza, o al conocimiento de determinado hecho. La finalidad de la actividad probatoria es lograr que el juez llegue a una convicción u obtenga una certeza sobre los hechos o sobre las circunstancias también relativos a las pretensiones y a las resistencias de los litigantes.

Diversos autores con juicios de los más disímolos han tratado de clasificar los medios de prueba o las pruebas mismas, con adopción de múltiples criterios así Briseño sierra quien cita para ello, a Alcalá Zamora y Castillo y a Levene, al propio Hugo Alsina, a Devis Echandía, a Della Rocca, nos listan las siguientes pruebas: pruebas directas o indirectas, pruebas históricas y críticas, pruebas personales y reales, pruebas pre- constituidas y constituyentes, pruebas de cargo y de descargo, pruebas judiciales y extrajudiciales, simples y preconstituidas, plenas y semiplenas.

---

<sup>131</sup> Ibidem, p.p. 321 y 322.

Por su parte, Pallares, en una clasificación reiterativa de varios de los criterios anteriores, hablan de pruebas directas o inmediatas, de pruebas reales, de pruebas originales y derivadas preconstituidas y por plenas, semiplenas y por indicios, nominadas innominadas, pertinentes o impertinentes, idóneas e ineficaces, útiles, concurrentes, inmorales y morales, históricas y críticas.

Para **Briseño Sierra**, prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes en la sentencia, y Sentís Melendo afirma que no son los hechos sino las afirmaciones que de las mismas hacen las partes lo que debe probarse, es decir, la operación esencial es la verificación de las afirmaciones de los litigantes.

El Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco establece que para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, puede el juzgador valerse de cualquiera persona, sea parte o tercero o de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral.

**José Ovalle Favela** establece en sentido estricto, que la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

### *Clasificación de los medios de prueba (Esquema 3)*

En el párrafo anterior se explicó que el medio de prueba es el instrumento, cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción, habitualmente se confunde prueba con medio de prueba. La prueba se produce por alguno de los medios que la ley admite y así es motivo de prueba la declaración por un testigo veraz del hecho por el presenciado.

Los distintos medios de prueba se clasifican:

a) Por el momento en que nacen. Que son aquellos que se originan en el negocio jurídico creado y se llaman “preconstituidas” como son los

instrumentos públicos y privados; otros en cambio, surgen después de producido un hecho por lo que se les llama “circunstanciales, como los testigos y los indicios”.

Preconstituidas o por constituir. Las primeras tienen existencia jurídica antes del proceso y la segunda se preparan y elaboran dentro del proceso. Ejemplo: preconstituidas (documento) y por constituir (testigo).

b) En cuanto al conocimiento del hecho material de la prueba, puede ser “directa”, como el reconocimiento judicial; donde el juez observa directamente algún hecho controvertido de la litis; o puede ser prueba “indirecta” como la testimonial que es aquella por medio de la que el juez se ilustra indirectamente.

Se llama prueba “plena” la prueba que demuestra sin dejar dudas la existencia de un hecho y “semiplena” cuando de ella surge únicamente la posibilidad de su existencia.

c) Por el número de pruebas para probar un hecho, simple, cuando por si sola constituye prueba suficiente por ejemplo, la confesión. Compuesta, cuando la prueba resulta de la reunión de diversos medios (un testigo, un indicio, la respuesta evasiva, etc.), lo que constituye, según hemos dicho la situación normal; raro es el caso en que el juez forma su convicción sobre la base de una prueba única.

d) En cuanto a quien puede ofrecer las pruebas lo hacen regularmente las partes como consecuencia de la carga de la prueba, así mismo el juez está facultado para allegarse pruebas buscando la verdad, Excepcionalmente los terceros o auxiliares de la justicia también pueden aportarlas.

e) Reales o personales. Las reales suministran las cosas (art. 293 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco) las personales las personas; que por medio de la actividad de partes, testigo, peritos.

f) Originales o derivadas. Esta se refiere al documento según el documento que se haga constar el acto jurídico (original primer documento, la copia será una prueba derivada)

g) Nominadas e inominadas. Las primeras señaladas y reglamentadas por la ley y las segundas no tienen una regulación legal y su valor quedará al arbitrio

del juez.

h) Históricas y críticas. Las históricas reproducen de modo alguno el hecho que se trata de probar y las otras, a ellas sólo llega el conocimiento del hecho mediante inferencias, deducciones.

i) Pertinentes o impertinentes. Las primeras son pruebas que tienen relación y tienden a probar los hechos controvertidos y las otras no tienen ninguna relación con los hechos.

j) Idónea e ineficaces. Las primeras producen certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho controvertido y las otras dejan en duda dichas cuestiones.

k) Útiles e inútiles. Las primeras tienden a demostrar hechos controvertidos y las segundas son las pruebas que pretenden demostrar hechos reconocidos por las partes.

l) Concurrentes y singulares. Las primeras sólo tendrán eficacia probatoria cuando estén asociados con otros elementos de prueba; singulares aún siendo tomadas de manera aislada producen certeza.

m) Morales e inmorales. Las primeras son las que no atentan contra la moral y no hay escándalo; las segundas son las que si atentan contra la moral, hay escándalo y van contra personas determinadas.

### *El hecho como medio de prueba*

Los hechos controvertidos por las partes. El hecho a probarse es aquel del cual emana o del cual depende el derecho que se discute y que puede en consecuencia influir en la decisión final.

No podrán producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos y constituyan la litis procesal.

No debe admitirse prueba de hechos que no hayan sido articulados en la demanda y en la contestación, porque eso importaría modificar los términos

de la litis procesal. Pero por hechos articulados se entiende no solamente los especificados en la forma prevenida (demanda y contestación), sino también aquellos que tienen relación con la cuestión controvertida. Debe tenerse en cuenta que la falta de contestación a la demanda no priva al demandado del derecho a producir la prueba para desvirtuar los hechos afirmados por el actor, lo mismo que en el juicio en rebeldía.

Tampoco debe admitirse la prueba de hechos que, aunque articulados en tiempo sean inconducentes al pleito, porque no influirán en la decisión de la litis. No deben ordenarse las diligencias de prueba sobre la conducta profesional y antecedentes morales de una de las partes, aunque las partes se hubiesen referido a ellos sino tienen influencia para la decisión final. Puede también el juez negarse a recibir la prueba cuando estuviera expresamente prohibida por la ley.

#### *Prueba del derecho*

El derecho está previsto por la ley y de allí el principio del que el régimen de la prueba se refiere a los hechos, en tanto que el derecho no se prueba sino se interpreta. Sin embargo, en ciertos casos, la prueba del derecho es indispensable. La aplicación de las leyes extranjeras en los casos que el código las autoriza, no tendrá lugar nunca sino a solicitud de parte interesada, a cuyo cargo será la prueba de la existencia y vigencia de dichas leyes, con excepción de las leyes extranjeras que sean obligatorias en la República por convenciones o tratados internacionales.

#### *Hechos en que no es necesaria la prueba*

El principio dispositivo que inspira nuestro régimen procesal, no solo limita el material de conocimiento del juez a los hechos que las partes expongan, sino que también reduce en ciertos casos la extensión de la prueba. Los cuales son aceptados por ser lógicos y jurídicos por las partes y por el juez.

No es necesario probar hechos en los siguientes casos:

- a) La prueba no es necesaria tratándose de “hechos confesados o admitidos

por las partes”. Existe confesión cuando el demandado reconoce expresamente en su contestación los hechos afirmados por el actor en su demanda (allanamiento)

- b) También están excluidos de prueba los “hechos notorios” de acuerdo con la regla “los hechos notorios no requieren probarse”. Se entiende por hecho notorio aquel cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social en el momento en que la decisión se pronuncie.

Pero el concepto de notoriedad está limitado en el tiempo y el espacio, pues lo que hoy es notorio puede dejar de serlo mañana y lo que es un lugar determinado puede no serlo en otro.

### *Carga de la prueba*

El fundamento de la carga de la prueba lo encontramos en el artículo 286 del enjuiciamiento Civil del Estado de Jalisco<sup>132</sup> que la letra dice: “el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el demandado el de sus excepciones”. La prueba es para las partes una condición para la admisión de sus pretensiones, pero no constituye una obligación, ella pueden no solo admitirla sino renunciar a la que tuviesen ofrecida. Para la carga de la prueba, se trata de determinar quien debe aportarla, si el que se limitó a afirmar su existencia o el que se redujo a negarla.

La primera regla según la cual “la prueba corresponde al actor, resulta inexacta en los numerosos casos en que la misma ley transfiere la carga de la prueba al demandado.” La regla es por eso solo exacta cuando el demandado se limite simplemente a negar los hechos afirmados en la demanda. Igual cosa ocurre con la máxima “el que afirma esta obligado a probar, el que niega no lo está” pues no es lo mismo, la negativa de un hecho que un hecho negativo.

La negativa de cualidad debe probarse por quien la aduce, cuando se refiera a cualidades naturales; y por quien la sostiene cuando se refiera a

---

<sup>132</sup> Código Civil y de Procedimientos Civiles, LIV Legislatura, Congreso del Estado de Jalisco, México, 1996.

cualidades específicas. Retomando el artículo anteriormente expresado la carga de la prueba deberá de corresponder al actor cuando debe probar los hechos en que se funda su acción y al demandado para demostrar el de sus excepciones, estableciendo así un principio de igualdad entre las partes en el proceso, al establecer la misma obligación de probar para ambas.

### *Prueba de los hechos negativos*

La negativa no requiere de prueba sino que basta alegarla, correspondiendo la demostración de su existencia a quien afirma. La negativa en la acción o en la excepción puede ser de derecho de cualidad o de hecho. La negativa de derecho “es aquella por la cual se afirma que una cosa no es conforme al derecho” por ejemplo cuando se sostiene que una persona no puede ejecutar un determinado acto por impedírselo la ley; la compra por el mandatario de los bienes que esta encargado de vender por su poderdante. La negativa es de cualidad, cuando se niega a una persona una cualidad determinada, por ejemplo afirmar: Pedro es incapaz, en tal caso, el que niega la capacidad de Pedro deberá de probarla.

La negativa de hecho puede ser simple o calificada. La primera es indeterminada en cuanto tiempo, lugar o circunstancia alguna, por ejemplo: el no haber ejecutado un acto, en la segunda, la negación importa una afirmación, por ejemplo: se alega que Pedro no renunció, porque se alega que la renuncia fue arrancada por violencia, dolo o error. La carga de la prueba se puede invertir en la negativa cuando la negación envuelva la afirmación de un hecho como explícitamente lo dispone el artículo 287 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, así como en los casos de las fracciones II, III y IV del mismo dispositivo.<sup>133</sup>

---

<sup>133</sup> Ibidem.

### *Sistemas probatorios*

Tradicionalmente se expone que los sistemas de apreciación del valor de las pruebas, son fundamentalmente dos: el de apreciación legal o tasada, y el de libre apreciación. Sin embargo, un análisis más detenido de los mismos pretende encontrar no sólo dos sistemas, sino cuatro: el ordálico, el legal, el libre y el razonado o de la sana crítica.

**Ordálico** proveniente del latín *ordalia*, y éste del anglosajón *ordal* que significa juicio. En estos, eran pruebas diversas a que eran sometidos los acusados en la Edad Media, también llamados juicios de Dios, y en las que el salir incolúmes de ellas se consideraba como señal de inocencia<sup>134</sup>

No todos los autores admiten la división en cuanto a los dos últimos criterios mencionados; para unos, sistema libre y sistema de sana crítica, es lo mismo y para otros, por el contrario estos dos sistemas son diversos.

**Alcalá-Zamora y Castillo**, sostiene que no deben confundirse ambos sistemas, que la libre convicción no absorbe ni se identifica con el de la sana crítica. Las razones que invoca son las siguientes:

Primera, la posibilidad de fundamentar una sentencia sin llevar a cabo una apreciación razonada de la prueba: Para ello basta el expediente, se utiliza todos los días y en todas partes (por el menor esfuerzo que supone), con sustituir el análisis crítico por el resumen descriptivo de la prueba, valorada luego, según al razonamiento hecho a conciencia por el juzgador; y segunda, la existencia de formas de libre convicción pura como las que se dan en el jurado y en los tribunales de honor.

Y ampliando sus anteriores ideas, nos continúa:

En estricto sentido, prueba libre es aquella que traduce no tanto la íntima convicción del juez acerca de los hechos del proceso, como su voluntad en cuanto a la fijación de los mismos... se preocupa tan sólo de vencer, sin cuidarse de convencer, cual hace en cambio la sana crítica... Ese rasgo y ese inconveniente se acentúa en dos de las formas más típicas de la libre convicción: las emanadas del jurado y de los tribunales de honor. Por tratarse de jueces legos, se considera que el jurado no está capacitado o queda dispensado de motivar su veredicto. Nos encontramos, por lo tanto, ante un tribunal que falla exclusivamente en conciencia, aun cuando, eso nada garantice que sus miembros la posean efectivamente... mientras al juez profesional se le exige la

<sup>134</sup> Juan Palomar de Miguel, "Diccionario para Juristas" Pag. 943.

motivación de su sentencia, considerada como una de las más sólidas garantías del enjuiciamiento, mientras al perito se le piden aclaraciones y explicaciones y al testigo que manifieste la razón de su dicho, a los jurados, se les permite que mediante su veredicto decidan, de la vida, de la libertad o de la fortuna de una persona, sin más que emitir un monosílabo.<sup>135</sup>

En rigor, tratándose de los jurados si encontramos una verdadera apreciación libre de la prueba, puesto que la misma no requiere ser razonada, pero fuera de este caso y del de los tribunales de honor que se nos mencionan, dudamos que pueda existir otro tipo de tribunales autorizados para apreciar las pruebas verdaderamente en conciencia, entendiendo por esto precisamente que no se tenga necesidad, por el juzgador, de manifestar las razones que lo han llevado a una determinada convicción. No puede dejar de considerarse que toda autoridad debe atenerse en sus actuaciones a los requisitos que para todos los actos de autoridad señala el art. 16 Constitucional, porque de acuerdo con tal precepto cualquier autoridad y, con mayor razón, una que desempeñe funciones jurisdiccionales, está obligada a fundar y a motivar sus actos. De esta consideración no puede pensarse que tribunal alguno esté legitimado para omitir la mención de los razonamientos y de las fundamentaciones que lleven a cierta convicción.

De los cuatro sistemas señalados por: Alcalá-Zamora y Castillo, a saber: sistema ordálico, sistema de prueba legal o tasada, sistema de sana crítica y sistema de libre apreciación, ninguno puede adaptarse parejamente sin más ni más, para todos y cada uno de los medios de prueba de un proceso. “Las peculiaridades de cada uno de dichos medios imponen reglas específicas, a grado tal que a veces, varía el sistema de apreciación de una prueba a otra prueba”.

Los principales sistemas enfocados hacia la valoración que el juez hace de los mismos probatorios desahogados en un proceso, se subsumen en cuatro sistemas a saber:

*a) Sistema de la prueba libre*

Otorga al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas, por tal motivo, la apreciación de las mismas por el juzgador es definitiva para lo que se resuelve en sentencia, este sistema presupone el cuidado directo que el

---

<sup>135</sup> Alcalá – Zamora y Castillo, Niceto, op. Cit. Pp.185

juez debe tener en el desahogo de la prueba para absolver de manera directa todos los incidentes y apreciaciones que debe retener específicamente, para en el momento de dictar sentencia, hacerlo mediante su libre apreciación de las mismas, pero al mismo tiempo vinculado totalmente a las pruebas para otorgar al final una sentencia justa.

Este sistema no está ligado al criterio legal más bien se funda en el personal razonamiento, y de conciencia de los jueces.

*b) Sistema de prueba legal o tasada*

Tradicionalmente impuesto en el derecho español, que se caracteriza porque la valoración de las pruebas no depende del criterio del juez sino más bien de la aplicación rigurosa de la ley en cuanto a la forma y términos que se establece para valorar las probanzas, lo que redundaría en desconocer y dudar de la conducta de los jueces para interpretar y valorar las pruebas aducidas en un proceso.

*c) Sistema mixto*

Este sistema ecléctico, resulta de los dos anteriores, que es propiamente el sistema empleado en legislación mexicana en cuanto a la valoración de las pruebas desahogadas en un proceso y se caracteriza por dar al juez la posibilidad de hacer una propia valoración de la prueba pero al mismo tiempo le exige que se apegue a los lineamientos generales del procedimiento para la valoración de las mismas. En consecuencia pues este sistema permite la libre valoración de las pruebas por el juez y la observación a la ley en el momento mismo de esa apreciación.

*d) Sistema de la sana crítica o de la prueba razonada*

**Alcalá-Zamora y Castillo** lo considera como el más progresivo de los sistemas probatorios, esencialmente distinto del de la prueba libre. La libre apreciación de la prueba, quiere decir, no sujeción a un criterio preestablecido. La sana crítica vista por Couture como “la reunión de la lógica y de la experiencia” será idea en la que el juez se inspire siempre que el legislador le deje en libertad en la apreciación de la prueba.

La prueba es pues, el energético vital del procedimiento que permite dos cosas fundamentales: activar el procedimiento y fundamentalmente

demostrar los hechos constitutivos de la acción o la excepción según el caso de ser actor o demandado.

La prueba deberá imbuir al juez en una apreciación directa del conflicto y ser definitiva para el otorgamiento de la razón y el derecho o en su caso la negativa y el desechamiento en sentencia de nuestra pretensión jurídica. En consecuencia, la prueba determina la valoración de los hechos que el juez debe hacer ajustado a la ley y a su libre interpretación, en una sentencia definitiva que es concluyente de las pretensiones reclamadas en una demanda y a las defensas opuestas a la misma.

#### *Dentro de los códigos adjetivos (Esquema 4)*

La codificación adjetiva de Jalisco señala como medios de prueba los dispuestos, en el artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles y son los siguientes:

- I Confesión;
- II Documentos públicos;
- III Documentos privados;
- IV Dictámenes periciales;
- V Reconocimiento o inspección judicial;
- VI Declaración de Testigos;
- VII Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;
- VIII Derogado;
- IX Presunciones, y
- X Demás medios que produzcan convicción en el juzgador.

Los diversos medios de prueba se reglamentan en las legislaciones procesales con determinadas variantes procedimentales; en rigor, en cada legislación procesal, ya sea penal, del trabajo, civil, etc., hay una enunciación y una reglamentación de los mecanismos o procedimientos probatorios y por tanto, ese aspecto de detalle debe quedar reservado a los cursos o a los textos referidos a los derechos procesales concretos o sea, al derecho procesal penal, al derecho procesal del trabajo, al derecho procesal civil.

La Ley Procesal Civil del Distrito Federal enlista como medios de prueba los siguientes:

- I Confesión;
- II Documentos públicos;
- III Documentos privados;
- IV Dictámenes periciales;
- V Reconocimiento o inspección judicial;
- VI Testigos;
- VII Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;
- VIII Fama pública;
- IX Presunciones, y
- X Demás medios que produzcan convicción en el juzgador.

Los Códigos de Procedimientos Civiles de Sonora, Zacatecas y Morelos, agregan a los medios anteriores, la declaración de las partes y el informe de las autoridades.

- a) Prueba confesional;
- b) Declaración de parte;
- c) Documentos públicos;
- d) Documentos privados;
- e) Dictámenes periciales;
- f) Reconocimiento o inspección judicial;
- g) Testigos;
- h) Fotografías, copias fotostáticas...;
- i) Fama pública;
- j) Presunciones, y
- k) Informe de autoridades.

### *Prueba confesional*

*Prueba confesional.* Limitamos a nuestra referencia a la confesión como prueba, a aquella que se considere provocada, la cual consiste en someter una de las partes en el proceso a la otra, a un interrogatorio especial. Al efecto, la parte cuyo cargo se desahogará la prueba confesional se domina parte absolvente y debe ser citada para comparecer a contestar el interrogatorio. Dicho interrogatorio tiene formalidades, entre otras que las cuestiones se planteen en forma rígida y reciben la denominación de posiciones; que deben referirse a hechos propios del declarante y cada posición debe comprender un solo hecho; deben formularse, de tal manera que el absolvente responda sí o no. En varios sistemas procesales se desahoga mediante la exhibición de un llamado pliego de posiciones. Pueden formularse en forma oral por el articulante.

### *Declaración de parte*

*Declaración de parte.* De forma novedosa e interesante, los Códigos de Sonora, Morelos y Zacatecas, reglamentan, como prueba distinta a la confesional, la de declaración de las partes, lo que implica la posibilidad de someter a la contraparte a un interrogatorio menos formal, es decir, a un interrogatorio libre, inclusive con preguntas que podrán ser inquisitivas y no referirse a hechos propios del declarante, con tal de que los mismos le consten.

