



283  
127

# Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

LOS CONCEPTOS PROCESALES FUNDAMENTALES

## T E S I S

que presenta

**RAUL GUSTAVO FLORES TREJO**

Para optar por el título de  
**LICENCIADO EN DERECHO**

**MEXICO, 1983.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

CAPITULO I

RE-RE-C-U-P-A-C-I-O-N    C-O-N-C-E-P-T-U-A-L

1.- ¿ CUALES SON LOS INSTITUTOS PROCESALES  
BASICOS ?

2.- LA TRILOGIA ESTRUCTURAL

3.- CONCEPCIONES ESCEPTICAS

4.- ACTITUDES LATINOAMERICANAS

C A P I T U L O    I  
PREOCUPACION    CONCEPTUAL

1.- ¿ Cuáles son los Institutos Procesales Básicos ?

          Cuando estudié el curso de Teoría General del Proceso, se me explicó que esta materia es de un nacimiento más o menos reciente (aunque no falta quien remonte su aparición doctrinal allá en el siglo décimonónico, sin aportar documentos o pruebas que demuestren su afirmación), está -- constituida por los denominadores comunes (1), por los principios que frecuente, cuando no constantemente, se presentan en las distintas ramas del enjuiciamiento. (2)

          Sin discutir las ventajas y la topografía que debe tener esa asignatura de Teoría General del Proceso, ni siquiera la propiedad de su nomenclatura, como lo hace el Doctor Flores García (3), me interesó en principio como tema de estudio para realizar más tarde (estaba cursando el tercer semestre de esta incomparable carrera), quizá como punto central de mi ensayo recepcional.

- 
- 1.- FLORES GARCIA, Fernando. Sobre la Teoría General del Proceso. "Jurídica". Anuario de la Escuela de Derecho de la Universidad Iberoamericana. Tomo I, julio 1969, número 1, p. 114.
  - 2.- ALCALA-ZANORA, Niceto. La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal. Ponencia presentada a las IV Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal. Venezuela 1967. Confrontar también la obra Estudios de Teoría General e Historia del Proceso. (1945-1972). Tomo I, números I-II, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., 1974, pág. 525 y ss.
  - 3.- Obra citada, p. 119.

Conforme iba avanzando en mis estudios de las materias pensaba y me encontré con que mis profesores (quizá - por no respetar ó por no estar acordes con las finalidades de la Teoría General del Proceso), repetían muchas de las figuras que ya habían ocupado nuestra atención en el tantas veces mencionado curso de Teoría General del Proceso.

Esto en ocasiones me sirvió para confirmar al-gún concepto que había quedado "volando", no muy firmemente asimilado. En otros casos, la verdad es que me produjo confu-siones, pues el nuevo profesor nos proporcionaba ideas contradictorias a las de los otros y anteriores profesores, por --- ejemplo: La diferencia entre proceso y procedimiento, o si - las presunciones son o no medios de prueba.

Todavía más, no faltó catedrático que cuando intentamos defender en clase ó en pláticas fuera del aula los - institutos procesales ya por varios de nosotros aprendidos se disgustara o procurara ridiculizar o minimizar nuestros conocimientos, si bien aún endebles ó insuficientes, pero que eran resultado de las lecciones que nos habían convencido con anterioridad ó que habíamos consultado en libros que tales versiones sostenían.

Han pasado los semestres y al final de mi carrera tengo serias dudas, que me atrevo a confesar, sobre cuál debe ser considerada como la temática procesal más importante.

El problema se agudiza, porque si desde el ángu

lo docente y doctrinario se advierten esas grietas y disparidades en el edificio que debiera ser sólido y presentar al alumnado una fachada uniforme, que no le siembren sospechas y dudas ante los criterios y opiniones sobrepuestas y contrapuestas, que asemejan construcciones con mezcla de churrigueresco, plateresco, gótico, neoclásico y en rincones hasta modernista, dando la impresión de un mosaico multicolor y pluriendable y falto de unidad.

Sí, el planteamiento decíamos se torna más complejo, ya que en las esferas profesionales forense y judicial, en el campo legislativo y en el orden jurisprudencial la mescolanza terminológica, y lo que es más grave, el contenido conceptual es de una variedad infinita, sin rumbos definidos o corrientes preferidos, sino un confusionismo soberano.

Esta imprecisión observada me ha conducido a la idea personal de la necesidad de hacer un intento, por pequeño que sea, de estudiar la posibilidad de centrar las figuras procesales de mayor significación y que al propio tiempo le den por lo menos una base somática a este modesto ensayo.

## 2.- Trilogía Estructural.

Acorde con el plan trazado, vamos a asomarnos a los criterios apuntados por algunos tratadistas dentro de sus obras especializadas en los ámbitos del derecho procesal civil, penal, administrativo, y laboral.

Hemos escogido estas variadas áreas jurídicas - procesales para desde ahora abarcar, como lo hace la Teoría General del Proceso, a varios campos adjetivos, sin que ello suponga una preeminencia que por ellas se hubiera establecido de antemano, o como un simplista "muestreo".

Para entrar en materia, nos referiremos a la - "popular", por difundida entre numerosos autores, expresión de Podetti, que rubrica su obra más conocida como "Teoría y Técnica del Proceso Civil y Trilogía Estructural de la Ciencia del Proceso Civil", (4)

En el desarrollo de su libro el autor sudamericano alude a los "tres conceptos clásicos: Jurisdicción, - acción y proceso, y argumenta que la idea fluye del derecho procesal moderno y de sus principales expositores, pero que no lo había visto expuesto concretamente con anterioridad a mi trabajo". (5)

De esta manera tenemos la opinión de este procesalista argentino Podetti quien menciona, el porqué considera dentro de la unidad y subordinación de estos conceptos, con lo que crea la trilogía estructural del derecho procesal, y así explica que debía ser ésta la base metodológica

---

4.- PODETTI, Ramiro. Teoría y Técnica del Proceso Civil y Trilogía - Estructural de la Ciencia del Proceso Civil. EDIAR Sociedad Anónima Editores. Buenos Aires, Argentina 1963, p. 336.

5.- Obra citada, pág. 336.

y científica del estudio de la teoría y de la práctica del proceso. (6)

Refiriéndose a que debía de estudiarse en una forma unitaria y de subordinación: UNITARIA porque ninguno de los tres puede tener existencia independiente -- (Dentro del Derecho y de las Ciencias Procesales), pues se comenentran y confunden en forma tal, que es imposible establecer en la teoría y en la práctica, un límite entre ellas.

Debe a su vez al decir del autor Podetti considerarse en una forma subordinada ya que sin la dilucidación previa de la idea de jurisdicción, no puede consenuirse una acepción lógica de acción. Y sin sentar debidamente estos dos conceptos previos, es ilusoria toda tentativa de entender lo que es el proceso.

El propio autor, transcribe este comentario que estimamos elocuente:

"En la Teoría de Podetti (dice Sentis Melendo en la Ciencia Procesal Argentina, Revista de Derecho - Procesal, Año I, 2a. parte, pág. 46 ), en lugar de oponerse, se confunde ó coinciden estos dos conceptos".- (Acción y Jurisdicción ); y agrega luego (pág. 49 ): "Por el contrario - para Alsina y para Podetti la jurisdicción es esencialmente procesal, formando parte indispensable del mecanismo del proceso, y por eso la contemplan especialmente al estudiarlo; y de la misma ma-

---

6.- Obra citada, pág. 338.

nera que he dicho es para apreciar y comprender con claridad máxima en la obra del primero, el concepto de la acción, no debe limitarse al estudio a buscarlo en el capítulo dedicado particularmente a ello, sino que debe llegar al que estudia específicamente la jurisdicción, puedo decir que el hecho de que la idea de jurisdicción entre a formar parte de la definición de acción, de manera que a lo largo del trabajo se -- presenten entrelazadas, constituye una demostración de que -- ambos son elementos de una entidad que es el proceso". (7)

De esta manera cabe hacer notar que el autor - Podetti recalca, ó quizá hasta exagera cuando en forma de - exaltación llama a los conceptos de acción, jurisdicción y - proceso con el calificativo de trilogía estructural del Derecho Procesal.

En cambio otros autores como el profesor alemán de la Universidad de Munich, W. Kisch plantea una serie de - figuras que en algunos casos llega a cierta identificación - con los que menciona Podetti, pero encontramos otras figuras procesales que no compaginan con la famosa trilogía.