### *Documentos públicos*

*Documentos públicos.* El documento es una cosa que contiene la representación material, mediante signos, símbolos, figuras o dibujos, de alguna idea o pensamiento. Ahora bien, el documento es carácter público, cuando es producido por un órgano de autoridad en el ejercicio legítimo de sus atribuciones.

### *Documentos privados*

*Documentos privados.* Lo dicho anteriormente para el documento en general, vale para el considerado documento privado; por un criterio de exclusión puede pensarse que son documentos privados todos aquellos que no son públicos y que por tanto, son producidos o elaborados por los particulares.

### *Dictámenes periciales*

*Dictámenes periciales.* La prueba de dictamen pericial consiste en que en virtud de que el juzgador no puede ser un especialista en todas las ramas del saber humano, sea entonces asesorado e ilustrado por peritos, por conocedores de las diversas materias del conocimiento humano. El dictamen pericial, por regla general, contiene una opinión técnica referida a determinado asunto; de ello se deriva que habrá tantos especialistas como ramas científicas y actividades prácticas existan.

### *Reconocimiento o inspección judicial*

*Reconocimiento o inspección judicial.* En esta prueba el juez, o los miembros del tribunal, si éste es colegiado, examinan directamente las cosas o las personas para apreciar circunstancias o hechos captables directa y objetivamente. Este examen puede realizarse en el propio local del tribunal, si las cosas o personas, objeto de ese examen directo, pueden ser llevados a la vista del juzgador; pero puede suceder que los juzgadores tengan que salir de los locales o tribunal e ir al lugar en donde dichas cosas deban ser examinadas.

### *Testigos*

*Testigos.* La prueba de testigos, también llamada prueba testimonial, consiste en las declaraciones de terceros a quienes les consten los hechos sobre los que se les examine. El testigo debe ser conocedor directo de las cuestiones sobre las que se le interroga y además, debe tener la característica de imparcialidad, es decir, no tener un interés particular en el negocio y de no estar en una posición de relación íntima o de enemistad, con alguna de las partes del juicio.

Otro aspecto interesante del desarrollo de la prueba testimonial, es que el testigo, una vez interrogado por la parte que lo presentó, por regla general debe someterse a un interrogatorio, el cual es frecuentemente de carácter inquisitivo, es decir, aquél debe someterse a lo que se denomina en el lenguaje forense la pregunta.

*Fotografías, copia fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia*

*Fotografías, copia fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.* Toda esta serie de pruebas, que a veces se han querido considerar como documentos, en rigor son elementos de información instrumental, entendido el vocablo instrumental en su más amplia acepción. El registro dactiloscópico, el de huellas digitales tiene básicamente un sentido de identificación de los sujetos. Las fotografías y otra serie de invenciones,

por ejemplo, las cintas magnetofónicas, el cinematógrafo, las grabaciones en cintas de televisión, etc., pueden ser elementos aportados en un momento dado, como pruebas dentro de un proceso.

### *Fama pública*

*Fama pública.* En rigor, la fama pública constituye en el fondo un testimonio de calidad, es decir, es una especie de prueba testimonial que rinden en un proceso, personas muy arraigadas en ella y de prestigio.

### Presunciones

Presunciones. Se ha dicho que en realidad, la presunción no es una prueba ni un medio de prueba.

Indudablemente que la presunción no tiene materialidad, no está en ninguna parte físicamente y entraña un mecanismo de razonamiento del propio juzgador. Por lo tanto, el mecanismo por el cual se arriba a una presunción es un mecanismo meramente de raciocinio, repetimos, de deducción lógicas y sólo en este sentido puede ser considerado medio de prueba.

Además, las presunciones se suelen calificar en presunciones legales y presunciones humanas. Las primeras son reglamentadas expresamente por un texto legal; las segundas son las que sin estar reglamentadas específicamente por la ley, pueden ser utilizadas por el juzgador dentro de una sana lógica y dentro de un correcto raciocinio.

### *Informes de autoridades*

*Informes de autoridades.* Este medio de prueba no está precisamente listado en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, aunque dentro del capítulo de la prueba confesional y relacionando el informe de autoridad con dicho a prueba, se establece:

Las autoridades, las corporaciones oficiales y los establecimientos que formen parte de la administración pública no absolverán posiciones en la forma que establecen los artículos anteriores; pero la parte contraria podrá pedir que se les libre oficio, insertando las preguntas que quiera hacerles para que por vía de informe, sean contestadas dentro del término que designe el tribunal, y que no excederá de ocho días.

Las legislaciones procesales de los estados de Sonora, Morelos y Zacatecas, si reglamentan específicamente la prueba de informe de las

autoridades, sin vincularla ni comprenderla dentro de la prueba confesional.

Establecen dichas legislaciones que las partes pueden pedir que por vía de prueba, el juzgador solicite que cualquier autoridad informe respecto de algún hecho, constancia o documento que obre en sus archivos o de que hayan tenido conocimiento por razón de la función que desempeñen y que se relacione con la materia del litigio.

En el juicio de garantías mexicano, los informes de las autoridades guardan una muy especial importancia. La Ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política establece dos tipos de informes, el llamado informe previo, que la autoridad responsable debe rendir dentro de las 24 horas siguientes a la notificación, en el cual debe dar noticia simplemente sobre la existencia que de ella se reclaman; el informe con justificación, el cual la autoridad responsable debe rendir dentro del término de cinco días; en este informe, la referida autoridad responsable debe sostener o exponer las razones que apoyen la constitucionalidad del acto que de ella se haya reclamado. El informe justificado, constituye en rigor una verdadera contestación a la demanda por parte de la autoridad responsable y entonces, el litigio se establece entre la pretensión del quejoso, particular, para que se le restituya en el goce de una garantía y la resistencia de la autoridad responsable al sostener la Constitucionalidad y legalidad del acto reclamado.

### *Finalidad del probar*

Toda actividad probatoria que se desenvuelve en el proceso en sus diversas formas y características, ya sea que se trate de la prueba o de lo que Briseño llama sus variantes o sea la demostración, la convicción y el acreditamiento, tiene como finalidad lograr la convicción del juzgador respecto de la correspondencia entre las afirmaciones de las partes y los hechos y situaciones que fundamentan sus pretensiones o defensas. Es claro que por convicción entendemos el convencimiento o la persuasión que lleven al juzgador a determinadas conclusiones sobre las cuestiones planteadas. Es decir, no podemos limitar la convicción a una mera "... inclinación del ánimo hacia una afirmación inverificable". Lo anterior, desde luego no prejuzga sobre la posibilidad, de que el juzgador equívocamente llegue a convicciones a las que no debería de haber llegado, de acuerdo con el contenido, de los medios de

prueba ofrecidos, pero éste es otro problema y, de ninguna manera, niega la afirmación de que la finalidad de toda la actividad probatoria es construir, lograr u obtener el ánimo o la convicción del juzgador, repetimos, respecto de la coincidencia o correspondencia entre los hechos aducidos como fundamento de las pretensiones o defensas y las postulaciones de las partes.<sup>136</sup>

*Cuándo el que niega está obligado a probar.*

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco establece:

Art. 287. El que niega sólo estará obligado a probar:

- a) Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;
- b) Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante;
- c) Cuando se desconozca la capacidad;
- d) Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción.

*Ofrecer las pruebas*

Art. 295- Las pruebas deberán ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos, señalando el nombre y domicilio de los testigos, pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones. La omisión de lo anterior será causa para no admitir las propuestas. No será necesario declarar el nombre y domicilio de los testigos, cuando las partes por si mismas ofrezcan presentarlos.

Art. 296. Las partes deberán ofrecer sus pruebas dentro del término señalado en el artículo 290 de éste código, mismo que se contará a partir del día siguiente en que se notifique la resolución correspondiente.

*Tiempo en que deben rendirse las pruebas*

Por regla general las pruebas deben reunirse en el juicio y en el término de prueba con sus excepciones.

---

<sup>136</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P.p. 273 a la 283.

1. La demanda deberá anexarse a los documentos fundatorios de la acción y en su caso donde acreditemos la personalidad.
2. A toda contestación de demanda deberá el demandado anexar los documentos fundatorios de su excepción y en su caso su personalidad.
3. Las pruebas a practicarse fuera del Estado se harán en un término extraordinario.
4. En los casos de conexidad y litispendencia, esto deberá ser aprobado desde el momento mismo de oponerlas en copia de la demanda y contestación del juicio o juicios conexos.
5. En los juicios sucesorios, se deberá acreditar el entroncamiento con el autor de la sucesión desde el inicio del procedimiento al momento de comparecer.
6. Se podrán ofrecer pruebas supervinientes sólo con documentales.

#### *Término para ofrecer pruebas*

Art. 290. Después de la contestación de la demanda o, en su caso, de contestado el escrito en que se proponga compensación o reconvenición, la denuncia del pleito a un tercero, o el acuse de rebeldía, el juez, de oficio o a petición de parte, concederá un término de diez días para el ofrecimiento de pruebas.

#### *Término probatorio ordinario, en juicio ordinario*

Art. 299. El término probatorio es ordinario ó supletorio. El ordinario será de cuarenta y cinco días improrrogables. Para el término extraordinario se estará a lo dispuesto por el artículo 302 de este código.

El término probatorio se abrirá por proveído expreso siempre que hubiese concluido el contenido para el ofrecimiento de las pruebas a las partes.

#### *Término probatorio ordinario en juicio sumario*

Art. 299. Del antiguo Código de Procedimiento Civiles:

El término probatorio ordinario en juicio sumario es de quince días, siendo dicho término improrrogable.

El término se abrirá por proveído expreso.

Nota: En el nuevo Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, se establece el término probatorio ordinario en juicio sumario, es el mismo que el del juicio ordinario.

*Término probatorio extraordinario:*

Art. 302. El término extraordinario de pruebas será:

- I. De hasta sesenta días, si las pruebas para las que se solicitó hubieren de practicarse dentro del territorio nacional y fuera del Estado.
- II. De hasta ciento veinte días si hubieren de practicarse en cualquier otra parte.

Para la fijación de los términos antes establecidos, el juez atenderá a la distancia, dificultad de las comunicaciones y demás circunstancias especiales invocadas por el oferente.

Requisitos para que proceda el Término Extraordinario:

Art. 300. Cuando las pruebas hubieren de practicarse fuera del Estado, a petición de la parte, se concederá un término extraordinario, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

- I. Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas;
- II. Que bajo protesta de decir verdad, se indiquen los nombres, de residencia y domicilios correctos de los testigos que han de ser examinados, cuando la prueba sea testificar;
- III. Que bajo protesta de decir verdad, se designen, en caso de ser pruebas instrumentales, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse o de presentarse originales;
- IV. Que con la solicitud respectiva se exhiba mediante billete de depósito el equivalente al importe de ciento ochenta días de salario mínimo que sólo se restituirá en caso de haber desahogado la prueba.

El juez, al calificar la admisibilidad de las pruebas resolverá sobre el término extraordinario.

*Término probatorio suplementario*

Es el que se le concede a las partes para que dentro de él rindan las pruebas que pedidas en tiempo no se pudieron verificar por causas independientes de quien las promovió.

Nota: Los Artículos citados, los cuales son: del 287 al 302, se refieren al Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco.

### Cuadro 1

#### Las pruebas

“Tanto vale no tener derecho como no probarlo.”

##### Antigüedad

Los pueblos primitivos. Cuando el acusado no confesaba el hecho que se le imputaba, se recurría a los testigos. (La escritura patrimonio de unos pocos)

Cuando la escritura se extendió, supero en importancia probatoria a la prueba testimonial. (Montesquieu: una escritura es un testigo que si se corrompe)

Progresiva declinación del sentimiento religioso

Egipto

Babilonia

Mesopotamia

Grecia

##### *Derecho romano*

Cuando las partes comparecen en el día señalado:

Los debates consisten:

- Informes de Abogados (causae peroratio)
- Examen de las pruebas

En principio, quien afirma en su beneficio la existencia de un derecho o de un hecho, es el que está obligado a presentar las pruebas.

*El demandante:* debe siempre justificar su pretensión, de no ser así queda absuelto el demandado.

El demandado: no hace pruebas directas, su labor consiste en combatir las presentadas por el demandante.

Durante la excepción, debe probar los hechos.

## Cuadro 2

### Los medios de prueba

*“Necesidad probandi incumbit illi qui agit. Ulpiano”*

Consisten en:

- a) En escritos instrumentales como el escrito que comprueba una estipulación, el *arcarium nomen*.
- b) En testigos, testes. Se aprecian éstos, no según el número, sino según el valor de los testimonios.
- c) En el juramento, *jusjurandum in iudicio*. El Juez puede de oficio a una de las partes. Este juramento aclara la cuestión, pero no le obliga.

*Derecho germánico*

- La sentencia era dictada por los *Raginburgii*, si el demandado negaba estaba obligado a una prestación, la sentencia era sobre la prueba y final, en cuanto determinaba el procedimiento probatorio. Se ordenaba jurar o pagar.
- Los inconformes podían impugnar.
- La resolución provenía de un examen formal de las pruebas o mediante duelo.
- La prueba incumbía por lo general al demandado, quien juraba la improcedencia de la querrela.
- También existían los testigos, personas que en la celebración del acto contribuían a su contestación, o vecinos que declaraban sobre las circunstancias de los sucesos comunales.


**Cuadro 3**

La prueba

1. Significado de la prueba
2. Evolución histórica
  - Egipto
  - Roma
  - México
3. Concepto
  - Sentido amplio
  - Sentido estricto
  - Por su extensión
4. Hechos procesales
  - Hechos constitutivos
  - Hechos extintivos
  - Hechos impeditivos
5. Actos procesales
6. Especificidad de la prueba
  - Prueba procesal
  - Prueba científica
  - Prueba de la inv. Histórica
7. Derecho probatorio
  - Objeto de la prueba (qué prueba)
  - La carga de la prueba (quien prueba)
  - El procedimiento probatorio (cómo se prueba)
  - Los medios de prueba (con quién se prueba)
  - El derecho a la prueba (art. 14 Y 20 constitucional)
8. La carga de la prueba
9. Clasificación de la prueba
10. Clasificación de los medios de prueba
11. El fin de la prueba y su eficacia
  - Valor pleno
  - Valor semipleno
12. Principios de la prueba


**Cuadro 4.**

La prueba

- 
1. Concepto de medio de prueba
  2. Clasificación de los medios de prueba
  3. Importancia y necesidad de la prueba
  4. Alcance y efectos
- 
1. Prueba de los hechos
  2. Prueba del derecho
  3. Hechos
    - Que es necesaria la prueba
    - Que no es necesaria la prueba
- 
1. Negatividad
    - Del derecho
    - De la cualidad
    - Del hecho
  2. Valoracion
    - Libre
    - Tasada
    - Mixta

**Cuadro 5**

Medios de  
Prueba

- 
1. Confesión
    - Clases de confesión
    - Formalidades de la confesión judicial provocada
    - Valor probatorio de la confesión
    - Nulidad de la confesión
    - Informes de autoridades
    - Confesión y declaración libre de la parte
  2. Documentos
    - Prueba documental científica
    - Prueba documental literal
    - Documentos públicos
    - Documentos privados
    - Ofrecimiento de los documentos
    - Impugnación de los documentos
  3. Dictamen pericial
    - Peritos
    - Valoración
  4. Inspección judicial
  5. Testimonios
    - Clasificar a los testigos
    - Deber y capacidad de ser testigo
    - Ofrecimiento y preparación del testimonio
    - Práctica del testimonio
    - Su apreciación
  6. Presunciones

**Cuadro 6.**

Clasificación de las Pruebas	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Directa (un contrato escrito)</li> <li>2. Indirecta (los testigos)</li> <li>3. Preconstituida (un pagaré)</li> <li>4. Por constituir (las que se forman dentro del proceso)</li> <li>5. Históricas (fotografías, representan el objeto, cinemat)</li> <li>6. Críticas</li> <li>7. Mediatas</li> <li>8. Inmediatas o directas</li> <li>9. Reales o personales</li> <li>10. Morales e inmORALES</li> </ol>
Medios de prueba	<ol style="list-style-type: none"> <li>a) La confesión</li> <li>b) Documentos públicos</li> <li>c) Documentos privados</li> <li>d) Dictámenes periciales</li> <li>e) Reconocimiento o inspección judicial</li> <li>f) Testigos</li> <li>g) Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y todos aquellos elementos descubiertos por la ciencia</li> <li>h) Presunciones</li> <li>i) Y de más medios que produzcan convicción al juzgador</li> <li>j) Declaración de la parte</li> <li>k) Informe de las autoridades</li> <li>l) Careos</li> <li>m) Confrontación</li> <li>n) Inspección, reconstrucción de hechos e indicios</li> </ol>



# VI

## Resoluciones jurisdiccionales

### *Resoluciones judiciales*

Se ha entendido por resolución judicial:

Toda decisión o providencia que adopta un juez o tribunal en el curso de una causa contenciosa o de un expediente de jurisdicción voluntaria, sea a instancia de parte o de oficio.<sup>137</sup>

La ley adjetiva civil federal al hablar de las resoluciones judiciales las clasifica en términos siguientes:

Las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias; decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; autos, cuando decidan cualquier punto dentro del negocio y sentencias, cuando decidan el fondo del negocio.<sup>138</sup>

La legislación procesal civil del Distrito Federal clasifica a las resoluciones así:

Simple determinaciones de trámite y entonces se llaman decretos; determinaciones que se ejecuten provisionalmente y que se llaman autos provisionales; decisiones que tienen fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio que se llaman autos definitivos; resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio ordenado, admitiendo o desechando pruebas y se llaman autos preparatorios; decisiones que

---

<sup>137</sup> Ibidem, p. 376.

<sup>138</sup> Código Federal de Procedimientos Civiles, art. 220, Ed. Porrúa, México, 1997.

resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia, que son las sentencias interlocutorias; y sentencias definitivas.<sup>139</sup>

En un análisis comparativo entre los sistemas de clasificación de las resoluciones judiciales adoptadas por los dos códigos procesales citados. De Piña y Castillo Larrañaga nos indican:

La clasificación de las resoluciones judiciales formuladas por el Código Federal del Procedimientos Civiles es mucho más sencilla que la del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios. Esta materia es una de las menos felizmente tratadas por el Código Civil Procesal del Distrito Federal. En vez de establecer tres clases de resoluciones: decretos, autos y sentencias, complica innecesariamente la clasificación subdividiendo los autos en otras tres provisionales, definitivos y preparatorios y conserva el viejo tipo de sentencia interlocutoria (que en realidad es un auto) junto a la sentencia definitiva, lo que en la práctica se presta a dudas y confusiones y al consiguiente planteamiento de problemas de difícil solución.<sup>140</sup>

La clasificación de las resoluciones judiciales es importante sobre todo para saber qué recurso o medio de impugnación procede contra ellas. Aunque las consideraciones acerca de la sentencia, así como lo relativo a la teoría de la impugnación, será materia de estudio en el capítulo siguiente: Queremos advertir que las reglas del recurso o del medio de impugnación procedentes, varían, si se trata de una sentencia, de un auto o de un simple decreto o providencia. Consideramos que ningún otro autor trata con mayor rigor técnico los aspectos de procedencia de los recursos en contra de los diversos tipos de resoluciones, como lo hace Adolfo Maldonado.<sup>141</sup>

Es pertinente advertir, al respecto, que no encontramos en el análisis de esas reglas de procedencia de los recursos, porque en todo caso se trata de cuestiones que deberán ser examinadas en los diversos cursos procesales concretos, a saber, de procesal civil, procesal penal, procesal de amparo, procesal de trabajo, etc.; los criterios de distinción, respecto de los diversos

---

<sup>139</sup> Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, art. 79, Ed. Porrúa, México, 1998.

<sup>140</sup> De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, op. Cit. P. 281 (Tit. IX, Cap. I)

<sup>141</sup> Cfr. Maldonado, Adolfo, "Derecho Procesal Civil", México, Robledo, 1947, p.p. 137 a 141.

tipos de resoluciones, no varían en gran parte, si nos trasladamos de un campo procesal a otro. Así, en el proceso penal, **Franco Sodi** nos explica:

El Código de Procedimientos Penales del Distrito, apegándose a nuestra tradición jurídica, distingue tres diversas clases de resoluciones judiciales: decretos, autos y sentencias; en cambio la ley federal adjetiva,... se concretó a diferenciar tan sólo sentencias y autos, considerando entre éstos los que siempre han sido llamados así además los decretos... los decretos son resoluciones del juez por medio de las cuales dicta medidas encaminadas a la simple marcha del proceso... los autos son resoluciones judiciales que afectan no solamente la cuestión procesal, sino también a cuestiones de fondo que surgen durante el proceso y que es indispensable resolver antes de llegar a la sentencia y precisamente para estar en condiciones de pronunciarla; por ejemplo, la formal prisión se resuelve por medio de un auto... se entiende por sentencia... la (resolución) que pone fin a la instancia y contiene la aplicación de ley, perseguida.<sup>142</sup>

**Jaime Guasp**. Señala que “...Son todas las declaraciones de voluntad producidas por el juez o el colegio judicial, que tienden a ejercer sobre el proceso una influencia directa o inmediata”<sup>143</sup> Se han propuesto diversas clasificaciones de las resoluciones judiciales, sin que ninguna de ellas haya prevalecido sobre las demás con valor científico indiscutible.

El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal vigente, las clasifica de la siguiente manera: Art. 79. Las resoluciones son: I. Simples determinaciones de trámite y entonces se llamarán decretos; II. Determinaciones que se ejecutan provisionalmente y que se llaman autos provisionales; III. Decisiones que tienen fuerza definitiva y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio, y se llaman autos definitivos; IV. Resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio, ordenando, admitiendo o desechando pruebas, y se llaman autos preparatorios; V. Decisiones que resuelven un incidente promovido antes o después de la dictada la sentencia, que son las sentencias interlocutorias; VI. Sentencias definitivas.

Las resoluciones judiciales forman parte de los actos del órgano jurisdiccional sin comprenderlos a todos. Se oponen conceptualmente a los actos de ejecución y a los de administración. Estos últimos se llevan a cabo para que el juzgado o tribunal pueda funcionar debidamente en forma análoga a como lo hace un particular o una empresa. Las resoluciones se caracterizan: a) Por actos de jurisdicción; b) Por que mediante ellos el órgano declara su voluntad y ordena o prohíbe algo; c) Por ser actos unilaterales aunque se

---

<sup>142</sup> Franco Sodi, Carlos, “El Procedimiento Penal Mexicano”, México, Porrúa, 1956, p.p. 109 y 110.

<sup>143</sup> Guasp, Jaime, op. Cit. P. 1005.

lleven a cabo por tribunales colegiados; d) Por que mediante ellos se tramita el proceso, se resuelve el litigio o se pone fin y suspende el juicio.<sup>144</sup>

A manera de aportación personal, aporto un resumen de las Memorias del X Congreso Mexicano de Derecho Procesal, celebrado en Jalisco, siendo Gobernador del Estado el Dr. Enrique Álvarez del Castillo.

Los procesos militares tienen su origen en el fuero militar, desde la época de la colonia el gobierno español tuvo especial empeño en que por ningún motivo la justicia común interviniera en México en los procesos o sumarios que se llevaran a cabo contra los miembros de la privilegiada casta militar, que otorgaban desde las primeras leyes militares proclamadas por Carlos I en 1551, verdaderos privilegios y consideraciones para los militares, los que se continúan en las Ordenanzas de San Lorenzo promulgadas en Octubre de 1766 por Carlos III, que estuvieron vigentes en la Nueva España hasta el año 1852.

Corresponde al Benemérito Benito Juárez en la ley que lleva su nombre, de 22 de Noviembre de 1855, abolir los fueros, dejando únicamente subsistente el fuero de guerra y más tarde el artículo 13 de la Constitución de 1857 establece: “ ... subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar” y nuestra actual Constitución en el artículo 13 establece:

...subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta de orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

Resulta claro que la Constitución de 1857 en su Artículo 13 comprendía por igual a militares y civiles y nuestra actual constitución determina en forma clara que los tribunales militares sólo tendrán competencia para juzgar a militares, nunca a civiles.

Los procesos militares quedan comprendidos dentro de la esfera de competencia del Poder Judicial Federal, en virtud de emanar de una disposición constitucional y las leyes militares de aplicación general para los

---

<sup>144</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. P.p. 709, 710.

militares en cualquier lugar del Territorio que comprende la República Mexicana. Ha subsistido el fuero de guerra ya no como privilegio de grupo, sino como una garantía para el pueblo mexicano en cuanto a que contiene penas más severas en contra de los militares que tienen como obligación primordial garantizar la seguridad de la Nación y el cumplimiento de la Constitución y de las leyes que de ella emanan, cuando violan mediante una acción o una omisión, las leyes a las que se refiere el artículo 57 del Código de Justicia Militar que determina cuáles son los delitos contra la disciplina militar. Si bien es cierto que los tribunales militares imponen penas en ocasiones muy severas, ya que pueden llegar a imponerse aún la pena de muerte, la realidad es que el Código de Justicia Militar que entró en vigor el 1º. De Enero de 1934 que tiene como antecedente el de 1882, en su articulado toma en cuenta y cumple con todas las disposiciones que contiene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero especialmente las que se refieren a la protección de las garantías individuales y desde luego dicho Código prohíbe la imposición de penas infamantes, que se impongan penas por simple analogía o mayoría de razón o que no estén decretadas en una ley exactamente aplicables al caso y vigente al cometerse el delito y garantiza plenamente que no se inicie ningún proceso militar sin el previo ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público Militar por y ante los jueces instructores militares, quienes mediante el auto de inicio, como su nombre lo indica, inician el proceso militar que no es otra cosa que el conjunto de actuaciones que se realizan ante el juez instructor y con la participación de las partes para determinar si una o varias personas han realizado un acto o una omisión que se reputa como delito, para cuyo efecto deberá tomárseles su declaración preparatoria dándoseles a conocer la naturaleza y causa de la acusación, el derecho a obtener su libertad cauciona cuando proceda, el derecho a defenderse por sí solos o a nombrar personas de confianza como su defensor y en caso de no hacerlo así se le nombrará o se nombrará un defensor de oficio así como se les hará saber el derecho que tienen a manifestar lo que les convenga en su defensa, a que se practiquen cuantas diligencias propongan que tiendan a establecer los hechos y deberán ser careados con los testigos que declaren en su contra, y el Juez que tenga conocimiento determinará la situación jurídica del indiciado o indiciados dentro del término de 72 horas a partir del momento en que fue puesto a disposición, dictando auto de formal prisión o de libertad, según proceda.

El Código de Justicia Militar establece que los procesos militares, cuando el delito se sanciona con pena que no exceda de dos años, deberá concluir por sentencia antes de cuatro meses a partir del auto de inicio y si excede de dos

años, deberá dictarse sentencia antes de un año, con lo que el Código de Justicia Militar cumple con lo dispuesto por la fracción VIII del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La sentencia ejecutoriada pone punto final a los recursos militares, quienes cuando lo estimen conveniente, pueden acogerse al juicio de amparo cuando proceda.

Este es el único caso de excepción en que una resolución jurisdiccional se da por una autoridad especial y no por la estructura común del Poder Judicial de la Federación, aunque para cumplir el principio de legalidad si es procedente el Juicio de Amparo contra resoluciones militares.<sup>145</sup>

En nuestro sistema jurídico nacional se ha aceptado la opinión de que, los actos jurisdiccionales son: “La exteriorización de los actos procesales de los jueces y tribunales, mediante los cuales atienden las necesidades del desarrollo del proceso, a su decisión”; y son también, atendiendo a otro concepto, “La respuesta a las peticiones de los que intervienen en el proceso”.

La principal resolución dictada por el juez, es la sentencia. El juzgador analiza todas las constancias que integra el proceso, percibiendo por sus sentidos, provocándole sentimientos y razones que son exteriorizados en el discurso dialéctico. A lo anterior se le da el nombre de sentencia.

**Eduardo Pallares**, en su obra Diccionario de Derecho Procesal Civil, define “**la sentencia** como el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales en materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso”.

Aunque la sentencia es la resolución jurisdiccional por excelencia, no es la única forma de decisión de las cuestiones surgidas dentro del proceso o de las cuestiones que constituyen su objeto, sino que atendiendo a nuestra Ley Procedimental, además de aquélla existen otros tipos de resoluciones como son los “decretos”, concebidas como resoluciones de mero trámite; los autos, que son decisiones sobre materia que no sea de puro trámite, debiendo contener los fundamentos legales que los sustenten y que a su vez pueden ser: definitivos, provisionales y preparatorios. Respecto de las sentencias es de señalar que son definitivas e interlocutorias.

---

<sup>145</sup> Síntesis de la ponencia presentada por el Gral. Y Lic. Tarcicio Márquez Padilla dentro de la obra “Memorias del X Congreso Mexicano de Derecho Procesal”, Gobierno del Estado de Jalisco, México, 1986.

Respecto a la sentencia surgen cuestiones importantes, como la de que mediante ella, el juez resuelve la controversia principal o incidental, pero también es el acto jurídico a través del cual el órgano del conocimiento y decisión de las controversias o cuestiones que los contendientes o el promovente en jurisdicción voluntaria, le someten y aplica la ley general al caso concreto.

Mediante el acto jurídico de las resoluciones jurisdiccionales, el órgano del estado investido legalmente de la facultad de declarar el derecho, establece la verdad legal sobre las cuestiones litigiosas de la controversia o declara la voluntad de la ley específica sobre de cuestiones que aún en ausencia de pleito, le son sometidas a su decisión.

Las resoluciones jurisdiccionales, para su existencia y validez jurídicas, requieren reunir una serie de requisitos de fondo y forma, cuya ausencia da lugar a que las partes interesadas hagan uso de los medios de impugnación que las leyes específicas de procedimiento establecen, para subsanarlas, corregirlas o reponerlas hasta que dichos requisitos sean satisfechos, a fin de que tales decisiones alcancen la definitividad, quedando entre tanto, pendientes de lograr cabalmente los efectos y objetivos que con ellas se busca mediante el proceso promovido por las partes interesadas o en conflicto.

Particularmente, sobre de la sentencia puede decirse que en ella se cumplen los fines supremos del Derecho como instrumento que la sociedad requiere como medio de alcanzar el equilibrio en los conflictos que la aquejan, en cuanto a los intereses contrapuestos y realizando la justicia como valor, dando definitividad y certidumbre a las cuestiones de controversia entre las partes, como medio de pacificación, evitando o al menos alejando la posibilidad de que nadie se haga justicia por propia mano, evitando el desorden y el caos sociales, propiciando la armonía y la sana convivencia.

### *Concepto*

#### *La sentencia*

Son todas aquellas declaraciones de voluntad producidas por el juez o colegio judicial que tienden a ejercer sobre el proceso una influencia directa o

inmediata.<sup>146</sup>

La sentencia es un tipo de resolución judicial, probablemente el más importante, que pone fin al proceso. Si dicha sentencia, además de poner fin al proceso, entra al estudio del fondo del asunto y resuelve la controversia mediante la aplicación de la ley general al caso concreto, podemos afirmar que se ha producido una sentencia en sentido material. Por el contrario, si la resolución que pone fin al proceso, no entra al fondo del asunto ni dirime la controversia, sino que, por ejemplo, aplaza la solución del litigio para otra ocasión y si contiene declaraciones de significado y trascendencia exclusiva y meramente procesal, estaremos frente a una sentencia formal, pero no material.

#### *Resoluciones que ponen fin al proceso*

*Extinción de la jurisdicción.* La sentencia que pone fin a un proceso produce efectos en cuanto a la jurisdicción de un tribunal, en tanto que una vez resuelto el conflicto, extingue la jurisdicción del tribunal que mediante la resolución dictada que cause estado resolviendo la litis, culmina con ello la atribución que el Estado le otorgó para impartir justicia en lo que ha ese juicio se refiere. Aclarando que en este caso se habla de una sentencia definitiva, que causó estado y que fue debidamente ejecutada.

#### *Efectos o características de las resoluciones judiciales.*

- a) Forman parte de los actos del órgano jurisdiccional.
- b) Actos de jurisdicción.
- c) Mediante ellos el órgano declara su voluntad y ordena o prohíbe algo.
- d) Se caracterizan por ser actos unilaterales aunque sean dictados por tribunales colegiados.
- e) Mediante ella se tramita el proceso, se resuelve el litigio o se

---

<sup>146</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. Pp. 713

pone fin o se suspende el juicio.

### *La sentencia*

Existen dos tipos de sentencias unas son *interlocutorias* que son las que resuelven un incidente o un artículo sobre las excepciones dilatorias; y las otras son definitivas que resuelven el negocio principal.

### *División de las sentencias*

*Sentencia formal.* Por el contrario, si la resolución que pone fin al proceso, no entra al fondo del asunto ni dirime la controversia, sino que, por ejemplo, aplaza la solución del litigio para otra ocasión y si contiene declaraciones de significado y trascendencia exclusiva y meramente procesal, estaremos frente a una sentencia formal, pero no material.

Es una sentencia que mediante la aplicación de la ley general entra al fondo del estudio del litigio y dirime controversia.

*Sentencia material.* La *sentencia* es un tipo de resolución judicial, probablemente el más importante, que pone fin al proceso. Si dicha sentencia, además de poner fin al proceso, entra al estudio del fondo del asunto y resuelve la controversia mediante la aplicación de la ley general al caso concreto, podemos afirmar que se ha producido una sentencia en sentido material.

### *Requisitos formales de las sentencias*

- Estar redactadas en español como toda resolución y documentos que se es agregado al expediente.
- Las sentencias deben contener la indicación del lugar, fecha y juez y tribunal que las dicte, nombre de las partes contendientes, el carácter con que litigan y el objeto del pleito.
- Cantidades y fechas escritas con letra en toda resolución judicial.
- Deberán además de los antes mencionados contar con los fundamentos legales de ella y la firma del juez y secretario.
- No borrones, no tachaduras, el error debe ser testado.

- No se puede poner abreviaturas de ninguna especie la falta de algún requisito dará como resultado la nulidad de actuaciones.<sup>147</sup>

### *Requisitos esenciales y substanciales de la sentencia*

De conformidad con el artículo 87 del enjuiciamiento civil del Estado de Jalisco, las sentencias deberán cumplir tres requisitos: a) deben ser precisas; b) claras y; c) congruentes. Para De Pina y Castillo Larrañaga, los tres requisitos que deben cumplir las sentencias son las siguientes:

1. *Congruencia de la sentencia.* Tiene relación con el principio del mismo nombre y significa que la sentencia debe tener paridad con lo litigado por las partes.

Congruentes: deben de ser motivadas y deben de ser exhaustivas. Se entiende por congruencia la relación que debe existir entre lo instrumentado por las partes en el proceso y las consideraciones vertidas por el juez en los puntos considerativos, para entonces llegar por deducción al contenido de las proposiciones. De no atender este principio la sentencia será incongruente porque tratará de hechos o actos ajenos a la litis.

2. *Motivación de la sentencia.* Consiste en la obligación del juzgador para expresar los motivos, razones y fundamentos de la resolución. La motivación de la sentencia consiste en que el juez deberá de expresar los motivos razones y fundamentos de su resolución, principio que se encuentra dispuesto en el artículo 16 de la Constitución general de la república.

3. *Exhaustividad de las sentencias.* Este requisito es consecuencia de los dos anteriores y quiere decir que las sentencias deben ser exhaustivas al tratar todas las cuestiones planteadas por las partes referidas a todas las pruebas y a todos los puntos controvertidos.

4. *Exhaustividad en la sentencia: es una síntesis de los anteriores elementos, toda vez que se trata de una revisión minuciosa de todas las cuestiones planteadas por las partes, consecuentemente deberá verter en su*

---

<sup>147</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 376.

resolución: el nombre de cada una de las pruebas estudiadas, el valor que le asiste a cada una y desde luego su particular convicción para apreciarla y valorarla en los términos propios de observación y desde luego conforme a la ley. Recordemos que nuestro sistema interpretativo de las pruebas es bipolar, toda vez que permite al juez la libre apreciación de las mismas pero también la ley dice como debe interpretarlas, conforme al valor que la ley otorga a cada una de ellas.<sup>148</sup>

### *Estructura de las sentencias*

En la practica común de los tribunales las sentencias contienen cuatro elementos tradicionales:

1. El preámbulo: Donde se anota la fecha de la misma el tribunal que dicta la resolución, los nombres de las partes, el tipo de proceso, el numero de expediente y en fin con claridad, todos los datos que involucra el proceso.
2. Resultados: Que contienen un extracto general de todos los actos relativos al proceso como son: la demanda, contestación, reconvenición, pruebas y alegatos de las partes, sin hacer en este capitulo consideración alguna del fondo del negocio.
3. Considerandos: Que es la parte en la cual el juez analiza particularmente y conforme a derecho todo el procedimiento y en donde vierte su opinión fundada y motivada para resolver lo que en derecho considere justo o legitimo para las partes. En este capítulo regularmente se hacen estudios directos de la ley con las pruebas, con la acción ejercitada y con los demás elementos procesales que las partes deben cumplir oportunamente antes de dictar sentencia.
4. Puntos resolutivos o proporciones: que es la parte definitiva de la sentencia donde el juez falla en definitiva el negocio: declarando, condenando o absolviendo, a las partes según su análisis específico realizado en la parte

---

<sup>148</sup> De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, op. Cit. P. 284. (Cap. I, Tit IX)

considerativa de la sentencia.<sup>149</sup>

### *Efectos jurídicos de la sentencia*

Los efectos inmediatos que produce una sentencia en relación con las partes y con las consecuencias de litigio podrían resumirse en tres fundamentalmente en el proceso: declarar, condenar, o absolver a las partes en el proceso.

De haberse agotado los recursos, incluso el juicio de amparo, si este fue propuesto por la parte afectada, o bien, de no haberse agotado las formas de impugnación que dicta la ley, la sentencia dictada en autos causará ejecutoria, esto es la cosa juzgada o verdad legal que deberá de cumplirse en todas y cada una de las partes propositivas de la misma.

La ejecución de la sentencia deberá de cumplirse en los términos propositivos incluso mediante la fuerza del estado para cumplirla en todas sus partes, esto es, el juez puede disponer mediante sus ordenamientos de los medios necesarios, incluso la fuerza para cumplir con sus resoluciones.

### **Clasificación de las resoluciones judiciales**

Dentro del proceso, el juzgador, dicta en los expedientes otro tipo de resoluciones con efectos distintos a la de la sentencia definitiva y que son la exteriorización de los actos procesales de los jueces y tribunales, mediante los cuales atienden a las necesidades del desarrollo del proceso antes de sus decisión final, que la ley define como:

1. Decretos.
2. Autos.
3. Sentencias interlocutorias

---

<sup>149</sup> Ibidem, p.p. 284 y 285.

### *Los decretos*

Son resoluciones de mero trámite que no afectan el fondo de litigio por ejemplo: responder la petición para expedir copias certificadas.

### *Los autos*

Son resoluciones que por su naturaleza pueden trascender y afectar directamente el litigio, ya que existen en el procedimiento algunos con carácter definitivo por ejemplo el auto que admite o niega la admisión de pruebas.

### **Sentencias interlocutorias**

Que formalmente se resuelven como las definitivas dentro del procedimiento para resolver una controversia incidental aplicando la ley al caso concreto y están destinadas a resolver un incidente, antes o después de la sentencia definitiva, sus efectos son paralizar la prosecución del juicio, por ejemplo la sentencia que resuelve un incidente de nulidad.

### *Declaración del derecho*

Entre otros efectos jurídicos de la sentencia y como objetivo fundamental de la justificación jurisdiccional, el juez al dictar sentencia declara el derecho y en consecuencia dirime la litis a favor de quien haya probado en juicio sus pretensiones o excepciones en su caso. Hecho lo anterior, el juez de instancia cumple con su función y espera en todo caso que la propia sentencia sea recurrida por las partes o en su caso, cause ejecutoria para ejecutar la misma y concluir de esta manera el proceso que activó su jurisdicción.<sup>150</sup>

### *Cosa juzgada*

---

<sup>150</sup> Gómez Lara, Cipriano, op, cit. P. 376

Eduardo Pallares en su diccionario de derecho procesal civil, define la cosa juzgada en los siguientes términos: “La cosa juzgada es la autoridad y la fuerza que la ley atribuye a la sentencia ejecutoria. Entendemos por autoridad la necesidad jurídica de que lo fallado en las sentencias se considere como irrevocable e inmutable, ya en el juicio en que aquellas se pronuncien, ya en otro diverso. La fuerza consiste en el poder coactivo que dimana de la cosa juzgada o sea en que debe cumplirse lo que ella ordena”.