En efecto Kisch, estudia como conceptos fundamentales a la jurisdicción, a los sujetos del proceso y al procedimiento. Manifiesta este autor; las figuras del proceso y de procedimiento son equiparables llamando la atención en que - "Preséntase el proceso a primera vista como una actividad.

---

7.- PODETTI. Obra y localización citadas.

Se compone de actos, de muchos actos, que juntos persiguen un mismo fin. Semejante pluralidad de actos se llama procedimiento. El proceso, es, pues, un procedimiento. Pero este procedimiento está regido y dominado por normas jurídicas, de manera que los que se realizan dentro de él son regulados por la ley y se convierten en actos jurídicos.

Tiene que ser así, pues su fin es la obtención de un efecto ó resultado jurídico, de un determinado acto - de jurisdicción del Estado.

Las condiciones bajo las que puede alcanzarse - este resultado están táxativamente fijadas en la ley, por lo cual el proceso, en cuanto totalidad de actos de esta - naturaleza jurídica, es un procedimiento jurídicamente regulado". (8)

Por otra parte el egregio profesor italiano -- Francisco Carnelutti, en su renombrado libro "Derecho y Proceso," nos deja apreciar cuáles son para él algunos de los Institutos Procesales fundamentales, como el proceso, la jurisdicción, la acción, el procedimiento, la sentencia y la cosa juzgada.

---

8.- KISCH, W. Elementos de Derecho Procesal Civil. Ed. Revista de Derecho Privado. Ferraz 25 Madrid, Traducción de la Cuarta Edición Alemana por L. Prieto Castro, Primera Edición 1932. p. 15.

El propio autor asevera en el prefacio que las ideas en esa obra desarrolladas "no se quieren exponer ni interpretar, ni sistematizar las normas que rigen el proceso civil italiano, sino sólo buscan los principios según los --cuáles pueda construirse no tanto tal proceso, sino un proceso civil cualquiera". (9)

Adviértase que como aclara el famoso procesalista citado al continuar con sus investigaciones casi a los 80 años de edad, todavía le preocupa encontrar los fundamentos, los principios genéricos del proceso; dicho en otros términos se nota la lucha personal a través de la búsqueda de unas bases para la Teoría General del Proceso.

Un autor italiano que no obstante su gran información, originalidad y claridad de pensamiento en los temas procesales, es consultado y citado con mucho menor frecuencia que la que debiera, dada su validez científica, es Enrico Tullio Liebman. Ahora bien, para este procesalista con una sistemática que sigue una estructura lógica, principia por analizar entre las nociones preliminares a la jurisdicción y al proceso. A continuación en la parte general de su más reciente obra publicada en Milán en 1973, 1974 y 1976, y en Buenos Aires en 1980) estudia las personas: el juez, -- las partes, el ministerio público; las acciones. (10)

---

9.- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso. Traducción de Santiago - Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1971. pág. XXIX.

10.- LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Derecho Procesal Civil. Traducción de Santiago Sentís Melendo. E.J.E.A. Buenos Aires 1980.

En el mundo jurídico anglosajón un procesalista prestigiado fue el profesor emérito R. W. Millar, - quién realiza un interesante ensayo comparativo que desde la nomenclatura del libro indica el propósito generalizador, que adecuado al sistema del "Common Law", pero obedeciendo a la inexorable lógica de los acontecimientos de - que las instituciones angloamericanas se aproximan cada - día más y más a las formas del proceso continental europeo.

Así es, en opinión del reconocido jurista -- uruguayo Couture, al redactar el prólogo del libro de Millar, ya que "es notorio que el proceso anglosajón tiende a imponer ciertas modalidades propias al proceso continental europeo e hispano-americano. Pero, por su parte, recibe la influencia de este último. Se produce, así, un curioso fenómeno de ósmosis que también circula en otros aspectos de ambos derechos. Ya en otra oportunidad hemos anotado que entre el sistema del "Common Law" y el que los anglosajones llaman el "Derecho Civil", se está produciendo, de largo tiempo atrás, un proceso lento de aproximación. En -- tanto que el derecho americano busca, en la magna empresa del "Restatement", su reducción a principios, en el Derecho codificado está produciéndose, cada día más, una penetración de la jurisprudencia. Bien puede acontecer que llegue un -- día en que el derecho tenga, junto con la significación lógica y sistemática de los principios, la plasticidad y sen-

tido vivo del derecho de los casos". (11)

En resumen, para Millar el desarrollo de "los principios formativos del procedimiento civil" deben ser: - Bilateralidad de la audiencia; presentación por las partes e investigación judicial; impulso del proceso por las partes, e impulso judicial; orden consecutivo, preclusión y - acumulación eventual, prueba formal y prueba racional; oralidad y escritura: inmediación y mediación; publicidad y - secreto. (12)

He aquí, otro enfoque sugerente de lo que de be ser el contenido fundamental del estudio procesal, o sea, el de los principios rectores del procedimiento.

Puede deducirse de las exposiciones de esos autores lacónicamente anotados, que existe una preocupación y una tendencia positiva a encontrar una sistemática general, un orden en el estudio, que desemboque en la fijación de los conceptos fundamentales del campo procesal.

Es, sin duda alguna, un esfuerzo constructivo que muestra caminos y orientaciones que proporcionan un cimiento firme para ulteriores logros.

---

11.- MILLAR WYNESS, Robert. Los principios formativos del Procedimiento Civil. Traducción por la Dra. Catalina Grussmann. Prólogo de Eduardo J. Couture. Ediar, S. A. Editores. Buenos Aires, Argentina, --- 1945, pág. 15.

12.- MILLAR, Obra citada. pág. 31.

### 3.- Concepciones Escépticas.

Al elaborar la división de este ensayo por capítulos e incisos, estuve indeciso en cuanto a la terminología de "escéptica" a usar en el presente sector, ya que no es mi intención atacar a ningún escritor, sino como estudiante universitario he recogido la enseñanza del respeto a las opiniones ajenas, como base de un respeto de los demás respecto de las mías.

El hablar de "escéptica" es por la impresión que a mis compañeros de grupo y de lectura fuera de clase, nos -- causó desde los albores de nuestros estudios, la expresión -- "Tripode desvencijado" que el procesalista español Alcalá-Zamora y Castillo emplea en algunas de sus obras al aludir a -- los conceptos de la acción, la jurisdicción y el proceso, como aparece en pasajes suyos que nos permitimos transcribir.

El drama de los procesalistas consiste en que las nociones básicas de la disciplina carecen aún de la estabilidad necesaria para sobre ellas alzar una construcción, sino -- permanente, sólida cuando menos. Aunque con la disculpa de su juventud científica, la realidad hoy por hoy (13) es que los tres conceptos fundamentales del derecho procesal - a saber: Las de Acción, jurisdicción y proceso distan mucho de haber alcanzado una elaboración definitiva y convincente. ¿Nosotros

---

13.- El comentario de Alcalá-Zamora y Castillo se publica en Buenos Aires, en 1942.

hallaremos ante la cuadratura del círculo o, por el contrario se tratará del huevo de Colón?

Entiendo que ni lo uno ni lo otro, y sí sencillamente, que nos encontramos ante problemas de difícil, pero no imposible, ni quizá lejana solución. Mientras ello se produce, veamos como se ha enfrentado Couture con ese tripo de desvencijado ó más exactamente, con la acción y el proceso, puesto que de la jurisdicción no se ocupa (acaso por reputarla como tema más de derecho constitucional que procesal), al menos en capítulo independiente, ya que en el primero del libro aparece en íntimo nexo con la acción. En cambio, incluye entre las "naciones fundamentales" la excepción, que a mi entender carece de relieve bastante para ser colocada al mismo nivel que los otros dos capitales conceptos de la parte primera. (14)

Casi treinta años después, en 1970 el autor -- ibero de referencia repite lo que puede entenderse como ratificación ó confirmación de su pensamiento anterior, la frase de marras, al tratar el tema del proceso y la pluralidad de enfoques de ese concepto, como enseguida reproducimos: "El proceso que juntamente con la acción y la jurisdicción constituye, según parecer bastante generalizado (aquí involucra una nota donde menciona a Chiovenda, a Podetti, a Bartaloni, Ferro, Argate

---

14.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Comentario de los Fundamentos del Derecho Procesal Civil". del Dr. Eduardo J. Couture en "Ensayos de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional. Edición de la Revista de Jurisprudencia Argentina, S. A. Buenos Aires, 1944, págs. 658 y 659.