La sentencia entonces, cuando adquiere la fuerza de cosa juzgada, por haber alcanzado su definitividad y no admitir recurso alguno, alcanza entonces, la categoría de verdad legal, disponiendo el cumplimiento forzoso de la misma a las partes que concurrieron a juicio.

## VII

### Medios de impugnación de las resoluciones jurisdiccionales

#### *Impugnación*

#### *Concepto*

La palabra impugnación proviene del latín impugnativo, acción y efecto del verbo impugnare, el cual significa combatir, contradecir, refutar, luchar contra. En efecto, en el derecho la expresión impugnación tiene un sentido muy amplio: se le utiliza para designar tanto las inconformidades de las partes y demás participantes contra los actos del órgano jurisdiccional como las objeciones que se formulan contra actos de las propias partes (la impugnación de documentos, por ejemplo)

En el derecho procesal, sin embargo, se suele emplear la palabra impugnación para denominar la refutación de la validez o de la legalidad de los actos procesales del órgano jurisdiccional. Sólo estos actos y no los de las partes ni de los terceros son objeto de impugnación procesal en sentido estricto.<sup>151</sup>

Para el análisis de este tema, es pertinente distinguir, por un lado, el acto u omisión impugnados y, por el otro, los medios a través de los cuales se lleva a cabo la impugnación: es decir, los medios de impugnación.

---

<sup>151</sup> Pallares, Eduardo, op. Cit. P. 408.

La impugnación. Se hacía ante magistrados expresamente delegados por el Emperador para la revisión. La jerarquía de magistrados condujo a un recorrido de diversos estadios, pero la apelación pudo excluirse por voluntad de las partes, y para evitar el reiterado recurso prohíbe se apele más de dos veces.

Las partes debía comparecer ante el superior en plazos que variaron continuamente, pero que siempre fueron fatales, pues en la incomparecencia decaía el derecho de apelar pasando en autoridad de caso juzgado la primera sentencia.

La apelación debía concluir en plazos de uno a dos años, so pena de permitir pasando en autoridad de caso juzgado el primer fallo.

De rechazarse la apelación, no sólo se perdía el juicio y las costas, sino que se recibía condena a ciertas penas, al principio (Constantino), pues alcanzaban el destierro por dos años y a la confiscación de la mitad del patrimonio o a dos años de trabajos forzados; estas penalidades dejaron de existir (Justiniano) y se convirtieron en pecuniarias.

### *Impugnación de sentencias*

En el derecho Romano más antiguo no existió apelación en el sentido moderno. Más adelante se hicieron valer impugnaciones en virtud de la jerarquía administrativa.

Durante la República existían remedios pero no la apelación, los cuales se apoyaban en la nulidad del fallo, hecha valer en la ejecución con la *infinitio iudicati*. (De vencer el ejecutado, la sentencia nula justificaría la renovación de la litis)

Tanto cabía, oponer la nulidad a la actio iudicati, como demandarla en vía principal, a través de la *revocatio in duplum*. (Si el opositor perdía era condenado al doble)

La *apellatio collegarum o paris maiorisve potestatis* era una invocación al Magistrado de igual o mayor potestad y ante los tribunales de la plebe.

(Intercedere, o veto)

La impugnación que más se acerca a la moderna apelación, (Penal) es la *provocatio ad populum*. (El condenado reclama la Sentencia y la orden del Magistrado, llevando el problema al pueblo mismo que pronuncia en última instancia)

### *Acto u omisión impugnados*

Pueden ser objeto de impugnación procesal los diversos actos del órgano jurisdiccional que examinados anteriormente. Conviene aclarar, sin embargo, que existen algunos actos procesales del órgano jurisdiccional que las leyes declaran inimpugnables, por lo que no pueden ser combatidos. Así mismo se debe precisar que regularmente los medios de impugnación se dirigen contra las resoluciones judiciales y las comunicaciones procesales especialmente aquellas que tienen como destinatarios a las partes y los terceros (notificaciones, emplazamientos, y citaciones)

Pero no sólo los actos procesales del órgano jurisdiccional pueden ser impugnados, sino también sus omisiones. Así por ejemplo, el artículo 398 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales CFPP establece, en su primer párrafo lo siguiente:

El recurso de queja procede contra las conductas omisivas de los jueces de distrito que no emitan las resoluciones o señalen la práctica de diligencias dentro de los plazos o términos que señale la ley, o bien, que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo con lo establecido en este Código<sup>152</sup> (en el mismo sentido dispone el artículo 442 Bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal (CPPDF)

### *Medios de impugnación*

Los medios de impugnación son los procedimientos a través de los cuales las partes y los demás sujetos legitimados combaten la validez o la legalidad de los actos procesales o las omisiones del órgano jurisdiccional y solicitan una resolución, revoque o modifique el acto impugnado o que orden subsanar

---

<sup>152</sup> Código de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, México, 1998.

la omisión.

Los medios de impugnación son procedimientos que regularmente se desarrollan dentro del mismo proceso en que se emitió el acto impugnado o en el que se incurrió la conducta omisiva. Estos procedimientos se inician con la interposición del medio de impugnación, se desenvuelven a través de diversos actos y terminan con la resolución que sobre el acto o la omisión combatida dicté el órgano jurisdiccional que conozca de la impugnación.

### ***Los recursos***

*Significado de recurso.* Las resoluciones judiciales pueden haber sido dictadas con faltas de fondo o lesión de los preceptos reguladores del procedimiento, siempre que esto ocurra, debe de existir una vía por donde llegue a la corrección de los mismos. Y aún en el caso de que sean justas por su contenido, contribuye mucho a la satisfacción de la parte que sucumbe. El hecho de serle posible acudir ante un tribunal superior, probablemente más completo, para que el mismo negocio vuelva a ser examinado por él. Este es el objeto de los recursos, por virtud del cual el litigante puede impugnar ante un tribunal superior una resolución que no le satisface. Los recursos ofrecen una mayor exactitud de las resoluciones judiciales.

Definición (del latín *recursus* camino de vuelta, de regreso o retorno)

1. **Willebaldo Bazarte Cerdan.**

En su acepción jurídica y en su sentido lato, significa la acción o facultad concedida por la ley al que se cree perjudicado por una resolución judicial para pedir la reposición, anulación o revocación de la misma.

2. **Eduardo Pallares.**

Los recursos son los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o modificación de una resolución judicial sea ésta auto o decreto. Excepcionalmente, el recurso tiene por objeto nulificar la resolución o la instancia de la misma.

3. **Diccionario Jurídico Mexicano PORRUA- UNAM**

Medio de impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada en un proceso ya iniciado, generalmente ante un juez o tribunal de mayor jerarquía y de manera excepcional ante el mismo juzgador, con el objeto de que dicha resolución sea revocada, modificada o anulada.

En estos procedimientos intervienen los siguientes sujetos:

a) La parte o el sujeto legitimado para interponer el medio de impugnación, al que puede denominar genéricamente el impugnador (también se le designa con nombres derivados del medio de impugnación interpuestos: apelante, en la apelación; quejoso, en la queja, etc.);

b) El órgano jurisdiccional responsable del actos o de la omisión impugnados (juez a quo);

c) El órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver el medio de impugnación (cuando no es el mismo que el anterior, se le denomina juzgador ad quem), y

d) La contraparte del impugnador, a la que normalmente se le permite intervenir en la defensa de la validez o la legalidad del acto reclamado.

A continuación nos referiremos brevemente a los principales actos del procedimiento impugnativo.

### *Interposición*

Este es el acto por el cual el impugnador inicia el procedimiento; en él expresa el medio de impugnación específico que hace valer y los datos de identificación del acto o de la omisión combatidos. En el recurso de apelación, el impugnador también debe señalar las constancias del expediente que, junto con las que indique la contraparte y las que el juzgador estime pertinentes, integrarán lo que se llama es testimonio de apelación.

### *Motivación*

La motivación del medio de impugnación consiste en la exposición de los razonamientos por los que el impugnador estima que el acto u omisión combatidos no se apegan a derecho. A esta exposición de argumentos se le denomina, en la legislación y en la práctica, “expresión de agravios”.

En rigor, no existe ninguna razón para que se expresen, en actos separados, la interposición del medio de impugnación y su motivación. Una buena parte de medios de impugnación reúnen en el mismo acto la interposición y la motivación (así ocurre con los recursos de revocación en los procesos civiles, mercantiles, y penales y con todos los recursos en el juicio de amparo) Esto es lo más conveniente desde el punto de vista de la lógica de la impugnación, así como del principio de la economía procesal. Se estima que el plazo para la interposición del medio de impugnación es muy breve para motivarlo, lo que se puede hacer es ampliar dicho plazo. Sin embargo, en los recursos de apelación de los procesos civiles, mercantiles y penales persiste la tradición de separar en dos actos distintos la interposición y la motivación.

Los razonamientos que exprese el impugnador pueden tratar de demostrar que el acto impugnado:

- a) Infringió las leyes procesales que regulan las condiciones de tiempo, forma o lugar de aquél (errores in procedendo);
- b) Violó las leyes sustantivas, para aplicar una ley inaplicable, por interpretar indebidamente la ley aplicable o por no aplicar la ley aplicable (errores in iudicando), o
- c) Se basó en un juicio erróneo sobre los hechos, por haber valorado indebidamente las pruebas o por no haberlas valorado.

Si en la resolución de la impugnación se estima fundado el argumento señalado en el inciso 1, la consecuencia será que se declare la nulidad del acto impugnado, si se consideran fundados los argumentos indicados en los incisos 2 o 3, en la resolución se revocará o se modificará el acto impugnado.

### *Admisión y efectos*

Una vez interpuesto el medio de impugnación, normalmente el propio juez a quo debe resolver, de acuerdo con lo que dispongan las leyes, en que efecto admite el medio de impugnación:

- a) En el efecto devolutivo o un solo efecto (ejecutivo, pues no impide la continuación del proceso o la ejecución de la sentencia), o

- b) En ambos efectos o en el efecto suspensivo (que impide el curso del proceso o la ejecución de la sentencia)

Cuando el medio de impugnación debe ser conocido y resuelto por un juzgador distinto, el ad quem, este debe decidir en definitiva sobre la admisión y los efectos de aquel.

### *Substanciación*

Una vez determinados la admisibilidad y los efectos del medio de impugnación, se llevará la substanciación de éstos, en la que normalmente se dará oportunidad a la contraparte para expresar sus argumentos sobre los motivos de inconformidad (o agravio) aducidos por el impugnador; y eventualmente, se podrán practicar pruebas y formular alegatos. Pero la substanciación es muy variada, de acuerdo con el medio de impugnación de que se trata. Concluida la substanciación, el juzgador deberá proceder a dictar la resolución.

### *Clasificación*

Vamos a clasificar los medios de impugnación, tomando en cuenta dos criterios:

1. La identidad o diversidad entre el órgano que emitió el acto impugnado y el que decidirá la impugnación;
2. Los poderes atribuidos al juzgador que debe resolver la impugnación.

1. De acuerdo con el primer criterio, los medios de impugnación se clasifican en verticales y horizontales, según las gráficas expresiones de Guasp. Los medios de impugnación son verticales cuando el tribunal que debe resolver la impugnación (el tribunal ad quem) es diferente del juzgador que emitió el acto impugnado (Juez a quo). A los medios de impugnación vertical también se les llama devolutivos, ya que anteriormente se consideraba que, por la interposición y admisión de estos medios de impugnación, el juez a quo devolvía la jurisdicción al tribunal ad quem. Es evidente que la jurisdicción no se “devuelve” como si fuesen un bien inmueble. Tanto el juez a quo como el tribunal ad quem tienen su propia jurisdicción; pero tienen diferente

competencia por razón del grado.

Los medios de impugnación son horizontales cuando quien los resuelve es el mismo juzgador que emitió el acto impugnado. A esta clase de medios de impugnación en los que no se da la diversidad entre el órgano responsable del acto impugnado y el órgano que resuelve la impugnación también se les llama no devolutivos o re- medios, ya que permiten al juzgador que llevó a cabo el acto impugnado enmendar o corregir por si mismo (remediar) los errores que haya cometido.

2. De acuerdo con el segundo criterio, los medios de impugnación se pueden clasificar en medios de anulación, medios de sustitución y medios de control. A través de los medios impugnativos de anulación, el juzgador que conoce de la impugnación sólo puede decidir sobre la nulidad o la validez del acto impugnado. Si declara la nulidad, el acto o el procedimiento impugnados perderán su eficacia

jurídica; pero los nuevos actos sólo podrán ser realizados por el propio juzgador que emitió los anulados.

En cambio, en los medios impugnativos de sustitución el juzgador que conoce y resuelve la impugnación se coloca en la misma situación del juzgador que emitió el acto impugnado, lo viene a sustituir, por lo que puede confirmar, revocar, o modificar dicho acto. En estos dos últimos casos, la resolución sustituye total o parcialmente al acto combatido.

Por último, en los medios de control que normalmente son verticales el tribunal ad quem no invalida ni convalida el acto impugnado, ni lo confirma o modifica, sino que se limita a resolver si dicho acto debe o no aplicarse; o si la omisión debe o no subsanarse. Este último caso es el del recurso de queja en el proceso penal al que hemos hecho referencia.

### *Especies*

Las especies de medios de impugnación se determinan por el tipo de procedimientos impugnativos y por su relación con el proceso principal. Esta

es una de las materias en las que las leyes procesales suelen ser menos sistemáticas y congruentes. Esta es la mayor dificultad que enfrenta la doctrina para determinar y caracterizar las especies de medios de impugnación: los incidentes, los recursos y los procesos impugnativos.

1. Los incidentes impugnativos y los recursos tiene como característica común el que son medios de impugnación que se interponen y se resuelven dentro del mismo proceso principal. Hemos indicado que los incidentes son procedimientos que se siguen dentro de un mismo proceso para resolver una cuestión accesoria al litigio principal; y que a través de ellos se puede impugnar la validez de los actos del órgano jurisdiccional. Regularmente los incidentes deben ser resueltos por el mismo juzgador que emitió el acto impugnado. Por tanto, los incidentes impugnativos normalmente tienen carácter horizontal y suelen ser medios de anulación.

2. Para Couture, el recurso es el “medio técnico de impugnación y subsanación de los errores de que eventualmente pueda adolecer una resolución judicial, dirigido a provocar la revisión de la misma, ya sea por el juez que la dictó o por otro de superior jerarquía”. A diferencia de los incidentes impugnativos que regularmente tienen carácter horizontal, los recursos pueden ser tanto horizontales (como es el caso de la revocación, en la mayor parte de los ordenamientos procesales) como verticales (la apelación, la queja, la denegada apelación, la revisión, etcétera) Se puede afirmar que los recursos más importantes son precisamente los verticales.

A través de los incidentes de impugna la validez de actuaciones judiciales; por medio de los recursos se combate la legalidad de resoluciones judiciales. Por esta razón, los incidentes impugnativos normalmente son medios de anulación; los recursos, por su parte, regularmente son medios de sustitución o de control.

3. A diferencia de los incidentes impugnativos y los recursos, los procesos impugnativos son medios que se hacen valer una vez que ha concluido, mediante sentencia firme (con autoridad de cosa juzgada), el proceso al que pertenece el acto o el procedimiento combatidos. El proceso impugnativo se inicia con una nueva demanda, en la que se expresa una pretensión distinta de la del proceso original. Una vez que se admite la demanda y se lleva a cabo el emplazamiento, se constituye y desarrolla una nueva relación jurídica, la cual terminará normalmente con una sentencia.

Ejemplos de procesos impugnativos son la llamada apelación extraordinaria y el juicio ordinario de anulación de la cosa juzgada fraudulenta, en materia civil; y el reconocimiento de la inocencia o indulto necesario, en materia penal.<sup>153</sup>

Al referirnos a las razones, para nosotros, fundamentales de la unidad del derecho procesal, advertimos que en todo proceso existe un principio general de impugnación, o sea que las partes deben contar con los medios para combatir las resoluciones de los tribunales, si éstas son incorrectas, ilegales, equivocadas o irregulares, o pronunciadas sin apego a derecho. Por regla general, en todo tipo de proceso existe un principio de impugnación, incluso aquellos carentes de recursos reglamentados, ya que es muy difícil encontrar un proceso que no admita un medio de impugnación, es más, en muchos casos, mediante otro segundo o ulterior proceso.

Al estudiar la impugnación, **Micheli** nos expone:

El proceso de cognición no se agota con el pronunciamiento de la decisión por parte del juez que ha sido el primero en tomar el examen de la controversia. El legislador ha acogido, en efecto, una regla de la experiencia que enseña cómo dos jueces diferentes tengan el modo de profundizar mejor que uno solo la substanciación y la decisión de la causa, y, por consiguiente, de decidir mejor la controversia... Los medios de impugnación son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquel control sobre la decisión del juez, y este control es, en general (precisamente para la apelación, el recurso de casación, la regulación de competencia), encomendado a un juez no sólo diverso de aquel que ha emitido el pronunciamiento impugnado a gravado, sino también de grado superior, aun cuando no esté en relación jerárquica verdadera y propia con el primero. No se excluye, sin embargo, que en ciertos casos, en consideración al tipo de control invocado, este último sea ejercitado por el mismo juez que ha pronunciado la sentencia, objeto del control (revocación, oposición de tercero)

Indudablemente, toda impugnación se basa en la falibilidad humana; es decir, los actos del hombre están siempre expuestos a caer o a incurrir en equivocaciones y en injusticias. Esta puede ser considerada la razón justificativa de la impugnación.

Otra observación que consideramos útil, es la referente a que la teoría de la impugnación debe presentar un enfoque unitario, al menos en lo procesal, lo que nos permite advertir que los actos de impugnación como resistencia a una

---

<sup>153</sup> Ovalle Favela, José, op. Cit. P.p. 321 – 327.

resolución de autoridad, rebasan el límite de lo meramente procesal. Puede, pues, pensarse en una impugnación extra o metaprocesal, como aquella que intenta el particular frente a los actos de la administración pública que no son actos de tipo jurisdiccional. Sin embargo, nuestras reflexiones aquí deben limitarse a la impugnación procesal.

Advierte **Briseño Sierra** que el término impugnación es multivoco e intenta precisar su significado:

Hay en la impugnación un dato que no debe olvidarse: el dinamismo de la instancia. La impugnación es la aplicación del instar con un fin particular, individualizado. La peculiaridad que singulariza a este tipo de instancia es aquella pretensión de resistir la existencia, producción o los efectos de cierta clase de actos jurídicos.

Los problemas de clasificación de los distintos medios de impugnación están íntimamente ligados con la cuestión relativa a la unidad de toda la impugnación. Así, **De la Rúa**, al hacer el examen del problema, y citando a **Calamandrei** nos expresa:

Este concepto unitario de impugnación ha sido resistido por muchos y prestigiosos autores: buena parte de la doctrina, aunque se refiere en general a los medios para impugnar las sentencias distingue entre impugnación (acción de impugnación) y medios de gravamen. Se considera medio de gravamen (o medio ordinario, v, gr., la apelación) a aquel que determina el reexamen inmediato de la misma controversia en una nueva fase procesal, no para rescindir un fallo ya formado sino para juzgar nuevamente la causa, sustituyéndose la anterior sentencia por la pronunciada a consecuencia del recurso. El ad quem juzga exnovo como si el primer fallo nunca hubiera existido. La acción de impugnación (medio extraordinario), en cambio, tiende a rescindir el fallo ya formado, eliminándolo en cuanto puedan comprobarse en el determinado tipo de vicios que lo hayan anulado; pero el ad quem no conoce de la causa exnovo sino que se limita a decidir una cuestión diversa, originaria, que es la relativa; un nuevo juicio sobre la causa sólo puede sobrevenir mediatamente, una vez producida la anulación del anterior; recién cuando el primer fallo es eliminado... puede verificarse una nueva decisión sobre el fondo... dentro de los límites alcanzados por la anulación. Con el medio de gravamen se obtiene el inmediato reexamen de la causa; con la acción de impugnación ese reexamen sólo sobreviene de manera mediata.

Con una muy loable pretensión de sistematizar lo relativo a la impugnación Briseño nos advierte que el número de dichas impugnaciones es tan elevado, que cualquier recuento corre el peligro de quedarse corto. Hay nombres que parecen vivir sólo en la historia.

Primera y segunda suplicación, recurso de injusticia notoria, querella nulitatis, restitutio in integrum, el residente y el rescisorio, etcétera. Otros se atacan por ser neologismos, extranjeros o barbarismos, como

“reconsideración” o “reacertamiento”, Y, en fin, los más son ambiguos o equívocos como “revocación”, “inconformidad”, etcétera.

Mas adelante, el propio autor, excluyendo ya a la acción impugnativa, nos habla de: “Censura, crítica y control... frente a petición, queja y reacertamiento”.

Lo cierto es que una reglamentación uniforme de los medios de impugnación, en cuanto a sus clases, naturaleza y procedimientos, es imposible de lograr; ello deriva de las diversas concepciones no sólo, legislativas sino doctrinales de cada país y de cada cultura jurídica. Por tanto, la teoría general del proceso sólo puede enfocar el tema de los medios de impugnación, advirtiendo que éstos son recursos, procedimientos, instancias o acciones, reconocidas a favor de las partes, para que éstas puedan combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos. Si los recursos reglamentados en determinado sistema procesal son dos, tres o cinco, si reciben diferentes nombres y si sus alcances o procedimientos, son distintos reiteramos que ello deriva o depende de factores legislativos o doctrinales peculiares y característicos de la cultura jurídica del lugar de que se trate.

### *Teoría de la impugnación*

Ha quedado advertido que en todo proceso existe un principio general de impugnación, o sea que las partes deben contar con los medios para combatir las resoluciones de los tribunales, si éstas son incorrectas, ilegales, equivocadas o irregulares, o pronunciadas sin apego a derecho. Por regla general, en todo tipo de proceso existe un principio de impugnación, incluso en aquellos carentes de recurso reglamentados, ya que es difícil encontrar un proceso que no admita un medio de impugnación, es más, en muchos casos, mediante otro segundo o ulterior proceso.

Al estudiar la impugnación, **Micheli Gian** expone:

Los medios de impugnación son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquel control sobre la decisión del juez, y este control es, en general (precisamente para la apelación, la regulación de la competencia), encomendado a un juez no sólo diverso de aquel que ha emitido el pronunciamiento impugnado o gravado, sino también de grado superior, aun cuando no esté en relación jerárquica verdadera y propia con el primero. No se

excluye, que en ciertos casos en consideración al tipo de control invocado, este último sea ejercitado por el mismo juez que ha pronunciado la sentencia, objeto del control (revocación)<sup>154</sup>

Por otro lado, una reglamentación uniforme de los medios de impugnación, en cuanto a sus clases, naturaleza y procedimientos, es imposible de lograr; ello deriva de las diversas concepciones no sólo, legislativas sino doctrinales de cada país y de cada cultura jurídica. Por lo tanto, la teoría general del proceso sólo puede enfocar el tema de los medios de impugnación, advirtiendo que éstos son recursos, procedimientos, instancias o acciones, reconocidas a favor de las partes, para que estas puedan combatir los actos y resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos.<sup>155</sup>

#### *Distinción entre recurso y medio de impugnación.*

Todo recurso es, en realidad, un medio de impugnación; contrariamente, existen medios de impugnación que no son recursos. Esto significa, que el medio de impugnación es el género, y el recurso es la especie. El recurso, es un medio de impugnación intraprocesal, en el sentido de que se da en el mismo proceso; por el contrario pueden existir medios de impugnación extra o metaprocesales, entendido esto de que no están dentro del proceso primario, ni forman parte de él; son considerados como extraordinarios y frecuentemente dan lugar a nuevos o ulteriores procesos.

En el sistema procesal mexicano, serían recursos, la apelación, la revocación y la queja, que están reglamentados y se dan dentro del proceso común y corriente; ahora bien, el juicio de amparo es un típico medio de impugnación, porque no es parte del proceso primario, sino que es un proceso específico impugnativo, por cuyo medio se combate una resolución definitiva dictada en un anterior y distinto proceso. Claro esta, que se hace referencia al amparo directo que implica una acción de impugnación, un medio

---

<sup>154</sup> Micheli Gian, Antonio, "Curso de Derecho Procesal Civil", Buenos Aires, EJE, 1970, Vol, II, p.p. 265 y 266.

<sup>155</sup> Gómez Lara, Cipriano, op. Cit. P. 390.

extraordinario que tiende a rescindir el fallo ya formado.<sup>156</sup>

## *Recursos*

### *Antecedentes históricos de los recursos*

En la antigüedad no tuvieron la importancia que ahora tienen. Los que existieron fueron los siguientes, pero hay que hacer la salvedad de que no funcionaron en todo el tiempo, la apelación, la revocatio in dum-plum, la restitutio in integrum, el veto de los tribunos, la súplica al príncipe y la retracta.<sup>157</sup>

Los sistemas de las acciones de la ley y el formulario eran, hasta cierto punto, incompatibles con la facultad de recurrir los fallos judiciales, debido a diversas circunstancias: a) los magistrados gozaban de una autoridad soberana por virtud de su jurisdicción, lo que era contrario a pedir la revocación de sus decisiones; b) no hubo durante mucho tiempo diversas instancias correspondientes a una jerarquía judicial, lo que impidió naciera el recurso de apelación; c) los jueces que fallaban los litigios eran en muchos casos simples particulares y no funcionarios públicos, lo que también es contrario a la idea de recurrir sus decisiones.

Las resoluciones de los pretores podían hacer valer el litigante lesionado en sus intereses, la potestad de otro magistrado que disfrutara de igual o mayor autoridad que aquellos tenían e incluso acudir a un tribuno para que éste interpusiese el veto, por el cual el fallo quedaba sin ejecución.

La restitución in integrum era más eficaz, pero su esfera de acción más restringida.

La resttución in integrum podía indudablemente ser implorada del magistrado contra una sentencia judicial como contra cualquier acto creador de una situación injusta, pero los casos concretos que se han encontrado en los textos de restituciones relativas a las acciones extinguidas por haber sido deducidas en juicio se refieren todos errores cometidos en las fórmulas,

---

<sup>156</sup> Briseño Sierra, op. Cit, p. 688.

<sup>157</sup> Ibidem. P. 90.

ninguno en la sentencia del juez.

En tiempos de la República surgió un procedimiento semejante al nuestro actual recurso de revocación, que fue el conocido con el nombre de *revocare in dumpum*, del que podía usar el litigante vencido en los casos de *cognitio extraordinaria*. Mediante él podían impugnarse una sentencia injusta o nula. Su efecto consistía en que el magistrado la revocara o impusiera al recurrente, en caso contrario, la sanción de pagar el doble valor de la cosa litigiosa.<sup>158</sup>

La apelación cabe hacer las siguientes observaciones:

a) Por no existir durante la República tribunales organizados jerárquicamente, la apelación propiamente dicha no existió. Tan sólo podía emplearse el veto del tribuno o de otros magistrados de igual categoría de quien pronunció el fallo, para impedir la ejecución de una sentencia injusta. Este veto, no se concedía sino después de un examen maduro que se llevaba a cabo delante de los tribunos reunidos en colegio y en el cual eran oídas las partes y los abogados. Cuando la fórmula o la sentencia se declaraba irregular o contraria a derecho, los tribunos después de haber deliberado conjuntamente, decretaban que había lugar a oponer a su veto.

b) La apelación apareció cuando, en tiempos del imperio se organizaron los tribunales en diversas instancias. Ya comenzó a funcionar durante el gobierno de Augusto, y las normas que las regían parece que fueron declaradas en la Ley Julia Judiciaria.

c) Dichas leyes eran las siguientes:

1. Podía apelarse tanto de las sentencias definitivas como de las interlocutorias, pero no se admitían las apelaciones meramente dilatorias.

2. No procedía en los interdictos, apertura de testamentos, tomas de posesión de herencia, sentencias que se fundaban en el juramento o en la confesión judicial, ni contras las dictadas en rebeldía o las que hubiesen adquirido la autoridad de cosa juzgada.

3. Bajo los emperadores cristianos se restringió el derecho de apelar, hasta el extremo de que en el Código Teodosiano aparecen dos constituciones

---

<sup>158</sup> Eugene Petit, op. Cit. P. 646.

en las que se prohíbe, bajo penas severas, apelar de las sentencias interlocutorias y de las preparatorias.

4. El recurso tenía que interponerse ante el magistrado inmediatamente superior, pero si por error se hacía ante otro más alejado en la escala, tal circunstancia no era obstáculo para que se declare improcedente el recurso.

5. La apelación podía interponerse de viva voz o por escrito.

6. El juez estaba obligado a admitir la apelación y se le prohibía con penas severas, amenazar a los litigantes para conseguir que se formaran con la sentencia.

7. El apelante podía desistir del recurso, aunque una constitución, que fue derogada, prohibió el desistimiento.

La apelación es la queja o recurso que se formula ante un magistrado de orden superior, contra el agravio inferido por uno de categoría inferior, en resolución pronunciada por perjuicio del apelante.

La apelación se divide en judicial y extrajudicial. La primera se formula contra sentencia definitiva y sólo excepcionalmente contra interlocutorias.

La extrajudicial se promueve contra actos administrativos, tales como el nombramiento de los decuriones. Puede interponerse no sólo por las partes de los litigantes, sino por terceros que tengan interés.

Hay personas que no pueden apelar de las sentencias pronunciadas en las causas por crímenes graves. Las resoluciones del príncipe no son apelables. Toda apelación supone un magistrado de orden superior que la resuelva. No se puede apelar de los fallos pronunciados por los jueces designados por el príncipe. Tampoco procede contra las resoluciones del Senado, ni por los dados por el Consejo del príncipe.

Tampoco se puede apelar de las sentencias pronunciadas por árbitros porque sólo obligan a las partes: cuando pasados diez años, no han sido rechazados por ellas. El recurso puede ser interpuesto en los casos de juicios civiles. Sólo se puede apelar de una sentencia interlocutoria cuando el agravio que causa no puede ser separado en la definitiva.

Por escrito puede apelarse dentro de diez días, mencionando en el curso el nombre del apelante y designando la sentencia contra la que se hace valer el recurso.

El tribunal debe examinar los documentos relativos a la apelación y pronunciar un fallo justiciero, pero las partes están facultadas para producir nuevos documentos y alegatos. Si se confirma la sentencia apelada, el apelante debe ser condenado, no sólo a los gastos y costas, sino también con una multa a causa de su temeridad.

Cuando se declare procedente la apelación, se anula la sentencia apelada y se condena al colitigante a restituir todo lo que hubiera recibido como consecuencia de dicha sentencia.

Además de la apelación las partes podían interponer la “retracta” o servirse de la “consultatio”. Aquella procedía respecto de la sentencia pronunciada en última instancia, y podía promoverse en el término de dos años. La consultatio sólo procedía contra las sentencias dictadas por los jueces que pertenecían al rango de los ilustres.

#### Clasificación de los recursos

En sentido amplio Medio que otorga la ley para que la persona agraviada por una resolución judicial obtenga su revocación, modificación o nulidad.

En sentido restringido El recurso presupone que la revocación, rescisión o nulidad de la resolución estén encomendados a tribunales de una instancia superior.

### *Aclaración*

No debe de confundirse los recursos con los incidentes en general, ni mucho menos con el de nulidad. El verdadero recurso, supone por regla en general una resolución válida pero ilegal. En sentido opuesto, el incidente de nulidad tiene como presupuestos actuaciones o actos procesales nulos.

Tampoco son recursos las tercerías ni el llamado impropio recurso de responsabilidad.

Los recursos se clasifican de la siguiente manera:

1. Principales e Incidentales, o Adhesivos.

Los **principales** son los que se interponen con el carácter de autónomos y no presuponen la existencia de un recurso previamente interpuesto, al cual se vinculen. **Los adhesivos**, lo presuponen, se adhieren a él y siguen su suerte. (Cuadro 1)

2. Los que se resuelven por el mismo órgano jurisdiccional que pronuncia la resolución recurrida y en la misma instancia; y los que se deciden por órgano diverso y en instancia ulterior.

3. Recursos ordinarios y extraordinarios.

Esta división depende de las diversas especies de recursos que en cada legislación se establece. En la nuestra son recursos ordinarios aquéllos que se interponen contra una sentencia que ha causado ejecutoria, mientras que en los extraordinarios acontece lo contrario. Figuran en el primer grupo los recursos de revocación, apelación y queja, en el segundo grupo el de apelación extraordinaria.

### *Limitaciones de los jueces para modificar sus resoluciones*

Según nuestro Código de Procedimiento Civiles comenta el juez o tribunal no puede revocar, variar o modificar sus resoluciones, sino en los casos que

conforme a este Código lo permita y mediante la interposición del recurso correspondiente en la forma y términos previsto en el mismo.

### *Efectos de los recursos*

En el mismo Código comenta que los recursos de revocación y apelación, tendrán por efecto el que se confirmen, revoquen o modifiquen las resoluciones impugnadas; y el recurso de queja, que se confirmen o revoquen los actos procesales efectuados con exceso o defecto en la ejecución de una resolución.

### *Interposición*

Los recursos sólo podrán hacerse valer, por las partes de un juicio o procedimiento, por los terceros que hayan salido a juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial o los actos procesales efectuados con exceso o defecto en la ejecución de una resolución judicial.

En los recursos siempre deberá alegarse y comprobarse el interés en el juicio o procedimiento y el perjuicio que cause la resolución o acto procesal. El que promueva un recurso puede desistirse del mismo hasta antes de que se resuelva.

### *Formalidades de los recursos y concepto de agravio*

Por agravio se entiende la violación a la ley que contenga la sentencia o autos recurridos y que en alguna forma dañe o perjudique al apelante. Aunque haya violación, sino hay daño no hay agravio.

Los recursos deben interponerse por escrito en el cual se deberá:

1. Precisar la resolución o acto procesal impugnado, así como la autoridad judicial y el juicio o procedimiento de donde emane.

2. Expresar los agravios que le causen, entendiéndose como tales, aquellos razonamientos relacionados con las circunstancias de hecho, en un caso jurídico determinado, que tiendan a demostrar y puntualizar la violación o la inexacta interpretación de la ley. Bastará la enumeración sencilla que haga la parte, de los errores y violaciones de derecho que en su concepto se cometieron en la resolución para tener por expresado los agravios.

3. Señalar en su caso aportar, las constancias necesarias que comprueben tanto la inexistencia, como la ilegalidad del fallo o acto combatido.

4. Exhibir una copia del escrito para correr traslado del mismo a cada una de las otras partes interesadas.

5. Abstenerse de denostar a la autoridad.

6. Señalar domicilio para recibir notificaciones en segunda instancia.

### *Revocación*

En tiempos de la República surgió un procedimiento semejante a nuestro actual recurso de revocación, que fue el conocido con el nombre de *revocare in dumplum*, del que podía usar el litigante vencido en los casos de *congnitio extraordinaria*. Mediante él podía impugnarse una sentencia injusta o nula. Su efecto consistía en que el magistrado la revocara o la impusiera al recurrente, en caso contrario, la sanción de pagar el doble valor de la cosa litigiosa.

### *Concepto*

**Revocación:** En Derecho Civil la revocación es la declaración de voluntad por virtud de la cual se deja sin efectos un acto jurídico preexistente, al que dio nacimiento la propia voluntad de quien revoca.

### *Generalidades*

*Clase de actos que procede la revocación.* De los que ha dado nacimiento la voluntad del que revoca y cuya subsistencia depende de dicha voluntad. Por ejemplo: las donaciones y el mandato o sea de los actos unilaterales.

*Resoluciones que son revocables.* Los decretos y los autos pronunciados en negocios cuya cuantía no llegue a mil pesos.

*Quienes pueden interponer el recurso de revocación.* Únicamente las partes o los terceros que hayan sido llamados a juicio o se hayan apersonado en él voluntariamente.

*Como se tramita el recurso de revocación.* Según se trate de un juicio ordinario escrito, de un sumario u de un ordinario oral.

En el ordinario escrito, consiste en dar vista a la parte contraria a la que interpone el recurso, del escrito en el cual se hace valer, para que dentro del tercer día lo conteste, y después de transcurrido dicho término, haya o falta de contestación, el juez resuelve. En los juicios sumarios o en el ordinario, el recurso se decide de plano sin más tramitación.

*Que requisitos deben llenar el escrito de la revocación.* Han de expresarse en él los agravios que se hacen valer contra la resolución impugnada porque es el único acto en que es válido hacerlo. (Cuadros 2, 3 y 4)

#### *Revisión de oficio*

Este mal llamado recurso procede, (según el artículo 457 del Código de Procedimiento Civiles de Jalisco), en contra de las sentencias que se dicten, sobre nulidad, anotación rectificación convalidación o reposición de las actas del estado civil, nulidad del matrimonio y divorcio necesario, propiciando se abra de oficio la segunda instancia, con intervención del Ministerio Público, y aunque las partes no expresen agravios, ni promovieren pruebas, el tribunal examinará oficiosamente la sentencia de primera instancia, quedando entre tanto sin ejecutar.

Los objetivos de este recurso son modificar o revocar la sentencia, incluso

ordenar la reposición del proceso parcial o totalmente. Se puede definir este recurso, como “ aquel que tiene por objeto que un tribunal superior al que dictó la resolución la revise oficiosamente, en su caso la revoque, modifique o mande reponer el procedimiento.”<sup>159</sup>

### *Queja (Cuadro 5)*

Vicente y Cavarantes definieron el recurso de queja como:

Aquel que se interpone cuando el juez deniega la admisión de una apelación u otro recurso ordinario, que proceda con arreglo a derecho o cuando el mismo comete faltas o abusos en la administración de justicia, denegando las peticiones justas de las partes, para que ante su superior, haciendo presente las arbitrariedades del inferior, a fin de que las evite, obligándole a proceder conforme a la ley.<sup>160</sup>

De acuerdo con el derecho nacional, según R. De Pina y J. C. Larrañaga, el recurso de queja debe ser definido como

El medio de impugnación utilizable frente a los actos judiciales que quedan fuera del alcance de los demás recursos, para dar al tribunal superior la oportunidad de corregir los efectos de las decisiones del juez inferior, en los casos expresamente determinados y utilizable igualmente frente a los actos de los ejecutores y secretarios, ante el titular del órgano a que pertenezcan en condiciones análogas y con idéntico objeto que el interpuesto ante el superior.

En opinión de los mismos autores, el recurso de queja, más exactamente que como extraordinario, pudiera considerarse como especial o supletorio, dada la circunstancia esencial que, ha de recurrir para que

pueda ser interpuesto por los litigantes: la de que no haya otro recurso utilizable.

### *Incidente de nulidad de actuaciones*

---

<sup>159</sup> Vizcarra Dávalos, José, op. Cit. P. 278.

<sup>160</sup> De Pina, Rafael, y Castillo Larrañaga, José, op. Cit. P. 355.

Para impugnar las actuaciones procesales, en las que ocasionalmente están involucradas algunas resoluciones (autos y decretos), por adolecer de vicios o defectos en su realización, en la mayoría de leyes procesales, se reglamenta un procedimiento para impugnar su validez y obtener su anulación, normalmente conocido como incidente de nulidad de actuaciones.

Se plantea a través de una demanda (incidental), señalando los vicios o defectos de la actuación, acompañando o señalando las documentales. Admitida se ordena emplazar a la parte contraria para que conteste en el término de tres días, transcurrido, con o sin contestación, se citará a una audiencia en la que ofrecerán y desahogaran las pruebas, se formularán alegatos y se pronunciará la sentencia interlocutoria correspondiente. Planteado el incidente puede suspenderse el proceso hasta la decisión o bien no se suspenderá y resolverá hasta la sentencia definitiva.

#### *El juicio de amparo (cuadros 6 y 7)*

En nuestro sistema jurídico, el juicio de amparo es igualmente un medio de impugnación de las resoluciones jurisdiccionales en el proceso, generalmente las de carácter definitivo, cuando implican una violación de garantías de las partes o de un tercero.

El juicio de amparo es el medio específico y concreto de evitar o corregir los abusos o las equivocaciones del poder público (autoridad) que afecten los derechos del hombre. Es una controversia, porque enfrenta a una autoridad determinada, con la persona que reclama contra esa autoridad que viola o intenta violar las garantías constitucionales.

Es judicial, por que se desarrolla ante una autoridad de esa clase, en forma de juicio, o sea mediante la demanda del promovente, la resolución judicial que la admite y manda tramitarla, la contestación de la autoridad responsable la citación, de la contraparte del actor que se designa como tercero perjudicado, la audiencia en que los interesados exhiben sus pruebas y producen sus alegaciones, y la sentencia.

El único objeto del juicio de amparo es concretamente imponer a la autoridad el respeto de la garantía o de las garantías del quejoso, dentro del

marco de su reclamación, a fin de restablecer, por derecho y de hecho, el orden jurídico, según el régimen establecido en la Constitución. Si la sentencia reconoce y declara la existencia de la violación, la intervención del juez del amparo se extiende hasta obligar a la autoridad responsable a que restituya al promovente el uso y disfrute de su garantía, con total independencia de la legitimidad de sus respectivos derechos civiles, que perfectamente pueden serle disputados por cualquier interesado, ante la autoridad competente.