Valdéz, Sentís Melendo) ya él mismo procesalista español, uno de los tres conceptos fundamentales de nuestra disciplina, - dista mucho - y lo mismo sucede con los dos mencionados junto a él - de haber alcanzado su elaboración definitiva. La imprecisión que los rodea, podría reflejarse, a mi entender, jugando con los verbos ser y estar, en los siguientes términos: - del proceso sabemos donde está, pero no lo que es (si una relación ó una situación jurídica, etcétera), de la jurisdicción conocemos lo que es, pero no donde está (si en el derecho procesal ó en el constitucional), y de la acción ignoramos lo que es (pugna entre teorías abstractas y las concretas) y donde está (si en el campo del derecho material ó en el del derecho procesal).

"Como es natural, nuestras palabras no deben ser tomadas al pie de la letra, sino como una forma llamativa de expresar la incertidumbre doctrinal en torno a estos conceptos, que el argentino Podetti ha reunido bajo el nombre de -- Trilogía estructural del Proceso y que nosotros, para reflejar la inestabilidad actual de las investigaciones a ellas relativas, designamos como tripode desvencijado, sobre el que, sin embargo, se alza el edificio de nuestra disciplina.

"Para acabar de complicar las cosas, la noción de proceso, se halla encuadrada por la de Acción, que viene a ser su punto de partida, y por la de Jurisdicción, que representa su meta o mejor dicho, su culminación, desde la cual eventual

mente desciende aquél hacia la ejecución, y por lo tanto, mientras no se dilucide lo que a ciencia cierta sean los conceptos situados a los extremos, acaso no se llegue a saber con exactitud lo que sea el camino que las une. La situación del procesalista, inquilino de una casa cuyos cimientos carecen de solidez necesaria, es bastante incómoda; pero pese a ello, vamos a intentar suministrar una visión del proceso lo más aproximada posible, dentro de nuestras fuerzas". (15)

Causa extrañeza, que un erudito del campo procesal se exprese con menosprecio de las bases de la ciencia que llama reiteradamente "nuestra", ya que si el cimiento tripartita es desvencijado, es que está flojo, desunido, o como aparece en el diccionario, desvencijar es desconcertar las partes que estaban o debían de estar unidos; qué ocurrirá presuncionalmente con el resto de la edificación, para utilizar la figura a que el autor español recurre. No será sólo una situación incómoda del procesalista (inquilino de la casa con cimientos sin solidez necesaria), sino será peligrosa, por posibilitar un derrumbe necesario al edificar sobre bases endebles, desvencijadas.

Ahora, por no compartir esa semblanza desvencijada, que puede conducir al desaliento, en especial a los jóvenes que se internan al estudio de los temas procesales, prefe

---

15.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso, autocomposición y autodefensa. (Contribución al estudio de los fines del proceso). Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. México, 1970. págs. 103-104.

rimos tomar sus palabras no "al pie de la letra", sino sólo como una forma llamativa de expresar la incertidumbre doctrinal en torno a esos conceptos", tan "llamativa" que debe ser transformada en una postura constructiva y de esfuerzo por los estudiosos e interesados en el avance de la disciplina procesal, para lograr no conceptos "definitivos", como también pide el autor ibero, ya que es de sobra conocido y aceptado que el Derecho no es, ni debe ser, una disciplina estática, permanente, definitiva, inmutable (cual antigua concepción jus naturalista), sino que progrese a un ritmo coincidente ó anticipado al de las mutaciones de la sociedad que regula.

#### 4.- Actitudes Latinoamericanas.

Dentro de estas encontramos exposiciones importantes como la que presentaba el autor sudamericano profesor de la Universidad Nacional del Litoral, Eduardo B. Carlos, -- quien enuncia dentro de los conceptos fundamentales del derecho procesal, al del Proceso, a la jurisdicción, a la competencia, a los sujetos del proceso, y al concepto de acción procesal.

Para nuestra exposición creemos que es interesante recrear el pasaje en el cual este autor menciona su preferencia hacia los conceptos jurídicos procesales fundamentales como a continuación lo reproducimos: "El conocimiento científico del derecho procesal, superado el periodo de la praxis ó -- procedimentalismo, según antes se indicó, supone la dilucida-

ción conceptual previa de tres grandes problemas, tan complejos como esenciales e íntimamente conexos entre sí, en torno de las cuales gira toda esta importante disciplina jurídica.

En efecto, la determinación de los conceptos de acción, de jurisdicción y de proceso constituye la base fundamental, la piedra angular ó, si se quiere, los primeros -- principios en que se apoya nuestra ciencia.

La mayoría de los procesalistas modernos están contentes acerca de la capital importancia que revisten esas tres nociones señaladas, como lo reconocen expresa o virtualmente en sus respectivas producciones científicas, principalmente las de derecho procesal civil. (16)

Por otra parte el prolífico autor colombiano Devis Echandía, en su ya varias veces impreso libro "Compendio de Derecho Procesal", Tomo I, deja ver cuáles son en su parecer los institutos procesales más importantes, tales como son el concepto de proceso, de jurisdicción, de procedimiento en donde se utiliza indistintamente este concepto, como el de proceso, haciendo de esta manera una identificación de conceptos, también habla de los institutos de acción, pretensión, de las partes en sentido material y en sentido formal, los autos y sentencias, asimismo también de la problemática

---

16.- CARLOS B., Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Editorial E. J. E. A., Buenos Aires, Argentina, 1979. - pág. 117.

de la cosa juzgada. (17)

Hay que llamar la atención en que el prestigiado autor colombiano, Devis Echandía, intitula al Tomo I, del libro mencionado: Teoría General del Proceso y al Tomo II de las Pruebas Judiciales. (18)

En ese caso habría que aclarar si en el pensamiento de este tratadista el Derecho procesal, como Derecho objetivo, es decir como conjunto de normas o preceptos jurídicos sobre el proceso, abarca a la Teoría General del Proceso, como una parte de su estudio (Capítulo III, principios fundamentales del Derecho Procesal y del Procedimiento). (19)

O bien, por el contrario, la Teoría General del Proceso, comprende entre sus conceptos, a la doctrina y a la legislación (ley, costumbre y jurisprudencia procesales, es en suma al Derecho Procesal).

Por su parte el profesor Mexicano Cortés Figueroa en su ya conocido libro "Introducción a la Teoría General del Proceso" muestra los que en su concepto son las fi

- 
- 17.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso, Octava Edición, Ed. A. B. C., Bogotá Colombia 1981, pág. 37
- 18.- Se pueden cotejar desde la Cuarta Edición 1974, hasta la octava, 1981.
- 19.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. Principios fundamentales del Derecho - Procesal y del Procedimiento. págs. 37 a 67, en donde enumera la imparcialidad, la publicidad del proceso, la igualdad de las partes, la inmediatividad, la oralidad, la escritura, etcétera.

guras procesales más relevantes como las de la acción procesal, el proceso, la jurisdicción, la competencia, la pretensión procesal, las partes en el proceso y la sentencia. A continuación reproducimos parte del pensamiento del citado autor: "Al prepararse estas líneas se atraviesa por una etapa francamente transitoria de estudio: Algo ha quedado ya tratado y mucho está por ser desenvuelto, pero -- desde los prolegómenos de clase ya se vienen nombrando -- los conceptos medulares: acción y pretensión, jurisdicción y competencia, sujetos y actos del proceso, relaciones jurídicas dentro de él, etcétera. Sin embargo, en estricta observancia de lo que los tratadistas y técnicas han establecido, cabe recordar que toda esa gama de conceptos pueden reducirse a una "Trilogía Estructural" (acción, jurisdicción y proceso) de la que habrían de derivar otros muchos conceptos afines, conexos y de imprescindible tratamiento. (20)

Dentro del mismo género de autores mexicanos puede citarse al profesor Gómez Lara, para quien los institutos procesales fundamentales que podemos apreciar en su obra ampliamente conocida de "Teoría General del Proceso" son: El concepto de litigio, la pretensión, el proceso, las formas de autocomposición, la heterocomposición, el de acción

---

20.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. Cárdenas, Editor y Distribuidor, México 1974, primera edición, pág. 21.

procesal, de jurisdicción, la competencia, la sentencia y la teoría de la impugnación. (21)

Queremos destacar que por lo anotado sobre - estos autores, con referencia o sin ella a la "Trilogía - Estructural", el tratamiento a los conceptos de acción, - jurisdicción y proceso no escapa en los términos desarrollados por cada uno de ellos.

De la misma manera podemos citar al ya tradicional autor mexicano Becerra Bautista en su clásica obra "El Proceso Civil en México", en donde dicho autor incluye dentro de su tratado, temas tan importantes como lo son: El proceso, la jurisdicción, las partes en el proceso, la demanda, la relación jurídica procesal, la carga de la prueba, la sentencia, la acción, la cosa juzgada, los procesos "especiales", los procesos impugnativos. (22)

Otra vez más, confirmamos que este tratadista mexicano, también incluye entre los temas más importantes de su obra, a los tres señalados: acción, jurisdicción, y proceso, aunque agrega otros tópicos que asumen interés para su estudio.

Es por todo lo anterior que hemos entresacado de los autores de otros lares, constructivas ó desalentadoras, y de los escritores del procesalismo mexicano, como -

---

21.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Ed. Textos Universitarios, U.N.A.M., México 1980, segunda reimpresión, pág. 17, 19 y ss.

22.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Ed. Porrúa, Octava edición, México 1980, pág. 1, 2 y ss.

conceptos a estudiar (aunque lo hagamos de manera abreviada e incipiente, dada la naturaleza de nuestro modesto ensayo y de mis limitadas aptitudes); primero, las ideas sobre la acción, la jurisdicción y el proceso; y, más tarde, también de manera compendiada, aludiremos a otros tópicos de singular relevancia en el dominio procesal.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. "La Teoría General del Proceso y la enseñanza del Derecho Procesal".
- 2.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. "Comentarios de los Fundamentos del Derecho Procesal Civil".
- 3.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. "Proceso, Autocomposición y Autodefensa".
- 4.- BECERRA BAUTISTA, José. "El Proceso Civil en México".
- 5.- CARLOS, B. Eduardo. "Introducción al estudio del Derecho Procesal".
- 6.- CARNELUTTI, Francesco. "Derecho y Proceso".
- 7.- CORTES FIGUEROA, Carlos. "Introducción a la Teoría General del -- Proceso".
- 8.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Teoría General del Proceso". Tomo I.
- 9.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Principios fundamentales del Derecho - Procesal y del Procedimiento". Tomo II.
- 10.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Compendio de Derecho Procesal".
- 11.- FLORES GARCIA, Fernando. "Sobre la Teoría General del Proceso".
- 12.- GOMEZ LARA, Cipriano. "Teoría General del Proceso".
- 13.- KISH, W. "Elementos de Derecho Procesal Civil".
- 14.- LIEBMAN, Enrico Tullio. "Manual de Derecho Procesal".
- 15.- MILLAR WYNESS, Robert. "Los Principios Formativos del Procedimiento Civil".
- 16.- PUDETTI, Ramiro. "Teoría y Técnica del Proceso Civil y Trilogía Estructural de la Ciencia del Proceso Civil".

C A P I T U L O   I I

LA   ACCION   PROCESAL

1.- DIVERSAS ACEPCIONES

2.- EVOLUCION HISTORICA

DEL CONCEPTO .

3.- BIBLIOGRAFIA .

### 1.- DIVERSAS ACEPCIONES .

Ahora al internarnos en el desarrollo de los conceptos procesales fundamentales , surge un planteamiento que aunque no de gran envergadura, sino de poco monto en cuanto a contenido, supone el acatamiento de un orden de estudio. ¿Será primero el ámbito dónde se lleve a efecto el combate entre las partes, o sea, se preferirá tratar en primer término, la idea de jurisdicción, para postergar el estudio de la acción y del proceso?

O bien, ¿Es de estimar que lo central en la - Teoría General del Proceso, o en el Derecho Procesal, o en la Ciencia Procesal, es precisamente el proceso, o mejor como lo expone y define el Dr. Flores García (23), el proceso jurisdiccional; para luego aludir a la acción y a la jurisdicción?

O quizá, ¿Debe con antelación hacerse la indagación de las fuerzas de choque, de las pretensiones en pugna y por ello, ver primero la acción procesal, para destinar otros capítulos a los institutos de la jurisdicción , el proceso, así como algunas figuras, también de hondo significado en el area adjetiva?

Como hemos dejado asentado en páginas anterioro

---

23.- En sus lecciones del Curso de Teoría General del Proceso.

res, son varias las doctrinas que hacen notar la vinculación estrecha entre esos conceptos medulares, que, los convierte en figuras interdependientes unas de las otras.

Es nuestra creencia que el avance científico más notorio y hasta contrastante entre las antiguas concepciones y las modernas ideas, en la evolución de la naturaleza de la acción procesal, y que con ese punto de partida podremos intentar el estudio de los demás conceptos fundamentales que hemos elegido, en nuestra limitada panorámica, para nuestro también, limitado estudio.

Acción, es una voz con una vastísima, amplísima variedad de connotaciones en el idioma español, que en numerosas áreas del conocimiento tiene un significado especial (algunas de las cuales nos servirán para ¡ojalá! llegar a una proximidad de la idea de la acción procesal.)

Si nos atenemos a su raigambre latina, actio, onis, (ago), es una palabra femenina que denota movimiento acción, actividad, acto, ejercicio. (24)

De sus múltiples acepciones recogemos:

Cada una de las partes de que se compone el capital en las sociedades anónimas y comanditarias por acciones, es el título que acredita y representa el valor de cada una de aquellas partes.

---

24.- BLANCO GARCIA, Vicente. Diccionario abreviado Latino-Español y Español-Latino. Madrid 1944, p. 12

En la economía es el título que representa una fracción del capital social normalmente al portador que da derecho a percibir una parte proporcional de los beneficios anuales de la sociedad.

Filosóficamente es la operación mediante la cuál un agente actúa sobre un paciente modificándolo.

La noticia de acción designa un llegar a ser.

Las llamadas "Filosofías de la Acción" consideran esta noción como el carácter esencial de la realidad y sostienen el primado de la acción sobre la contemplación.

Para la física, es la fuerza ejercida por un cuerpo sobre otro, el cual, según Newton, ejerce sobre el primero una fuerza de igual intensidad, pero de sentido opuesto, llamado reacción. (25)

En nuestra disciplina jurídica la acción de viene en preocupación permanente, no sólo del procesalista, sino de los juristas en general más afamados. (26)

Es la determinación de la naturaleza jurídica de la acción procesal, tema sobre el que han prolife-

---

25.- Enciclopedia Salvat, Diccionario Salvat, Ed. S. A., México 1971. p. 18.

26.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. De cimo sexta edición, Ed. Porrúa Hnos., S. A., México, p. 227 y ss.

rado indagaciones y pensamientos dada su enorme (así sin exageración) dimensión que se traduce en la ya clásica -- terminología citada de Ramiro Podetti (27), que lo involucra en la trilogía estructural del Derecho Procesal y nuevas proyecciones y reflexiones acerca de su función, pertenencia, elementos constitutivos; en fin, sobre una problemática inagotable y que nos ha apasionado al extremo - de intentar hacer esta investigación (nuestra primera indagación formal).

El concepto de acción tiene diversas acepciones en el área del Derecho, de acuerdo con la rama de que se trate.

Así por ejemplo, en el Derecho Mercantil su pone un documento comercial que acredita la titularidad - de socio (28), de una sociedad de capitales, concretamente una sociedad anónima.

En el Derecho Penal se alude, al derecho de castigar que se dice nace, desde el momento mismo de la comisión del delito (ius puniendi). (29)

---

27.- Obra citada.

28.- Código de Comercio. Ley General de Sociedades Mercantiles, artículo 111. Ed. Porrúa Hnos., México 1979. p. 115.

29.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano, parte general. Antigua Librería Robledo de José Porrúa e Hijo, México, D. F., - 1941, p. 122.

El Estado tiene en sus manos ese poder de - castigar, como una acción ante la necesidad de reprimir el delito y de dar satisfacción a los intereses lesionados - por el acto antisocial y que están legítimamente protegidos.

Para Cuello Calón la acción, comprende una conducta activa, el hacer positivo una conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado, que en esta área penal, es el delito. (30)

Por su parte el eminente jurista Jiménez de Asúa, explica que la acción, es el aspecto positivo, mientras que la omisión es el negativo, como primer carácter del delito que es ser un acto. (31)

En cuanto a la acción en la materia procesal se hará un recorrido que intentará asomarse a las formas - primitivas, que arrancan del Derecho Romano hasta las modernas concepciones que sobre esta fundamental institución se han elaborado.

En la relación de deudor y acreedor que se -

---

30.- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Bosch Casa Ed. Barcelona 1947, Tomo I, p. 270.