Como consecuencia de la resolución que concede el amparo al quejoso, cuando es parte o tercero en el juicio donde emanan los actos reclamados, se revoca (n) la (s) resolución (es) que lo motivo, incluso en ocasiones se anula lo actuado en el proceso natural. De acuerdo con esta conclusión, el juicio de amparo es también un medio de impugnación de las resoluciones judiciales.<sup>161</sup>(cuadros 8, 9, 10, 11 y 12).

*Cuadro 1.*

Distinción doctrinaria  
de los recursos

*Remedios procesales:* son considerados como los instrumentos que pretenden la corrección de los actos y las resoluciones judiciales ante el mismo juez de la causa, para que lo resuelva un órgano judicial superior por violaciones cometidas tanto en el mismo procedimiento, como en las resoluciones judiciales respectivas.

*Procesos impugnativos:* son aquellos que conforman una relación procesal autónoma para combatir una determinación anterior, generalmente de carácter administrativo (ejemplo: el juicio contencioso administrativo.)

<sup>161</sup> Bazdresch, Luis, "Garantías Constitucionales", Ed. Trillas, México, 1988. p. 14.

*Cuadro 2*  
 Recurso de revocación en materia fiscal

Resoluciones administrativas Definitivas dictadas por Autoridades fiscales Federales	}	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Determinen contribuciones</li> <li>• Nieguen devoluciones \$\$\$\$</li> <li>• Dictadas por autoridades</li> <li>• Aduaneras</li> <li>• Cualquiera de carácter definitivo que cause agravio.</li> </ul>
<i>Procedencia</i>		
Actos de autoridades Fiscales federales	}	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Elijan el pago de créditos fiscales</li> <li>• Dicten en el mismo procedimiento</li> <li>• Afecten el interés jurídico de terceros</li> <li>• Determinen el valor de los bienes embargados</li> </ul>

En este medio de defensa opera la excepción al principio de definitividad ya que no es necesario agotar el mismo, sino que este recurso es bastante flexible ya que se puede interponer ante la autoridad emisora, ante la autoridad ejecutora o ante la autoridad competente en razón del domicilio del promovente.

**Cuadro 3**

Plazos para interponerlos	}	<p>Regla general: 30 días</p> <p>En procedimiento administrativo de ejecución si no se ajusto a lo que establece la ley: "Cualquier tiempo".</p> <p>Si promueve un tercero que afirme tener preferencia de créditos: "Cualquier tiempo hasta antes de que se aplique el importe del remate para cubrir el crédito fiscal".</p> <p>En caso de inconformidad con el avalúo de los bienes embargados, se tendrá un plazo de 10 días.</p>
---------------------------	---	---

En estos casos, no es necesario esperar a que se agote el término de interposición del recurso para acudir ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa a promover el juicio de nulidad.

**Cuadro 4**

Improcedencia	}	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No se afecte el interés jurídico del promovente.</li> <li>• En su contra de resoluciones de otro recurso de Revocación.</li> <li>• Se haya acudido primero al juicio de Nulidad.</li> <li>• Consentimiento expreso y tácito.</li> <li>• Conexidad con otro acto impugnado previamente</li> <li>• Si el acto impugnado ha sido revocado por la Autoridad.</li> </ul>
---------------	---	--

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Por desistimiento del promovente</li> <li>• Durante el procedimiento sobrevenga alguna de las causas de improcedencia</li> <li>• Inexistencia del Acto o Resolución Impugnada</li> <li>• Cuando hayan cesado los efectos de la Resolución Impugnada.</li> </ul>	}	Sobreseimiento
--	---	----------------

A partir de 1998, se adicionaron al Código Fiscal de la Federación las causales de sobreseimiento.

### **Cuadro 5** El recurso de queja

El recurso de Queja contra de los actos de Jueces de Distrito y de las autoridades que conforme al artículo 37 conocen del Juicio Constitucional.

El recurso de Queja contra resoluciones dictadas por los Tribunales Colegiados de Circuito.

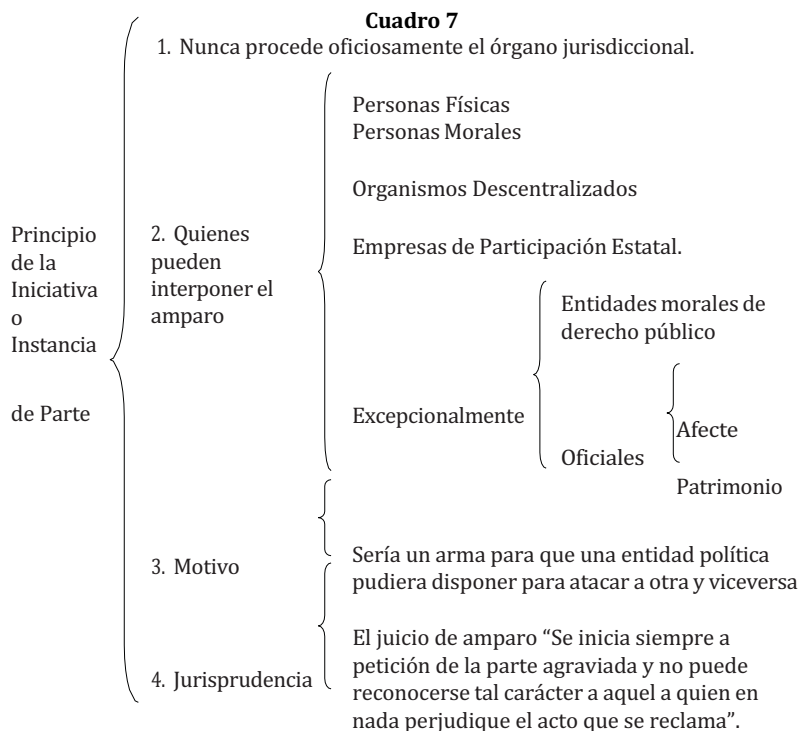
El recurso de Queja contra los actos de las autoridades responsables.

- a) El recurso de queja por defecto o exceso en el cumplimiento de las ejecutorias que concedan el amparo (Art. 97)
- b) El recurso de queja por defecto o exceso en el cumplimiento de la interlocutoria que concede la suspensión definitiva de los actos reclamados (art. 97)
- c) El recurso de queja por falta de cumplimiento del auto en que se haya concedido al quejoso su libertad bajo caución (art. 97)
- d) El recurso de queja en los casos del artículo 97
- e) Competencia
- f) Los términos
- g) El procedimiento

### *Cuadro 6*

Principios fundamentales  
del juicio de amparo

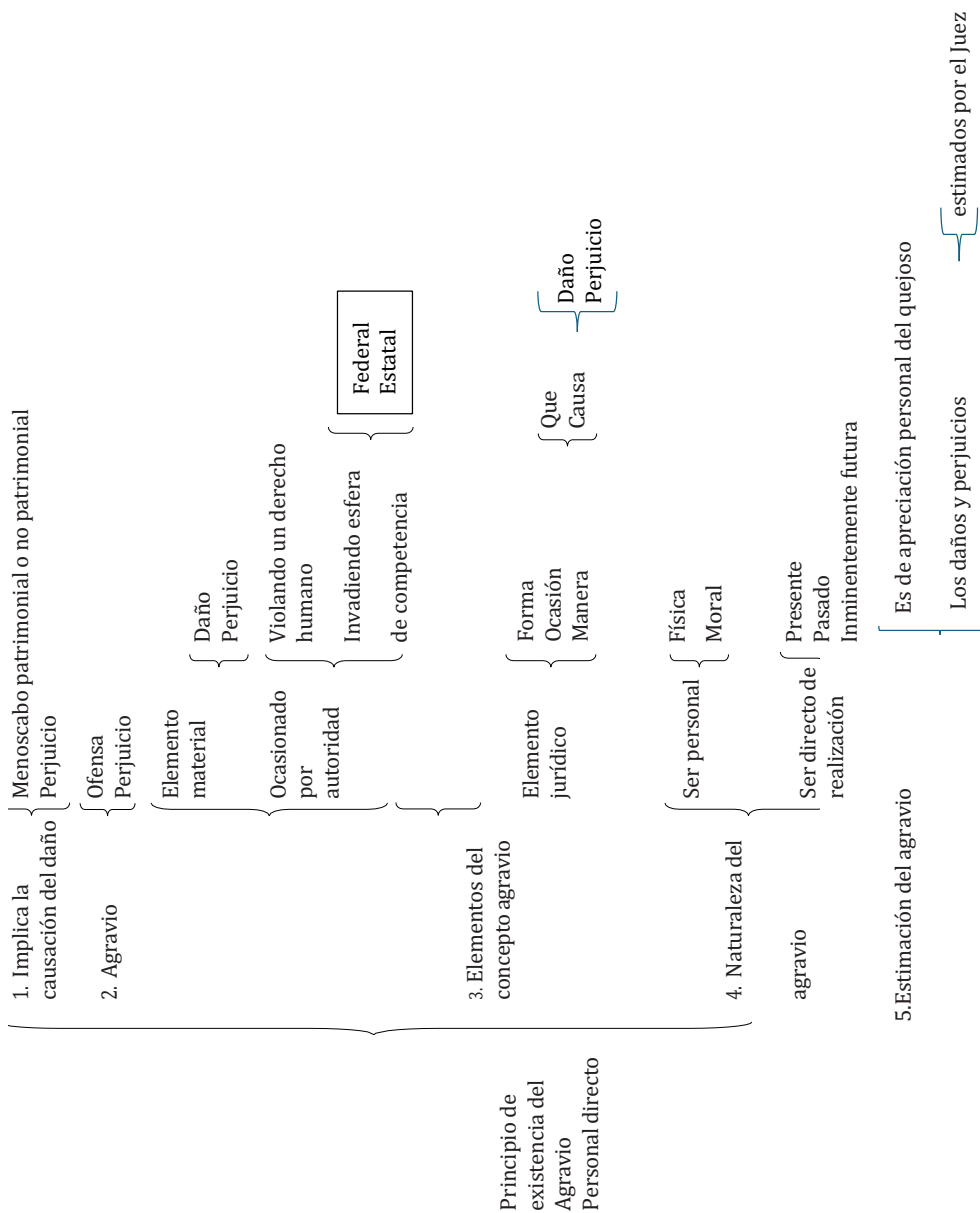
- De la iniciativa o instancia de parte
- Existencia del agravio personal y directo
- De la Prosecución Judicial del Amparo
- De la relatividad de las Sentencias de Amparo
- De la definitividad del Juicio de Amparo
- De estricto derecho y suplir la Queja deficiente
- Procedencia del Amparo contra Sentencias Definitivas o Laudos
- Procedencia del Amparo Indirecto



Cuadro 8  
Los recursos en el juicio de amparo

- Concepto
- Elementos
  - { Sujeto activo
  - { Sujeto pasivo
  - { Causa
  - { Objeto
- Recurso improcedente
  - { Sin materia
  - { Recurso infundado
- Recurso de revisión
- Recurso de queja
- Recurso de reclamación

Cuadro 9



Cuadro 10

Principio de prosecución judicial del amparo	2. Si procede el acto reclamado	Son procedimientos y formas de orden jurídico.	Demanda
			Contestación
			Audiencia de pruebas
			Alegatos
			Sentencia
Principio de la relatividad de las sentencias de amparo	1. Concepto	Se ordena la reparación sin menoscabo	Prestigio
			reputación
			1. Significado. Se debe limitar a amparar y proteger sin hacer declaración general de la ley o acto que la motiva
			2. Caso contrario. El órgano jurisdiccional asumirá el papel de legislador.

Cuadro 11

Principio de la definitividad Del juicio de amparo	1. Significado. El quejoso está obligado a agotar todos los medios comunes de impugnación del acto reclamado.		
	2. Improcedencia	a) No haber intentado los recursos.	
		b) Estar pendiente de resolverse.	
	3. Art. 107 fracc. III inciso a)	El amparo procede "contra sentencias definitivas o laudos de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por virtud de que puedan ser modificados o reformados.	
4. Incidente de nulidad de actuaciones	Actuaciones nulas convalidables	El amparo debe estimarlas consentidas y las sobresee cuando el quejoso trate de objetar, las legales cometidas.	

Cuadro 12

Principio de definitividad	a) Afectación de los actos reclamados	Deportación	No se obliga a agotar los recursos
		Destierro	
Principio de definitividad	b) Materia Penal	Prohibidas por el Art. 22 CPEUM	Siempre que no interponga el recurso ordinario y si lo hizo, basta que se desista, para que recobre su procedencia.
		Peligro de la vida privada	
Principio de definitividad		• Auto de formal Prisión	
		• Violencia garantías, ordenes de aprehensión.	
Principio de definitividad		• Se niegue la libertad bajo fianza	
		• Cualquier controversia procesal (no en sentencias recurribles)	
del juicio de amparo	a) Materia Civil o Laboral	Quando no se ha emplazado legalmente	Se puede recurrir al amparo porque no ha estado en posibilidad de intentar los recursos ordinarios contra el fallo dictado en su contra.
		Podrá acudir directamente	
del juicio de amparo	b) Amparo contra Leyes	En un medio de defensa no establecido en la Ley, el acto puede impugnarse por dos o más recursos cuando existen mayores requisitos que el amparo y se puede suspender	Ejemplo: En la reconsideración no es necesario que se agoten ambos. No está obligado a agotar a aquel.
		Pueden entablar directamente la Acción Constitucional sin agotar los Medios Ordinarios	
del juicio de amparo	c) En materia administrativa		
del juicio de amparo	d) Terceros extraños a un juicio o proceso		

## Bibliografía

- Acosta Romero Miguel "Derecho Bancario" Tercera edición editorial Porrúa. México 1986
- Alsina Hugo. "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial". Primera Reimpresión. Editorial Carrillo Hermanos e Impresores. Seis Tomos. México. 1990.
- Arellano García Carlos "Teoría General del Proceso" segunda edición Editorial "Porrúa" México 1984.
- Arguello Luis Rodolfo "Manual de Derecho Romano" tercera edición editorial. Estrea Buenos Aires 1993.
- Arniz Amigo Aurora "El Estado y sus Fundamentos Institucionales" Editorial trillas México 1993
- Buñuelos Sánchez F. "La Teoría y otros Estudios" Cárdenas editor México 1983.
- Bazarte Cerdan Willebaldo "Los Incidentes en el Procedimiento Civil Mexicano" Segunda edición Editorial pedagógica iberoamericana México 1990
- Bazarte Cerdan Willebaldo "Los Recursos en el Procedimiento Civil Mexicano" Edición Editorial pedagógica Iberoamericana México 1990
- Bazarte Cerdan Willebaldo. "La Caducidad en el Procedimiento Civil Mexicano". Edición Editorial pedagógica iberoamericana México 1990.
- Bobbio Norberto "Tomas Hobbes" segunda edición editorial fondo de cultura económica México 1992 traducción Manuel Escriba de Romani.
- Bonnecace Julien "Tratado Elemental de Derecho Civil". Editorial Harla México 1993 traducción Enrique Figueroa Alfonso.
- Briseño Sierra Humberto "Estudios del Derecho Procesal" Cárdenas editorial volumen I y II. México 1980
- Briseño Sierra Humberto. "Derecho Procesal" Segunda edición. Editorial Harla. México 1995.
- Burgoa Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano". Séptima edición. Editorial Porrúa. México 1989.
- Calamandrei Piero "Derecho Procesal Civil". Editorial pedagógica iberoamericana, México 1996. Traducción Enrique Figueroa Alfonso

- Capelletti Mauro " La Oralidad y la Prueba del Proceso Civil ". Editorial Ejea. Argentina, 1972. Traducción Santiago Santis Melendo
- Carnelutti Francesco " Derecho Procesal Civil " Editorial Pedagógica Iberoamericana México 1994 traducción Enrique Figueroa Alfonso
- Código Civil del Estado de Jalisco. Congreso del Estado Decreto 15776, Editora del Abogado. Guadalajara, Jalisco. México 1995.
- Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, Publicado en el periódico oficial del Estado de Jalisco el 31 de Diciembre de 1994.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, Edición 1995.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Themis. Cuarta edición, 1997.
- Couture Eduardo J. " Fundamentos del Derecho Procesal Civil " Tercera edición. Editorial Depalma Argentina 1993.
- Chiovenda Giuseppe " Curso de Derecho Procesal Civil ". Editorial pedagógica iberoamericana México 1995 Traducción Enrique Figueroa Alfonso.
- De Pina Rafael, Castillo Larrañaga José. "Derecho Procesal Civil." Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 1993.
- Devis Echandía Hernando. "Teoría General del Proceso". Tomos I y II. Editorial Universidad. Argentina. 1994.
- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa y UNAM. México 1992.
- Escobedo felizardo Pedro. "El Derecho de Acción, la Caducidad y Prescripción en los Títulos de Crédito". Segunda Edición. Carrillo Hermanos Impresores S.A. México 1994.
- Fenochietto Carlos Eduardo. "Curso de Derecho Procesal". Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, argentina, 1978.
- Gómez Lara Cipriano. "Teoría General del Proceso". Octava Edición. Editorial Harla. México 1990.
- Gómez Sandoval Fernando. "Teoría del Estado". Editorial Diana. México 1992.
- Góngora Pimentel Gerardo David, Acosta Romero Miguel. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". Editorial Porrúa. México 1992.
- Gozaíni Osvaldo Alfredo. "Notas y Estudios Sobre el Proceso Civil". Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México 1994.
- Gutiérrez y González Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Séptima edición. Editorial Porrúa. México 1990.
- Heller Hermann. "La Soberanía". Segunda Edición. Editorial del Fondo de Cultura Económica. México 1995.
- Henry Merryman John. "La Tradición Jurídica Romano-Canónica". Editorial Fondo de Cultura Económica. México 1989.
- Hobbes Tomás. "Leviatán o la Materia Forma y Poder de una RepúblicaEclesiástica y Civil". Editorial Fondo de Cultura Económica.

- México 1989.
- Iglesias Juan. "Derecho Romano". Undécima Edición. Editorial Ariel. España 1993.
- Jellinek Georg. "Teoría General del Estado". Editorial Pedagógica Iberoamericana. México 1997. Traducción Enrique Figueroa Alonzo.
- Kelsen Hans. "Teoría General del Derecho y del Estado". UNAM. México 1995. Traducción Eduardo García Máynez.
- Kelley Hernández Santiago Alfredo. "Teoría del Derecho Procesal". Tercera Edición. Ediciones Impre-Jal. Jalisco, México 1997.
- Krieger Emilio. "La Constitución Restaurada". Editorial Grijalbo. México 1995.
- Lastra Lastra José Manuel. "Fundamentos de Derecho". Segunda Edición. Editorial Mc. Graw Hill. México 1998.
- Ley de Amparo, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Código Federal de Procedimientos Civiles. Editorial Pac, S.A. Segunda edición 1994.
- Martínez Pineda Angel. "Filosofía Jurídica de la Prueba". Editorial Porrúa. México 1995.
- Mendieta y Nuñez Lucio. "El Derecho Precolonial". Sexta Edición. Editorial Porrúa, México. 1995.
- Morales José Ignacio. "Derecho Romano". Tercera Edición. Editorial Trillas, México 1995.
- Morineau Iduarte Marta, Iglesias Gonzalez Ramon. "Derecho Romano". Tercera Edición. Editorial Harla, México 1993.
- Moto Salazar Efraín. "Elementos de derecho". Trigésima cuarta edición. Editorial Porrúa. México, 1988.
- Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. "Derecho Procesal Mexicano". Segunda edición. Editorial Porrúa. Tomos I, y II. México 1985.
- Ovalle Favela José. "Teoría General del Proceso". Editorial Harla. México, 1991.
- Pallares Eduardo. "Tratado de las Acciones Civiles". Sexta edición. Editorial Porrúa. México, 1991.
- Pallares Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Vigésima segunda edición. Editorial Porrúa. México, 1996.
- Petit Eugene. "Derecho Romano". Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1985.
- Rabasa Emilio O, Caballero Gloria. "Mexicano: ésta es tu Constitución". Decimoprimer edición. Cámara de Diputados Del H. Congreso de la Unión. Grupo editorial Miguel Angel Porrúa. México 1997.
- Rocco Alfredo. "La Sentencia Civil". Cárdenas editor. México, 1985. Traducción Mariano Ovejero.
- Rousseau Juan Jacobo. "El Contrato Social o Principios de Derecho Politico". Octava edición. Editorial Porrúa. México, 1987.

Tena Ramírez Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". Vigésima Novena edición. Editorial Porrúa. México 1995.