31.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. (Curso de Dogmática Penal). Editorial Andrés Bello, Caracas, 1945. p. 260.

da en el Código Civil (32), al regular las obligaciones y los contratos, se habla primero de un derecho de crédito o derecho personal, que es una facultad de carácter patrimonial en la que existe una relación jurídica, por medio de la cual, una persona llamada acreedor puede exigir a otra llamada deudor una conducta que puede consistir en un triple objeto: (I) un dar; (II) un hacer; (III) una abstención; dicho de otra manera, esta relación jurídica sustantiva supone un derecho subjetivo, un privilegio del acreedor sobre su deudor, pudiendo exigirle alguna de las tres maneras de comportarse antes mencionadas.

Anotemos casos que nos muestran esos objetos de las obligaciones en la materia fiscal: Se dice que el contribuyente está obligado a pagar los impuestos. (33)

En la rama laboral un sector doctrinal opina que en la relación de trabajo, el trabajador se sujeta a la dirección del patrón.

Después de discutir las corrientes del contrato y de la relación de trabajo, Guerrero (34), opina que -- nuestra Ley Laboral ha pretendido incluir los dos conceptos,

---

32.- Artículo 1824, del Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Porrúa. México, 1979.

33.- Código Fiscal de la Federación. 23 Ed. Porrúa, S. A., México, -- 1976. p. 12. artículo 13.

34.- GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo, Ed. Porrúa, S.A. 1975, pp. 30 a 32.

en el artículo 20, pues define la relación de trabajo como la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

También se mencionan la materia de Derecho - Internacional Público en la misma práctica de relación o - de vínculo jurídico material, los países subdesarrollados tienen que aceptar las condiciones que estipulan los países prepotentes y no sólo como superioridad del Derecho Internacional sobre el Nacional que plantea Kelsen (35)

Es de sobra conocido el pensamiento de Carnelutti (36), en el sentido de que en el derecho sustantivo es donde se solucionan los conflictos de intereses con -- trascendencia jurídica de manera directa o inmediata y es tá regulado en los Códigos o conjuntos de normas de carácter sustantivo o material.

De esto podemos ejemplificar al respecto para hacer un poco más comprensible dichas relaciones que - pueden conducirnos a la acción procesal.

---

35.- KELSEN , Hans. Principios de Derecho Internacional Público. - Traducción por Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida, Lib. "El -- Ateneo", Ed. Buenos Aires. 1965, pp. 89-90.

36.- CARNELUTTI , Francesco. Sistema de Derecho Procesal Civil. - Traducción de Santiago Sentís Melendo y Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires 1944, números 19 y 26.

	1° Derecho <u>per</u> sonal	Relación acreedor-deudor conducta de dar, hacer o no hacer.
Derecho sustantivo o material	2° Derecho real	Propietario frente a la colectividad que debe - respetar esa facultad - <u>in genere</u> .

Y así la relación acreedor-deudor es de carácter material ó sustancial que otorga al acreedor una autorización para reclamar al deudor, el sujeto activo de la relación tiene un derecho material ó sustancial que es el de crédito o personal.

El titular de un derecho de crédito puede primero hacer un requerimiento al deudor para que pague su deuda (Interpelación), en caso de no obtenerse el pago, obviamente no se extingue la obligación; por lo que ante la prohibición estatal y jurídica de la autodefensa (37), el acreedor intentará la acción procesal, poniendo en conocimiento de la autoridad judicial el incumplimiento existente.

En cambio, el derecho real es un poder jurídico de carácter patrimonial, que ejerce una persona directa e inmediatamente sobre un bien para aprovecharla total o parcialmente y pudiendo oponer este derecho a terceros, quienes, a su vez, están obligados a respetar el mismo derecho -

---

37.- Artículo 17 de la Constitución Política Mexicana,

subjetivo.

Acudamos a la hipótesis de transgresión o falta de respeto a ese derecho subjetivo, material, verbigracia: en el derecho de propiedad, cometido por un agente, en contra del titular del derecho real, éste no puede hacerse justicia por propia mano, sino que el camino legal y pacífico le autoriza a acudir a un servicio gubernamental que le administre justicia, como terminantemente vemos ordena el artículo 17 de nuestra Carta Magna. (38)

De esta manera objetiva y simple, estamos mos--trando la necesidad del empleo de instrumentales de Derecho, en el caso concreto de esa fuerza, de esa potencialidad, de esta potestad, de esa excitación que permite poner en funcionamiento la maquinaria que la organización social ha destinado para dar solución a los litigios, en vías pacíficas y ajustada a la legalidad que significa un elevado grado de avance en la historia de la humanidad.

Así el Derecho proporciona a su creador, que es el propio tiempo, su destinatario; el hombre, herramientas, utensilios, implementos procesales para que con el respeto de los derechos subjetivos se llegue a un cabal cumplimiento de los fines de la preceptiva jurídica.

---

38 .- Precepto que consideramos como piedra angular en un Estado de -  
Derecho.

## 2.- EVOLUCION HISTORICA DEL CONCEPTO.

Una vez hecha esta ejemplificación es conveniente que nos remontemos a los orígenes del concepto de acción procesal; para ser un poco más explícitos en nuestra exposición, daremos una visión global, a vuelo de pájaro; para luego, explicar con mayor detalle esta evolución de la idea de la acción procesal.

En la época del Derecho Romano, uno de los grandes juristas como lo fue Ulpiano, nos refiere (39) en citas del Digesto ya ciertos contextos acerca del concepto que se tenía de la acción.

Algunos autores relatan que se dieron tres etapas fundamentales en el Derecho Romano en cuanto a la historia y a la formación del concepto del proceso civil y por extensión del de la acción.

La primera etapa es la de las acciones de la ley, en los que había entre las partes, un verdadero reto, según el autor Arangio Ruiz, en su "Tratado de las Acciones de la Ley" (40), nos refiere que en la primera etapa el actor o titular del derecho era el que tenía que ir ante el Colegio

---

39.- MARGADANT, Floris Guillermo. El Derecho Privado Romano. Ed. Esfinge, S. A.. quinta edición, México, D. F., 1974. pág. 141.

40.- ARANGIO RUIZ, V. Las acciones en el Derecho Privado Romano. Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid. 1945, pág. 12.

de los Pontífices, que eran sacerdotes que sabían el contenido y texto de las acciones, o fórmulas sacramentales. Hecho esto iban ante el pretor, frente al cual decían las palabras textuales "sacramentales", que si no se acataban o recitaban al pie de la letra, se podía incluso perder el juicio, por falta de aplicación correcta de la fórmula deseada.

Así el jurisconsulto (41) Gayo, nos cuenta que las fórmulas eran en verdad rituales y había que repetir las exactamente. Había varios tipos de acciones, entre las que podemos citar dos acciones de carácter ejecutivo y tres acciones de carácter declarativas. (42)

Acciones de carácter  
Ejecutivo.

Manus Iniectio = Aprehesión corporal  
Pignoris Capio = Toma en prenda.

Acciones de Carácter  
Declarativo.

Legis Actio Per Sacramento - (Acción de la Ley por Apuesta).  
Legis Actio per Arbitrive Postulationem - (Acción para pedir arbitro).  
Legis Actio per Conditionem - (Por requerimiento).

Así pues, por ejemplo en la acción ejecutiva en

---

41.- ARANGIO RUIZ, V. Obra citada, pág. 17.

42.- BERNAL, Beatriz y LEDESMA, José de Jesús. Historia del Derecho Romano y de los Derechos Neoromanistas. Tomo I, Ed. U.N.A.M., México 1981, pág.

la Manus Iniectio el acreedor estaba autorizado a aprehender por el cuello al deudor y así lo llevaría ante el juez recitando la fórmula sacramental, en el periodo de las acciones de la ley, luego lo llevaba a su DOMUS y se obligaba a darle una libra de cebada diaria y podía llevarlo al mercado para que pudiera el deudor pregonar su situación, y si al cabo de tres veces, con intervalo de veinte días no aparecía un fiador, (vindex) lo podía vender en lo que se conocía como Trastiber, ésto es más allá del Tiber, y en caso de que hubiera pluralidad de acreedores sobre el deudor, la ley de las Doce Tablas los autorizaba a cortarle una parte del cuerpo que les correspondiera a cada uno de los acreedores, aunque no fuera exactamente en proporción a su crédito.

Pero volviendo a la acción procesal, en general, ésta en su realización era una escenificación en dos etapas: la primera, ante el pretor se presentaba la demanda y se solicitaba la designación de un juez o árbitro, es la etapa in jure; nombrando al tercero imparcial se constituía la etapa Apud in Iudicio y se presentaban pruebas y alegatos. Para Arangio Ruiz las acciones eran simples monólogos o diálogos para pedir solución al pleito, como más adelante detallaremos. (43)

En la segunda etapa, comúnmente conocida como periodo Formulario, ya existe una tarea, una función núbica, con encargados profesionales y oficiales, con funcionarios estatales, o gubernamentales de administrar ius ticia, y es entonces cuando aflora la famosa definición de Celso, para el que "la acción es el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe" (44). Aquí se encuentra un concepto monolítico, unitario; de tal suerte que este concepto encierra dos relaciones distintas fundidas en una sola y son:

1. Relación de Acreedor-Deudor (Derecho de - Crédito).
- 2 Por otro lado, Actor-Demandado (Acción Pro cesal).

Decimos que es una concepción monolítica errónea, porque una cosa es tener un derecho de crédito; pero otra diferente es tener posibilidad de ir ante tribunales: uno es el derecho de crédito y otro el de acción, pero Celso las configuró en un solo concepto que incluye por una parte, el derecho de crédito, cuando dice lo que se nos debe y por otra el de perseguir ese crédito ante el órgano - jurisdicente, excitándolo, eso es accionar.

---

44.- (Nihil aliud est actio, quam ius quod sibi debeat iudicio persequendi) D. 44 - 7 - 51.

Durante los siglos siguientes y hasta 1856 - trajeron como consecuencia que se agregare algo al concepto del jurista Celso antes mencionado y éste fue el concepto - del derecho real, quedando la definición de la siguiente manera: "Es el Derecho de perseguir en juicio lo que se nos - debe ó lo que nos pertenece", por lo que desde el siglo II con el período formulario hasta 1856 se consuma la definición de Celso donde se involucra el derecho de activar al juez y también de reclamar lo que se nos debe ó derecho de crédito y que vienen a ser dos casos diferentes: 1) El derecho de - reclamar y ; 2) El derecho reclamado.

Además hubo otro período que fue el período de la Extraordinario Cognitio; y de este concepto se alega se le agregó el de derecho real (lo que nos pertenece) en - algunas acciones in rem. (45)

Periodo de las Acciones de la Ley: Según dice el profesor Humberto Cuenca (46) en su libro el "Proceso Civil Romano", este período presenta características que resume de la siguiente manera : 1) Era un sistema que necesitaba precisión ; 2) Una solemnidad completa y ; 3) El for

---

45.- Según se lee en Savigny, al hablar de las netitio. Tomado de FLORES GARCIA, Fernando, voz: acción para Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Tomo I, A. B. México 1982.; o bien, como veremos al estudiar las acciones de la ley un poco más adelante.

46.- CUENCA, Humberto. "Proceso Civil Romano". Ed. E.J.F.A., Buenos Aires, Argentina 1957. pág. 33.

malismo hermético que había que seguir en cada una de las acciones al momento de ejercerlas, como actitudes sacramentales.

A continuación trataremos de explicar un poco más ampliamente estos tres conceptos que nos menciona --- Cuenca. (47)

1).- La precisión : En la petición que iba en la demanda que se hacía al juez, utilizando la fórmula de la Ley, no podía aquella contener una pretensión en mayor ni en menor grado de lo que se le debía.

Así, como ya se mencionó, estos textos de las fórmulas fueron privilegio y secreto de los pontífices -- hasta que Gneo Flavio publicó el formulario de las Acciones y a esto se le llamó Ius Flavionum.

2).- En cuanto a su solemnidad, ello se debió a que la palabra y el rito tuvieron un poderoso misticismo en cuanto a ser requisitos para su existencia jurídica.

3).- La Sacramentalidad : Se debe a la cantidad de ceremonias y gestos de origen religioso que se incluían dentro del procedimiento de que se tratara, característica que va íntimamente relacionada con la solemnidad que se debe en las palabras, e incluso el error en una de ellas podía llegar a acarrear la inexistencia del acto,

Las cinco Acciones de la Ley han sido clasificadas y las tres primeras son acciones declarativas ya que por medio de ellas el reclamante se hacía reconocer el derecho por él invocado; en tanto que las dos últimas eran formas particulares de ejecución, una vez que el actor obtenía una sentencia a su favor o una confesión del demandado delante del Magistrado. (48)

Pero sería conveniente detenernos un momento para analizar brevemente que fueron o en que consistieron cada una de estas Acciones de la Ley.

1).- LEGIS ACTIO PER SACRAMENTUM : (La acción de la ley por la Apuesta Sacramental). Esta podía ser utilizada tanto para el rescate de una cosa (real), como para exigir el cumplimiento de alguna obligación (personal).

Las partes se comprometían bajo un juramento a entregar el producto de una apuesta en beneficio del Estado por aquél que resultara vencido en el litigio.

---

48.- FOIGNET, René. Manual elemental de Derecho Romano. Traducción Lic. Arturo Fernández Aguirre, Ed. José Ma. Cajica Jr. México, 1948: pág. 245.

En el desarrollo formal de esta acción declarativa, esta había dos fases, una IN IURE, que después de haber notificado al deudor, los litigantes comparecían ante el Magistrado, realizando ante él una serie de gestos rituales, muy representativos para dar mayor solemnidad o formalismo al procedimiento. (49)

La apuesta que se fijaba debería ser entregada inmediatamente, aunque con posterioridad ya se permitió también garantizar su pago. Una vez hecho esto los litigantes de común acuerdo deberían elegir a un juez y en su defecto el Pretor podía recomendarles uno o simplemente dejarlo a la suerte.

Más tarde, se presenta la segunda fase del procedimiento que es la etapa IN IUDITIO, que se desarrollaba ante el juez, en la plaza pública y delante de testigos que habían presenciado el anterior debate formulado ante el Pretor.

Siguiendo con el procedimiento se menciona que el juez oía a las partes y verificaba las pruebas por ellos presentadas, sin poder suplir ninguna y antes de la puesta del sol se dictaba la sentencia, la cual era oral y sin efectos coactivos, puesto que el juez o árbitro no gozaba de autoridad pública (IMPERIUM) para hacer cumplir sus decisiones.

---

49.- CUENCA, obra citada, pág. 42.

2).- LEGIS ACTIO PER IUDICIS POSTULATIONEM: En la Legis actio iudicis postulatio las partes se limitaban a pedir al magistrado que les designara un juez pero sin la celebración de apuestas procesales y había, como sostiene - Cuenca, dos casos de esta acción de la Ley:

1).- "Cuando no se trataba de una decisión afirmativa o negativa, respecto del derecho que el actor pretendía tener, sino de la división de una copropiedad o herencia, del deslinde de unos terrenos o de la fijación de daños y -- perjuicios".

2).- "Cuando se trataba de la determinación de derechos y obligaciones nacidos per stipulatio" (50)

La Legis Actio Condictio. (El emplazamiento). - Esta otra acción de la ley también era declarativa y procedía cuando el actor reclamaba un bien determinado o una suma cierta de dinero, su ventaja, al parecer de Margadant -- (51), era de tipo práctico y consistió probablemente en la existencia de un plazo extraordinario de treinta días, que fue insertado en el procedimiento entre la primera audiencia que se realizaba ante el pretor, y la segunda, en la cual debía ser nombrado el iudex (Juez).

Dicho plazo se piensa daba lugar a un arreglo extraoficial o mejor, extrajudicial entre las propias partes.

---

50.- CUENCA. Obra citada. pág. 49.

51.- MARGADANT. Obra citada. pág. 148.

Es tiempo de que nos encarguemos de analizar - aunque sea con brevedad de las dos acciones restantes que corresponden a los de tipo ejecutivo, siendo ellas, la Manus Iniectio y la Pignoris Catio.

Legis Actio per Manus Iniectio. Tal y como lo relataba el profesor Humberto Cuenca (52), esta acción era la aprehensión material que el acreedor o ejecutor hace de su deudor o de su ejecutado.

El magistrado autorizaba al acreedor a apoderarse de la persona del deudor, a quien ponía la mano sobre el cuello y lo llevaba a su casa, donde lo encadenaba. Después, podía venderlo o matarlo, si vencido el plazo no pagaba lo debido.

Se ha sostenido que la Manus Iniectio fue el más antiguo sistema de justicia romana y también el más cruel de todos. Aunque cabe apuntar que no falta autor que deduce un mayor sentido práctico a los romanos y que la opción más frecuente a que acudía el acreedor era la de vender al deudor y sólo sacrificarlo en oportunidades excepcionales, imaginemos, por ejemplo el caso de odio personal o de venganza.