Vizcarra Dávalos José. "Teoría General del Proceso". Editorial Porrúa. México, 1997.

Zaffaroni Eugenio Raúl. "Tratado de Derecho Penal, Parte General". Tomo III, Editorial Cárdenas Hermanos. México 1988.

Zippelíus Reinhold. "Teoría General del Estado". Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1989. Traducción Héctor Fix Fierro.

# TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

(ILUSTRADO POR JÚPITER)

JÚPITER,  
ES MAESTRO EN  
DE DERECHO EN  
GRADO DE  
TENTATIVA



CON  
PRÓLOGO DE  
CARLOS VACLALIS

APUNTES DE LA  
CLASE DEL MAESTRO  
OCTAVIO GARCÍA  
MALDONADO





# PROLOGO

DE CARLOS VACILAIS

TODOS PIENSAN QUE YO SE ESCRIBIR PROLOGOS; TAMBIÉN PIENSAN QUE "JÚPITER" SABE DIBUJAR, EN FIN, NADIE ES PERFECTO.

FRANCISCO JAVIER CORTÉS FUENTES, "AÑAS" JÚPITER, ES ABOGADO, PSICOLOGO, ASTRÓNOMO Y PROFESOR DE DERECHO EN LA UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA.

LO QUE VERAN A CONTINUACIÓN, SON LOS APUNTES DE LA CLASE DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, IMPARTIDA POR EL MAESTRO OCTAVIO GARCÍA MALDONADO EN EL POSTGRADO DE DERECHO.

EXTRAÑAMENTE, ESTOS APUNTES EN CARICATURA, FUERON REALIZADOS POR JÚPITER EN PLENA CLASE, CAPTANDO LAS ENSEÑANZAS DEL MAESTRO Y DIBUJANDO RAPIDAMENTE LAS CARICATURAS RELACIONADAS CON EL TEMA.

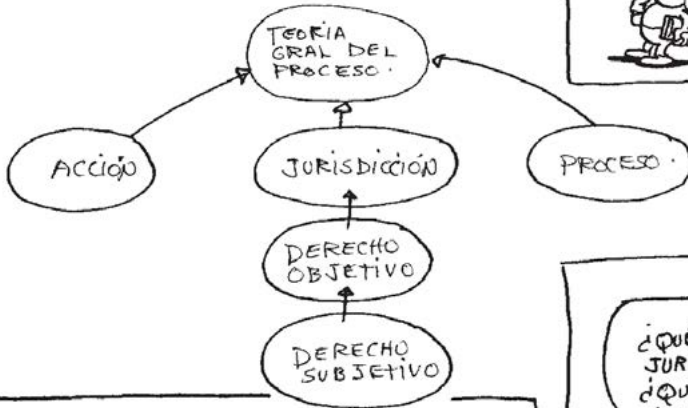
LA MENTE SE MANEJA EN BASE A IMAGENES, PRUEBA DE ESTO; ES QUE NOS ACORDAMOS MÁS DE UNA PELÍCULA QUE VIMOS HACE DOS AÑOS, QUE DE UNA CLASE QUE VIMOS HACE DOS SEMANAS.

POR ESO, LAS IMAGENES SON EL MEJOR MÉTODO DE ESTUDIO.

*Carlos Vacilais*



# TEORÍA GENERAL DEL PROCESO



LA POTESTAD DE LA JURISDICCIÓN, NOS LA VA A DAR EL ESTADO, EL CUAL TENEMOS QUE ANALIZAR SU POLÍTICA CONSTITUTIVA. (LA POTESTAD DEL IMPERIO)

JURISDICCIÓN ← ESTATAL  
FEDERAL

NO SE REDUCE AL ÁMBITO TERRITORIAL (EN CUANTO A LA MATERIA, SE LLAMA COMPETENCIA.)

EL ESTADO EVOLUCIONA EN CELULAS:

A diagram showing the evolution of cells from a single cell to a cluster of four cells. The signature 'JÓPITER' is written at the bottom left.



ESTADO CELULAR.



HORDA  
CLAN  
GENS  
PATRIA (CURIA)  
TRIBU  
CONFEDERACION.  
PUEBLO  
CIUDAD  
PAIS

AQUI NOMAS, FILOSOFANDO



30 CONCEPTOS PRINCIPALES DE DERECHO. (ACEPCION)

- 1) RECTO
- 2) CONJUNTO DE NORMAS (En base a la costumbre)
- 3) COMO GARANTIAS INDIVIDUALES



**SUBJETIVO**

SI QUIERO NO HAGO Y SI NO QUIERO NO



AQUI EXTERIO RIZANDO MI VO LUNTAD.



JUPITER

DERECHO  
SUBJETIVO

# PRETENCIÓN

(ACCIÓN RECLAMADA)

NACE CON LA  
ACCIÓN.

CUANDO METO  
MI ESCRITO  
(SIN ALBUR)  
CON MIS PRETEN-  
CIONES RECLAMA-  
DAS.

¿CUANDO EMPIEZA  
LA LITIS?

ES UN:

CHOQUE DE PRETENCIONES



¿CUAL ES  
TU PRE-  
TENCIÓN?



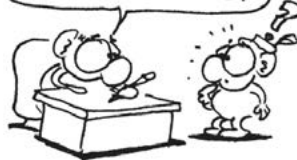
CAPACIDAD (DE GOCE O DE EJERCICIO)

PERSONALIDAD. (NOMBRE TITULAR)

PRETENCIONES

DCHO  
OBJETIVO.

ENDOSO EN PROCURACIÓN,  
LEGITIMAMOS A OTROS  
HABILITANDO A QUIEN  
LO ENDOSAMOS.



JUPIER

LA LEGITIMACIÓN EN EL  
PROCESO. (POR ESCRITO)

LA LEGITIMACIÓN EN LA  
CAUSA (ES EL TITULAR DE  
ESE DERECHO.)

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. - SI YO SOY DUEÑO DE  
ESE DERECHO, NO ES TRANSMITIBLE.

LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO. - SÓLO HABILITAMOS  
PARA QUE SE IMPULSE EL PROCESO, PARA QUE RECIBAN  
O HAGAN EN NUESTRO NOMBRE.

# LEGITIMACIÓN

TUTELA.  
COMPOSICIÓN  
HETEROCOMPOSICIÓN



FORMAS DE VER  
EL ACTO JURÍDICO

HECHO JURÍDICO  
ACTO JURÍDICO  
NEGOCIO JURÍDICO

¿QUIÉN PUEDE INTERPRETAR  
EL DCHO. SUBJETIVO?

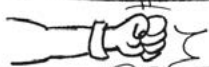


EL PODER  
JUDICIAL

NOSOTROS PODEMOS  
HACERLE VER AL  
JUEZ SUS ERRORES  
PARA ESO DEBEMOS  
INTERPRETAR NUESTRO  
DERECHO Y ESTU-  
DIAR LAS PRUEBAS.

# PRETENCION

EXTERIORIZACIÓN  
DE ESA VOLUNTAD



INSPECCIÓN OCULAR.  
ES LA REYNA DE  
LAS PRUEBAS.



ME  
ENCANTAN  
LAS  
INSPECCIONES  
OCULARES.

PERSONALIDAD.- ATRIBUTOS  
DE LA PERSONA.

PERSONERÍA.- LA HABILITACIÓN DE  
OTRA PERSONA (EN REPRESENTA-  
CIÓN LEGAL).

CONVENCIÓNAL.- CONVENIO · PODER  
LEGAL.- ALBACEA, M. P. TUTORIA.  
REPRESENTANTES LEGALES.

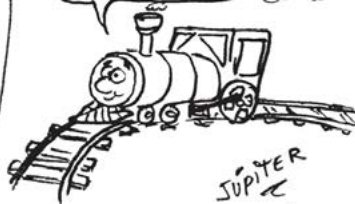
FORZOZA.- POR EL SIMPLE HECHO  
DE SER PADRES.



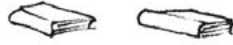
¡PORQUE  
SOY TU  
PADRE!

VÍA = EL PROCES-  
O SO TIENE  
UNA VÍA.

ES EL CAMINO  
A SEGUIR



HAY 4 PROCEDIMIENTOS MERCANTILES



NINGÚN PROCEDIMIENTO SE LLEVA A CABO SIN LO SIGUIENTE:  
DEMANDA Y CONTESTACIÓN...  
OFRECIMIENTO .... ETC.



LA EXEPCIÓN.- (SI, PERO POQUITO)  
DEFENZA.- (ES LA NEGACIÓN)  
ES UNA OPOSICIÓN

**ACCIÓN** = LO TENEMOS COMO  
SINÓNIMO DE  
MOVIMIENTO.



(NO PUEDE  
HABER ACCIÓN  
SIN PROCESO)  
NI PROCESO  
SIN JURISDICCIÓN

EN EL DCHO. ROMANO LA  
ACCIÓN ERA SINÓNIMO DE  
DERECHO.



JUPITER



LA LEY ES  
MI ESPADA PERO  
TAMBIÉN ES  
MI ESCUDO.

BENITO  
JUÁREZ

AL PRESENTAR NUESTRO  
ESCRITO DEBE SER  
DE MANERA RESPETUO-  
SA, POR TANTO  
LA MORAL ESTÁ ANTES  
QUE EL DERECHO.



¿ENTENDIERON  
GUEYES?

**ANÉCDOTA: DEL TREN**

PUEDEN PASAR MUCHOS  
TRENES PERO NO  
DEBEMOS DEJARLOS  
PASAR SIN SUBIRNOS.



¿Y ESO  
QUÉ  
SIMBOLIZA?



QUE  
NO DEJES  
PASAR  
OPORTUNIDA  
DES GUEY.

# EVOLUCIÓN DEL PENSAMIENTO

## ETAPAS

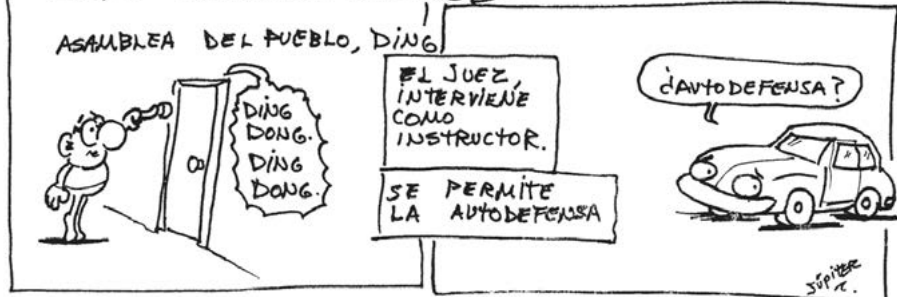


ETAPA DE LA LITERATURA ROMANA.

NO HAY UNA LITERATURA PROPIAMENTE PROCESAL, SURGEN AUTORES DE ORATORIA FORENSE: CICERON, QUINTILIANO ETC.



## LOS GERMANICOS



PROCEDIMIENTO { PÚBLICO  
ORAL  
RIGOR FORMANSTA




JUPITER


... CONTINUAMOS CON **ROMA** 

ACCIONES DE LA LEY DE CARACTER DECLARATIVO

**LEGIS ACTIO SACRAMENTO.** DE CARACTER RELIGIOSO  
 (SE HACE UNA APUESTA Y EL QUE PIERDE ES POR COSA DE DIOS) Y A PAGAR LA APUESTA.



**LEGIS ACTIO PER IUDICIS PORTULATIONEM.** EL PRETOR NOMBRA UN JUEZ PARA QUE CONOZCA DEL ASUNTO Y DICE UNA SENTENCIA DECLARATIVA.



**LEGIS ACTIO PER CONDITIONEM**

EL PRETOR O MAGISTRADO AFIRMA SUS PRETENCIONES Y RESISTENCIAS SI EL DEMANDADO NEGABA, TENIA 30 DIAS PARA DEFENDERSE.




**ACCIONES EJECUTIVAS**

- ① **LEGIS ACTIO PER MANUS INIECTIONEM.** (DEUDAS PERSONALES)
- ② **PER PIGNORIS CAPIONEM.** (PRENDAS, GARANTÍAS, DERECHOS REALES)

**PRENDAS.**



**CONSTITUCION**



**DCHOS. REALES.**




**ETAPA DE LA ESCUELA JUDICIANISTA.**

**BOLONIA (siglo XII)**

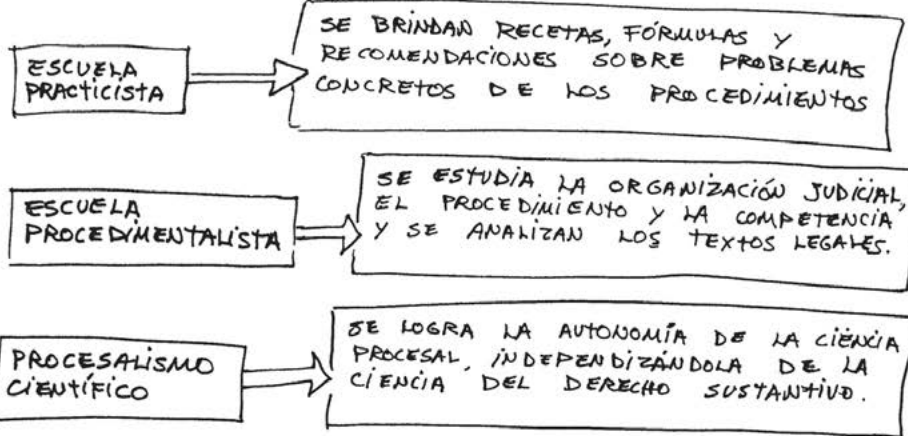
**HEILDEBERG (siglo XIII)**

SE ESTUDIA AL JUICIO



JURISPRUDENCIA

# ETAPAS



# SISTEMAS SOCIALES PROCESALES

**1**

**INQUISITIVO**

SE DIO ANTES DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA

EL JUEZ EJERCÍA UN GRAN PODER TRANSMITIDO POR EL SOBERANO, ADEMÁS ERA INVESTIGADOR CON AMPNIAS FACULTADES Y EN ALGUNAS OCAIONES ERA ACUSADOR.

EN MATERIA PENAL, PARTÍA DE LA BASE DE QUE EL ACUSADO ERA CULPABLE Y EL MISMO DEBERÍA PROBAR SU INOCENCIA

**2**

**PUBLICICISTA**

PERSONAS AJENAS A LAS PARTES ASISTEN Y PRESENCIA EL JUICIO; PARA CONTROLAR LA CONDUCTA DEL JUEZ LAS PARTES Y PERSONAS QUE DEBAN COMPARECER.

### 3 DISPOSITIVO

SURGE EN OPOSICIÓN AL INQUISITIVO. PARTE DEL PRINCIPIO "LO QUE NO ESTÁ EXPRESAMENTE AUTORIZADO AL TRIBUNAL LE ESTÁ PROHIBIDO"



LAS PARTES HACEN USO DE SUS DERECHOS Y DEFENSAS; EL JUEZ SÓLO SE LIMITA A JUZGAR.



### 4 SOCIAL

SURGE EN CONTRAPARTIDA AL PROCESO DISPOSITIVO. PROTEGE A LAS CLASES MÁS DÉBILES, BAJO EL PRINCIPIO "NO ES JUSTO TRATAR IGUAL A LOS DESIGUALES."



### ¿CUANDO NACE EL DERECHO?

¿CUANDO SURGE UN TERCERO?



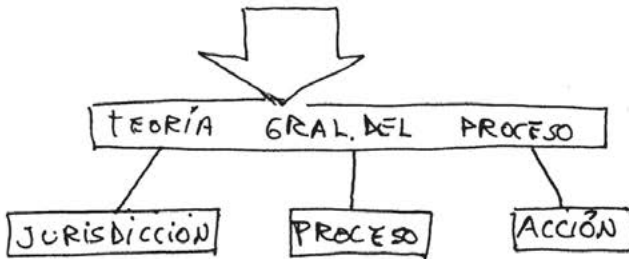
### EFICACIA DE LA LEY PROCESAL EN EL ESPACIO

¿Y LA LEY?

¡NO MANCHES AQUI NO!

JUPITER

# DERECHO OBJETIVO " " SUBJETIVO



# ORIGEN DE LA JURISDICCIÓN

FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL



INVESTIDOS DE POTESTAS O IMPERIUM

- ATRIBUCIONES
- 1 EL IMPERIUM MERUM (POLICIA)
  - 2 EL IMPERIUM MIXTUM (JUZGADOR)
  - 3 LA JURISDICTIO  
AMPLIA  
FACULTAD PARA PROPONER REGLAS DE DERECHO  
RESTRINGIDA  
FACULTAD PARA RESOLVER CONTROVERSIAS



"ARITER" PARTICULARES

EJEMPLO: CASO DE LOS FIDEICOMISOS



"JUDEX" INTEGRANTES DE LOS TRIBUNALES PERMANENTES



JURAYER

EN EL ACTO JURIDICO HAY VOLUNTAD.

PERO TAMBIÉN TRAE CONSECUENCIAS JURÍDICAS

LA JURISDICCION DEBE TENER SU SOBERANIA Y COMO ORGANISMO SOBERANO LO IMPARTE EL ESTADO

TAMBIÉN HAY JURISDICCION PARTICULAR. (EJEMPLO EL FIDEICOMISO)

EL FIDEICOMISO VA EN CONTRA DE LOS ARTICULOS 13, 14, 16 Y 17 CONSTITUCIONALES.

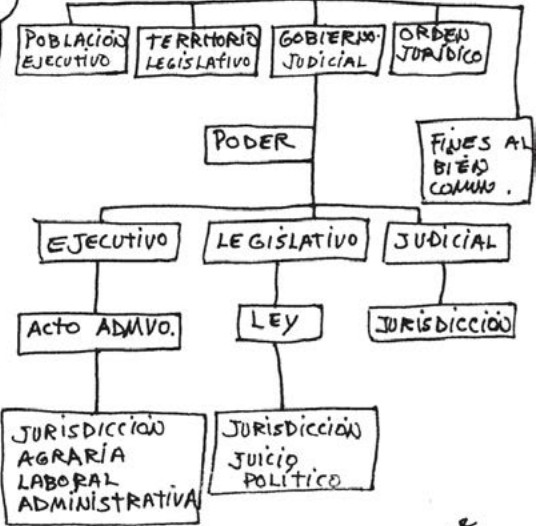
EL FIDEICOMISO NOS VIENE COMO INFLUENCIA DE E.U.

¡YES!

LA VÍA ES SINÓNIMO DE COMPETENCIA.

SOBERANIA SIGNIFICA SOBRE TODOS.

# SOBERANIA = ESTADO



Jupiter

JURISDICTIO. = locución IUS DICERE

JURISDICCION - PODER ESTATAL PARA JUZGAR.

JUDICARE/. - JUZGAR.



JUSTICIA INDIVIDUAL

SUSECION A LA AUTORIDAD DEL PATER FAMILIAE

SOMETIMIENTO A TERCEROS SIN NORMAS JURIDICAS

JUSTICIA DEL ABSOLUTISMO.

EFFECTOS DE LA REVOLUCION FRANCESA

VOLUNTAD POPULAR - SURGIMIENTO DEL ESTADO MODERNO.

LA JURISDICCION ES UNA FUNCION ORGANICA, NO ES SINONIMO DE TERRITORIO. ES LA SOBERANIA O EL IMPERIO DEL PODER DENTRO DE UN LIMITE GEOGRAFICO.



# LA COMPETENCIA

A LA HORA DE LA SENTENCIA.  
NO INTERVIENE NI ACTOR, NI  
DEMANDADO, SOLO EL JUEZ.  
POR ESO SÓLO HAY JURISDICCION  
AL MOMENTO DEL PROCESO  
NO EN LA SENTENCIA.

ES SINÓNIMO DE ORGANIZACIÓN

# JURISDICCION (ACEPCIONES)

- 1) ÁMBITO TERRITORIAL
- 2) COMPETENCIA.
- 3) CONJUNTO DE ORGANOS JURISDICCIONALES
- 4) FUNCION PÚBLICA DE IMPARTIR JUSTICIA

HUMBERTO  
BRISEÑO  
SIERRA LO  
DICE:



¿NO QUIERE  
TUMBAR EL  
SISTEMA, O  
QUÉ?



NO ES LO  
MISMO IMPARTIR  
JUSTICIA QUE  
PARTIR EL  
QUESO!