La Legis Actio Pignoris Catio. Esta se puede resumir en que era un modo de ejecutar un embargo sobre una cosa generalmente mueble y su desenvolvimiento ritual ofrece tres aspectos principales: A) Su procedimiento se lleva fue-

---

52.- CUENCA. Obra citada. pág. 49.

ra del tribunal, el acreedor obra por su cuenta contra el deudor y sólo tiene la obligación de pronunciar las palabras solemnes delante de tres testigos. B) Se puede embargar la cosa en presencia o en la ausencia del deudor, sin notificación o aviso alguno; y C) Puede actuar tanto en días fastos, como en días nefastos.

#### PROCEDIMIENTO FORMULARIO

Debido, quizás, al excesivo rigorismo del procedimiento de las acciones de la ley a la expansión de la ley quiritaria y a que un liberto llamado Gneo Flavio publicó a mediados del siglo V, las fórmulas sacramentales exclusivas, se divulgaron, fue surgiendo en forma paulatina el procedimiento formulario que, con la ley Aebutia, llegó a sustituir al anterior régimen.

Por otra parte, el procedimiento de las acciones de la ley sólo era aplicable como ya vimos anteriormente a los ciudadanos romanos, por lo que no se extendía ni resolvía las controversias surgidas en las relaciones entre peregrinos o entre éstos y los ciudadanos.

Recae por tal razón, la labor fundamental en el pretor peregrino, por medio del procedimiento formulario, en el que las fórmulas ya no eran escritas únicamente y del dominio del Colegio de los Pontífices.

Como en el anterior periodo, si no ya eran ora les y no constaban de tanto ritualismo como eran en el periodo de las acciones de la ley.

Así pues podemos decir que la fórmula era un "Comprimido jurídico" elaborado por el pretor, a disposición de los litigantes, que es un silogismo que tiene dos premisas y una conclusión.

Las partes más importantes de la fórmula eran:

- a) La demonstratio;
- b) La intentio;
- c) La adiudicatio; y
- d) La condemnatio.

a) La Demonstratio : Es la parte que contiene el fundamento jurídico de la Demanda.

b) La Intentio : Es el segmento que encierra - lo que desea el actor en otras palabras, es la pretensión, es la aspiración jurídica del actor la que se encuentra - contenida en esta parte fundamental de la fórmula.

c) La Adiudicatio : Es el elemento de la fórmula en el que se autoriza al juez a otorgar algún derecho o bien al litigante vencedor, del pleito.

d) La Condemnatio : Era ésta la parte final de la fórmula, es en la que el pretor autoriza al juez para - condenar o absolver, de acuerdo con el resultado de la investigación de los hechos y las pruebas ofrecidas y presentadas.

Descritas las partes principales de la fórmula, debemos también de atender a las llamadas "partes" accesorias" de la fórmula.

Son las que vienen a dar mayor fluidez y economía en los juicios, y son accesorias ya que no era indispensable que el pretor las incluyera en la fórmula. Entre ellas encontramos a la Proscriptio y a la Exceptio como partes accesorias a la fórmula.

La Proscriptio: Va a la cabeza de la fórmula: "Si diez o veinte años no han transcurrido", decía el pretor y esta advertencia era una orden que limitaba al campo de la discusión y eliminaba investigaciones inútiles, por el advenimiento de figuras o derechos ya no operantes.

La Exceptio: Es el medio concedido al demandado para rechazar la demanda del actor mediante hechos modificativos o extintivos de la actio del demandante. Sin embargo, convendría reflexionar un tanto sobre esta figura o fuerza defensiva del reo, que con una visión más avanzada no resulta accesorio, sino el poder jurídico que configura el litigio.

Clasificación de las fórmulas : Hay dos grandes clasificaciones :

La fórmula de hecho.

La fórmula de derecho.

En las fórmulas de hecho simplemente se contenían las cuestiones que se concretaban al hecho mismo de que se trataba, referidas al acontecer fáctico motivo de la contienda. En tanto que las fórmulas de Derecho: Se discutían cuestiones de orden jurídico, como la existencia o no de un contrato de compra-venta, arrendamiento, depósito, etcétera.

Continuemos con una condensada revisión del Tercer Período, que fue el período extraordinario en el cual al decir del maestro Eduardo Pallares (53) la palabra acción pierde el significado especial que tenía en el procedimiento formulario. Es todavía el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe; pero es necesario que este derecho se nos conceda previamente por medio de un magistrado.

Además, la acción procesal en la etapa del período extraordinario, a diferencia del período formulario, no era necesario que fuera la instancia promovida por un Magistrado sino que ésta podía ser promovida a instancia de cualquier persona particular, sin los ritos y formalidades que en el período inmediato anterior eran requeridos.

De esta manera se consagra la definición de Celso acerca de la acción como "el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe".

---

53.- PALLARES, Eduardo: Tratado de las Acciones Civiles, Comentarios al Código de Procedimientos Civiles. Ed. Botas, Mexico 1939. - p. 23

Para algunos autores como el fundador de la escuela histórica del Derecho, Federico Carlos de Savigny, el cual expone Dorantes Tamayo en su ensayo "Teorías acerca de la naturaleza de la acción procesal": "Existen dos acepciones de la palabra acción: 1a. Como un derecho que nace con la violación de un derecho; y 2a. Como ejercicio del derecho mismo.

A) La acción como un derecho que nace con la violación de otro derecho, en este sentido, el derecho de acción es el conferido a la parte lesionada para la reparación de la violación de sus derechos.

B) La acción como ejercicio del derecho mismo, la palabra acción expresa también el ejercicio mismo del derecho, y entonces, en la hipótesis de un proceso que se instruye por escrito, esta palabra designa el acto escrito que empieza el debate judicial; En este último caso, consideramos nosotros, la acción vendría a confundirse con la demanda. (54)

Dentro de la corriente monolítica (que funde y confunde en uno solo, el derecho sustantivo con el derecho de accionar) como refiere Flores García: "Hay que mencionar a Bernardo Windscheid, quien en 1856 había de sostener una celeberrima polémica con Theodoro Muther.

---

54.- DORANTES TAMAYO, Luis. Teorías acerca de la Naturaleza de la Acción Procesal. "Revista de la Facultad de Derecho de México". Tomo XXX, núm. 117. pág. 779.

En esa época se hacía referencia a una Klage Recht, que era un concepto no privatista, de un derecho dirigido al Estado a través de los órganos jurisdiccionales.

Para Windscheid la actio era el derecho material que con su violación adquiere una fase, que es el Anspruch o pretensión, entendida como la afirmación de que uno es titular de un derecho. La acción significa tener una pretensión reconocida por el Derecho. La acción es un derecho a la eliminación de la violación. El propio autor alemán desconoce la existencia del Klage recht, ya que según él, hablar de acciones en lugar de derechos es una falsificación, ya que pertenecen al Derecho procesal y no al Derecho sustantivo. En el otro extremo de la polémica, se hallaba Muther, quien con sus argumentos puede ser considerado como el iniciador de otra de las importantes posturas acerca de la esencia de la acción procesal, o sea, la doctrina de la autonomía de la acción.

Para Muther con la violación del derecho el lesionado no tiene una pretensión particular a la eliminación de esa violación, sino un derecho público dada la prohibición de la autotutela a la coacción de la tutela del Estado (la Acción) un derecho autónomo para obtener una sentencia favorable (idea a la que se adherirán Wach y Kisch).