# JURISDICCION

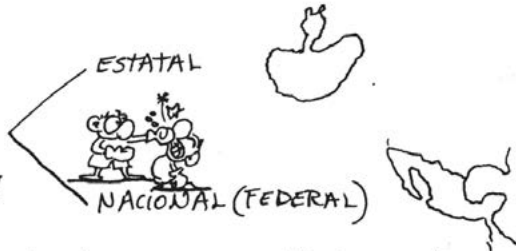
ES LA POTESTAD EL IMPERIO  
PARA PODER CONOCER.



NO QUIERO  
QUE ME CONOZCAS.  
NO TE METAS  
EN MI  
JURISDICCION

JUPITER

# CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN



- POSITIVOS** - cuando los dos organismos quieren conocer estos conflictos los resuelve el supremo tribunal de Justicia de la nación.
- NEGATIVOS** - cuando el juez no quiere conocer del asunto.

**ACCIÓN** = PROTESTA QUE TIENE EL INDIVIDUO PARA HACER VALER SU DERECHO.

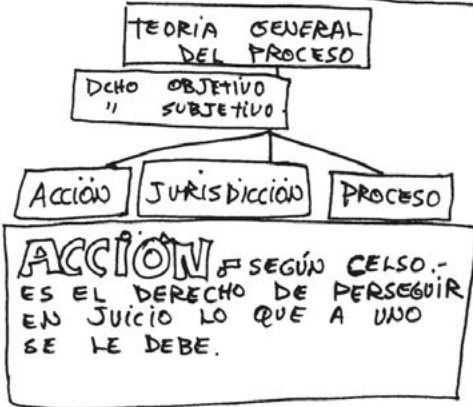
¡ACCIÓN!

MANIFESTADO EN EL **ARTÍCULO 17** CONSTITUCIONAL

LA ACCIÓN PUEDE SER CONSIDERADO COMO UN DERECHO SUBJETIVO.

¿CUÁLES SON TUS PRETENCIONES?

¡LA ACCIÓN!



NUESTRO DERECHO COMO ES POR ESCRITO. AHÍ ES DONDE SE VE EL INTERÉS.

¡MUCHO INTERÉS!

JUNYER

15

LA PRETENSION ES UNA TUTELA COMPLETA Y ESTA ANTES DE LA ACCIÓN.



# EL DHO. POTESTATIVO

ES LA POTESTAD, O EL IMPERIO PARA EJERCER LA ACCIÓN.

HAY VARIOS AUTORES QUE MANEJAN CONCEPTOS DIFERENTES DE LA ACCIÓN.

- |              |            |
|--------------|------------|
| CELSO        | CARNELUTTI |
| HUGO ROCCO   | ALSINA     |
| SAVIGNY      | DEBEAKOLB  |
| WINDSCHEID   | COUTURE    |
| MUTHER       | PALLARES   |
| WACH.        | J.V.D.     |
| GOLDSCHMIDT. |            |
| CHIOVENDA.   |            |

HAY 2 tipos de doctrina como literal y la tendencia moderna o de la autonomía de la acción.



LA ACCIÓN ES LA ESPADA.  
LA EXEPCCIÓN ES MI ESCUDO.  
LA DEFENSA



¿QUÉ ROLLO? ¿POR QUÉ HACES LA LETRA TAN FEA?



ME ESTOY QUEDANDO DORMIDO, PERO YA NO LO VUEVO YA HACER.

LO MISMO. DECÍA MI TÍA, Y YA TIENE 10 CHIQUILLOS.



EL CARICATURISTA JÚPITER DESPUÉS DE TRES DÍAS SEGUIDOS DE PARRANDAS

JÚPITER

# TEORÍA GENERAL DEL PROCESO



DERECHO PROCESAL  
ROMANO FORMULARIO

## MAGISTRADO

↓  
JUEZ



INTENTIO

↓  
DEMOSTRATIO

EXCEPTIO

↓  
REPLICATIO

DUPPLICATIO

↓  
TRIPLICATIO

↓  
ADIUDICATIO

↓  
CONDEMNATIO

**DERECHO PROCESAL**  
ESTUDIA Y REGULA LA ACTIVIDAD DEL JUEZ PARA ADMITIR LA CONTROVERSIA

DERECHO PROCESAL ESTUDIA Y REGULA LA ACTIVIDAD DEL JUEZ PARA ADMITIR LA CONTROVERSIA

EQUIVALENTES JURISDICCIONALES  
AUTO DEFENSA  
AUTOCOMPOSICIÓN  
DE SISTIMIENTO  
ALLANAMIENTO  
TRANSACCIÓN  
CONCILIACIÓN.

¿HECHO ACTO NEGOCIO JURIDICO?

¿DÓNDE ENCUENTRAN?

¿HECHO ACTO NEGOCIO JURIDICO?  
¿DÓNDE ENCUENTRAN?

JUPITER 17

# EL PROCESO

DE ACUERDO AL PROCESO, ESTE ES TU PASTEL



¡NO, ESE ES EL PROCEDIMIENTO!

# ACCIÓN CAUSAL

ES EL HECHO JURÍDICO

TODA CAUSA TIENE UN EFECTO



... Y TODA ACCIÓN TIENE UNA REACCIÓN.



¿QUÉ ES LA CON-CAUSA?

LA REACCIÓN DESATADA POR EL HECHO JURÍDICO



CON CAUSA O SIN CAUSA DE TODOS MODOS.

EN LA ACCIÓN CAUSAL DEBEMOS OBSERVAR LA FORMA, LA VOLUNTAD, Y EL OBJETO

LA FORMA

LA VOLUNTAD



EL OBJETO



PRESUPUESTOS PROCESALES PARA PONER EN MOVIMIENTO NUESTRO ASUNTO:

INTERES  
DEMANDA  
IMPULSO



PLAZO Y TÉRMINO, AUNQUE SON SINÓNIMO, NO ES LO MISMO.

PLAZO.- ES UN LAPSO DE TIEMPO QUE TENEMOS (POR VENIR)

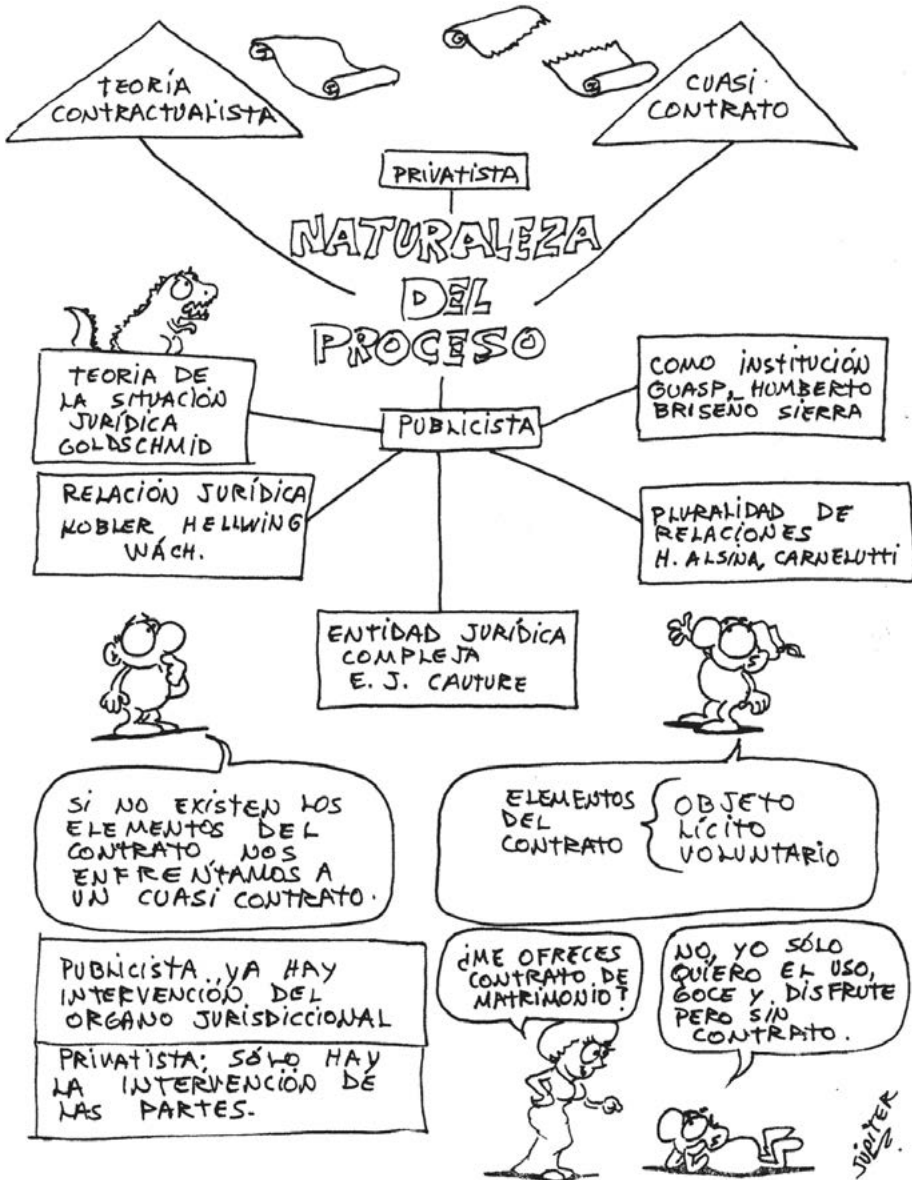
TÉRMINO TIEMPO PASADO



¿SERÁ?

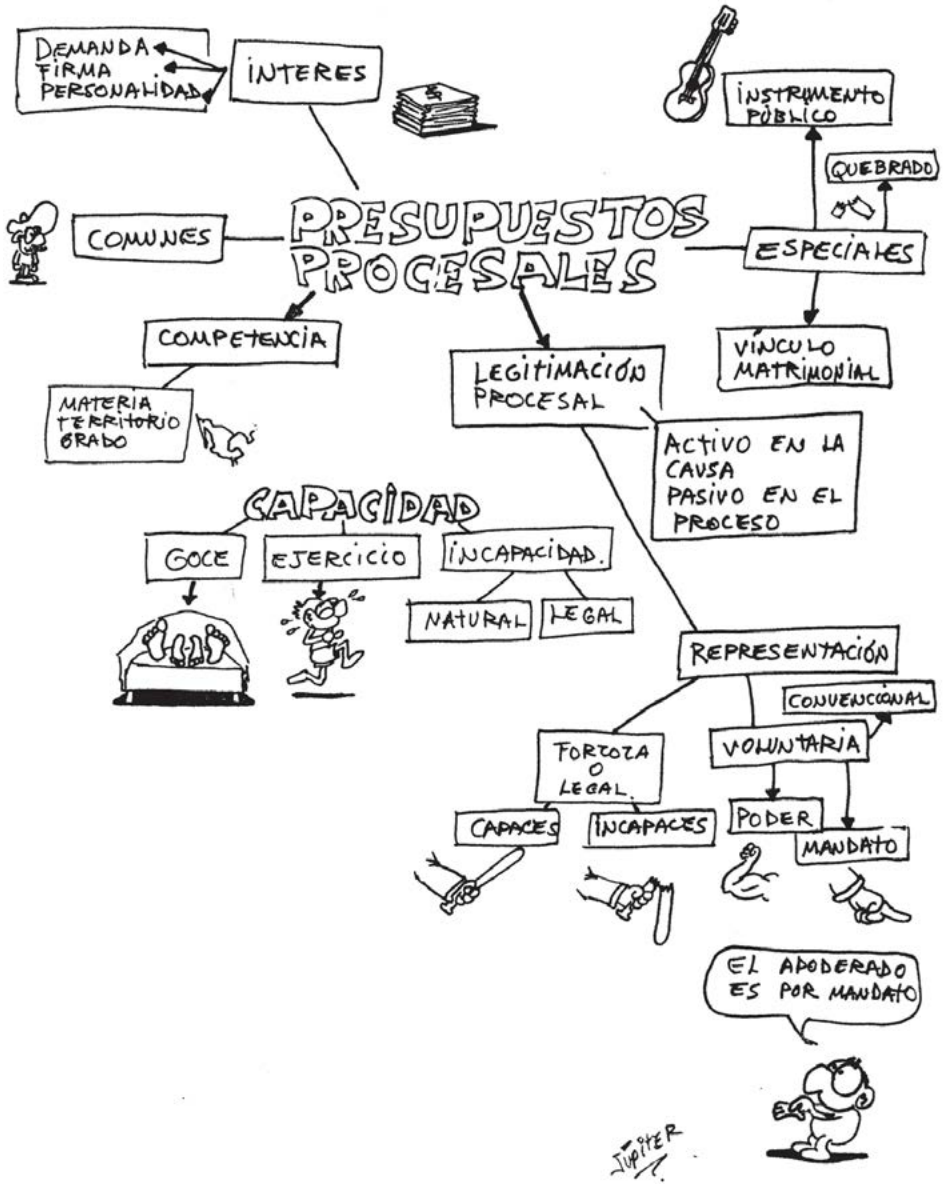
JUPITER

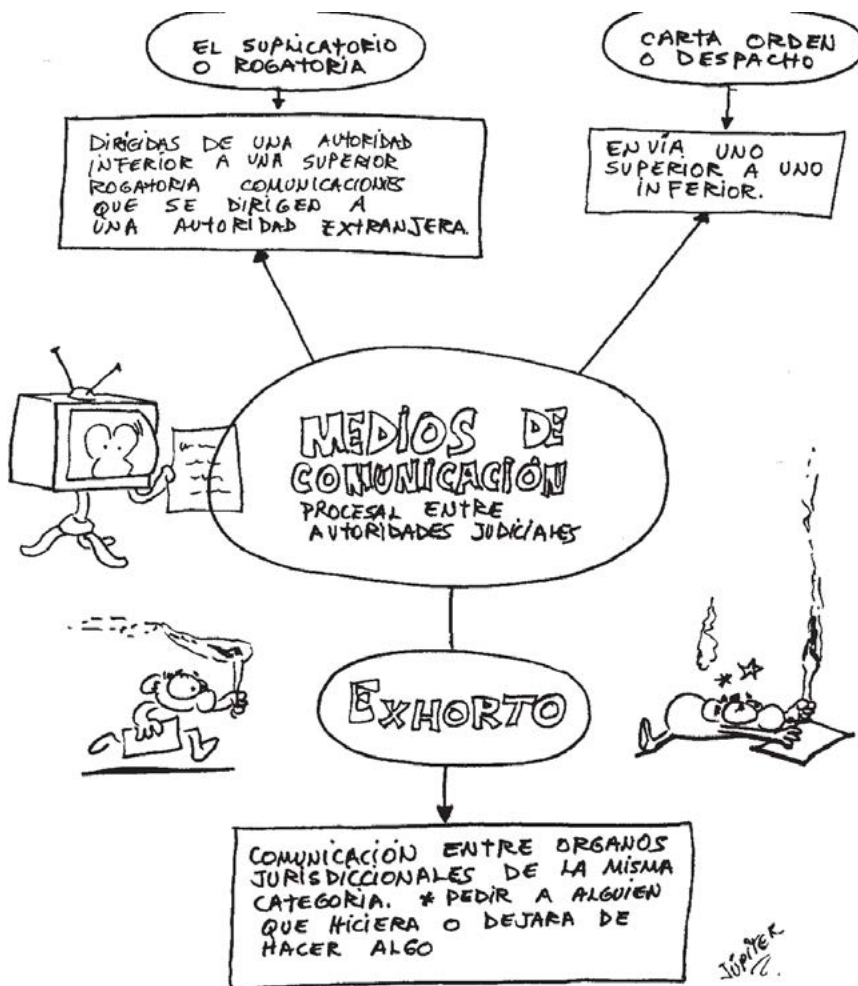
18





JUPIER









EL QUE AFIRMA ESTÁ OBLIGADO A PROBAR



TERCEROS PERITOS TESTIGOS

CARGA DE LA PRUEBA DERECHO DE PRUEBA

PROBAR

DEMOSTRAR

NATURALEZA

SENTIDO AMPLIO

LA PRUEBA

FILOSÓFICA DEMOSTRACIÓN

CONCEPTO GRAMÁTICAL

MEDIO DE PRUEBA  
FACTORES  
FUENTES DE LA PRUEBA  
COMPROBACIÓN DE LOS HECHOS

LA PRUEBA



LA REINA DE LA PRUEBA, NO ES LA CONFESIONAL  
¿ENTONCES CUAL?

COMPARAR  
TENTAR  
DEGUSTAR

CREA UN ESTADO DE ANIMUS EN EL JUZGADOR  
  
LA NATURALEZA ES DEMOSTRAR ANTE EL JUZGADOR



POS LA INSPECCIÓN OCULAR BUEY.

LA CARGA DE LA PRUEBA LA TIENEN LAS PARTES

EL JUEZ BUSCA LA VERDAD DE LOS HECHOS



WITER

## OBJETO DE LA PRUEBA

LA COMPROBACIÓN DE LA PRUEBA. "LOS HECHOS"



ESTOS SON LOS HECHOS DE PELUQUE!

DUDOSOS o CONTROVERTIDOS } ①  
 IMPOSIBLES }  
 IMPERTINENTES }  
 INÚTILES }  
 AFIRMADOS } ②  
 QUE IMPUTA EL M.P. } ③  
 DISCUTIDOS } ④  
 DISCUTIBLES } ⑤  
 NOTARIALES }  
 PRESUMIDOS LEGALMENTE }  
 IRRELEVANTES }  
 INVEROSIMILES }

⑥ { EL DERECHO DEBERÁ PROBARSE

1,2,3,4,5,6.  
 SON LOS PUNTOS IMPORTANTES PARA EL OBJETO DE LA PRUEBA



ESTOS SON LOS HECHOS.

LAS FUENTES DE LA PRUEBA. Y LOS MEDIOS DE PRUEBA SURGEN A PARTIR DE LOS HECHOS GENERADORES

LA CARGA DE LA PRUEBA ES UNA NECESIDAD NO ES UNA IMPOSICIÓN

JONJ MENTERO

## LA PRENSIÓN

SE TRATA DE ACREDITAR LOS HECHOS



ES PRETENSION NO PRENSIÓN ¡MENSO!

¡PERDÓN!

## LA PRUEBA PARA LA DEFENZA



¿Y AHORA QUIÉN PODRÁ DEFENDERME?



¡YOOO!

JUPITER

**HUGO ALSINA**  
 DICE:  
  
 EL JUEZ, CUANDO IGNORA LOS HECHOS NO PUEDE CONOCER LA VERDAD.  
 \* HAY INCERTIDUMBRE

**SISTEMAS PROBATORIOS**  
 1  
 ORDALICO SISTEMA PROBATORIO MEDIEVAL.  


- 2 LEGAL O TASADO
- 3 LIBRE Por motivación y FUNDAMENTACIÓN
- 4 RAZONADO POR CRÍTICA
- 5 MIXTO

**MEDIOS DE IMPUGNACIÓN**  
 ES EL EQUILIBRIO QUE TIENEN LAS PARTES ANTE LAS AUTORIDADES.

REVOCACIÓN  
 QUEJA  
 APELACIÓN  
 AMPARO  
  
 ¿ME PUEDO QUEJAR?

SE BUSCA LA IGUALDAD PROCESAL.  
  
 LA QUEJA ES MOMENTANEA Y SE HACE QUE HACER EN EL MOMENTO.

**PEPISTO**  
 FUE EL PERSONAJE CENTRAL DE ESTA HISTORIA  
  
 LA ÚNICA QUEJA QUE TENGO ES QUE YA SE ACABO...  
 .... EL CHUPE POR SUPUESTO.  
 JÚPIER

JÚPIER

*Teoría general del proceso*  
se terminó de imprimir en agosto de 2025  
Zapopan, Jalisco.

[www.gmls.com.mx](http://www.gmls.com.mx)



La teoría general del proceso constituye el fundamento indispensable para la comprensión del derecho procesal en sus distintas ramas. Esta obra, escrita por el Dr. Octavio García Maldonado, abogado con más de treinta y un años de trayectoria como litigante y docente, ofrece al lector un análisis integral y riguroso del proceso jurisdiccional, desde su concepción más elemental hasta su aplicación práctica en los tribunales.

El propósito de este libro no es únicamente proporcionar conocimientos teóricos, sino ofrecer una herramienta útil para estudiantes, litigantes y estudiosos del derecho que deseen comprender la lógica del proceso como medio de solución de controversias, así como los principios que garantizan un juicio justo.

Con un enfoque claro, didáctico y actualizado, esta edición busca consolidarse como una referencia obligada en la enseñanza y la práctica del derecho procesal en México y América Latina.

ISBN: 978-607-99396-3-2



GARCÍA MALDONADO, LEDEZMA SAAVEDRA  
Abogados de Empresa

*Cerramos todos. Abrimos negocios.*