El Estado tiene el derecho público a la eliminación de la violación contra el violador mismo. (55)

Por otra parte encontramos otra corriente descrita por Dorantes Tamayo que es la teoría de la acción como un derecho concreto a la tutela jurídica, mediante la obtención de una sentencia favorable. Uno de sus sostenedores -- principales fue el alemán Adolf Wach, quien tomó como antecedente la polémica acabada de mencionar entre Windscheid y Muther, y Adolf Wach la desarrolla de la siguiente manera: "La pretensión de protección del derecho constituye el acto de amparo judicial que forma el objetivo del proceso. Ella va dirigida al Estado, el cual debe de otorgar tal amparo y se dirige a la parte contraria, frente a la cual debe de ser otorgada dicha protección, Es la naturaleza de derecho público, y no es la emanación ó expresión del Derecho privado subjetivo, pero ella tampoco es aquella facultad del derecho público, de demandar, que compete a cualquiera que dentro de las formas establecidas y con un documento jurídico, sostenga una pretensión de protección del Derecho. -- Frente al derecho civil, esta pretensión es independiente en cuanto a sus requisitos previos, sujeta a configuraciones concretas y extraprocesales de hechos. Independiente en sus relaciones subjetivas en su contenido y su realiza-

ción. Es el objeto inmediato del proceso civil". (56)

Por su parte N. Coviello en su leído libro - "Doctrina General del Derecho Civil" refiere en el capítulo correspondiente a la defensa judicial un inciso acerca de - este tan debatido tema: "Bajo el aspecto del derecho civil, la acción puede definirse diciendo que es: La facultad de - invocar la autoridad del Estado para la defensa de un derecho. Concebida de este modo, la acción debe considerarse en dos diversos estadios: en el estadio de mera potencialidad y en el estadio de actuación. En el primero, su existencia pasa casi inadvertida y confundida con el derecho mismo; en el segundo por el contrario se manifiesta en forma destacada, hasta el punto de revelarse como teniendo existencia -- propia, ya que en el primer estadio no ha nacido todavía la necesidad de la defensa, como acontece en el segundo. Pero la actual necesidad de la defensa, si es condición de la - ejercitabilidad de la acción, no lo es de su existencia: - el interés en obrar presupone un derecho, o sea un interés provisto de acción.

Si un interés no está garantizado por la ley, no toda violación del mismo lugar al nacimiento de la acción: sólo cuando ésta preexista, de potencial que era se convierte en actual. En esta virtud, nos parece innegable que la acción, en cualquier estadio en que se considere, no es un

derecho que existe por sí, sino una función del derecho subjetivo. Tal es, a no dudarlo, en el estadio potencial, en el que ninguno podfa ver en la acción una entidad distinta del derecho: Constituye un elemento del mismo, forma parte de su contenido, pero nada más. Tan cierto es esto, que algunos han hecho derivar el nacimiento de la acción de la -- violación del derecho. En el segundo estadio, es claro también que la acción es la misma facultad abstracta que se determina y concreta ; por lo tanto, ni entonces puede verse en ella un nuevo derecho. Y por otra parte la acción no puede considerarse como un derecho independiente del derecho - que por la misma se hace valer, precisamente por su naturaleza de medio destinado al fin de garantía de un derecho; - sólo podfa considerarse como un derecho accesorio, depen--diente. Pero considerar la acción como un derecho accesorio es negar el concepto mismo de derecho subjetivo, al que es inherente de modo esencial el elemento de la coacción, la - que se manifiesta de ordinaria por día de acción ; es concebir el derecho como facultad desprovista de garantía de la que es tan sólo un agregado extrínseco.

Concebida la acción como función del derecho subjetivo , resulta ociosa la cuestión acerca de la natura--leza especial del derecho de acción . Si ésto no es un derecho , ni independiente , ni accesorio , no puede clasificarse , como algunos antiguos lo hicieron , entre los ---

derechos de obligación, ni como algunos modernos, entre los derechos potestativos. Y menos puede considerarse como un derecho público frente al Estado, porque aún siendo un derecho por sí mismo, es siempre un derecho privado por cuanto sirve de tutela de derechos de esta índole, exige la obligación del particular para ejercitarse y sólo después de la demanda y dentro de los límites de la misma puede acordarse la defensa judicial.

Además, puesto que la acción es un elemento del derecho, existe aunque la ley no le conceda expresamente, precisa, en cambio, una disposición expresa, para que se tenga un derecho que no puede hacerse valer por vía de acción.

Pero la palabra acción se toma también en otro significado: sirve para desatar la invocación efectiva de la autoridad jurisdiccional del Estado para la defensa de un derecho: y, en este sentido, que se llama formal o procesal, se confunde con la instancia judicial o simplemente con el proceso. Ahora bien, es claro que la acción, tomada en este sentido, no es ni un elemento del derecho ni un derecho en sí mismo, sino un mero hecho. Se distingue de la acción en sentido material, como el ejercicio del derecho - se distingue del derecho mismo. Pues bien, así como el ejercicio del derecho puede de hecho efectuarse por quien no tiene el derecho que ejercita, ya abrigue la creencia de tenerlo, o bien la convicción contraria, así la acción en sen

tido procesal puede ejercitarse aún por el que no tiene derecho que pretende hacer valer, y aún por el que está convencido de no tenerlo. En otros términos, puede existir la acción de hecho, sin que exista el derecho de obrar. Pero, no obstante esta distinción necesaria que hay que hacer entre acción en sentido material y acción en sentido formal o procesal, no debe desconocerse el nexo íntimo que media entre los dos.- (57)

Puesto que la facultad de obrar, como el fundamento de la acción en sentido procesal, ésta será admitida si el magistrado descubre la existencia del derecho, y rechazada en la hipótesis contraria.

Sobre este particular el gran jurista mexicano, filósofo del Derecho Eduardo García Máynez comenta: "La acción no puede ser considerada como derecho accesorio, porque ello equivaldría a destruir el concepto mismo del derecho subjetivo. Expresado con otras palabras: Si fuese derecho distinto del material o sustancial, este último carecería de toda garantía.

Por otra parte, resulta erróneo afirmar que se trata de un derecho subjetivo público, porque, no teniendo existencia autónoma, participa de la naturaleza del derecho

---

57.- COVIELLO, Nicolás. Doctrina General de Derecho Civil. Traducción de la cuarta edición italiana revisada por Leonardo Coviello. - Traducida por Felipe J. de Tena. Editorial UTEHA, México, 1938, págs. 537 y siguientes.

a que se halla vinculado o, lo que es lo mismo del carácter privado de este último. (58)

Además, en lo personal estimo que la versión sobre la acción procesal de Coviello reviste semejanzas (a varios, muchos años de distancia) con el pensamiento original de Windscheid, en especial al señalar que la acción - debe considerarse como un mismo derecho en dos diversos estadios: uno, de mera potencialidad; y, otro de actuación, que como ya transcribimos líneas arriba, mucho hace rememorar al Ansprusch del ameritado opositor de Muther.

El gran filósofo creador de la escuela vienesa Hans Kelsen estima "que el derecho subjetivo no puede concebirse independientemente de la facultad de pedir de los órganos jurisdiccionales la aplicación del acto coactivo, en aquellos casos en que el obligado ha faltado al cumplimiento de su deber. Si la ley no hace depender de la declaración de voluntad de un particular la imposición de las sanciones que la propia ley señala, no hay, estrictamente hablando, - derecho subjetivo. Es incuestionable que el derecho habiente tiene la facultad de reclamar del obligado el cumplimiento de su obligación, como tiene la de exigir que se le sancione en caso de inobservancia; pero no se trata de dos derechos diferentes, sino de un solo derecho de dos relaciones

---

58.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Trigesima primera edición, Ed. Porrúa, México 1980, pag. 231.

distintas.

La primera facultad sólo puede ser considerada como elemento de un derecho subjetivo en cuanto la segunda existe. O, expresado con otras palabras: si no hay acción, tampoco hay derecho subjetivo. Colgese de lo expuesto que la facultad correlativa de las llamadas obligaciones naturales no es, de acuerdo con la tesis que examinamos, un verdadero derecho, ya que el pretensor no puede pedir, en caso de incumplimiento, - que se sancione al obligado.

Pero ya hemos visto como el derecho a la prestación puede existir desligado de acción, y viceversa.

A estos asertos, García Máynez replica que la doctrina de Kelsen no explica los casos en que no ha habido incumplimiento de un deber, y sólo se pide, por ejemplo, la declaración de que una persona X está exenta de una obligación (acciones de mera declaración negativa). Tampoco explica el caso de la acción infundada ni, en el supuesto contrario, el del derecho de contradicción". (59)

El mismo autor Hans Kelsen escribe "Es indudable que el legislador concede al acreedor el derecho de exigir la devolución de su dinero y al propietario la facultad de disponer de su propiedad, precisamente en cuanto supone que, por regla general, el acreedor está interesado en cobrar lo que se le debe y el propietario tiene interés en que los demás no le impidan que disponga de lo que es suyo. El Legislador da por supuesto que -- los individuos tienen, en ciertas condiciones, determinados inte

reses, y trata de proteger algunos de éstos. Pero el derecho existe incluso en aquellos casos en que -contrariamente a lo que el Legislador suponía no existe realmente ningún interés. El derecho subjetivo tiene que consistir, por ende no en el presunto interés, sino en la protección jurídica. La que el Legislador da un tipo de interés consistente en establecimiento de normas jurídicas de cierta naturaleza. El Derecho del acreedor es, por consiguiente, la norma jurídica por la cual, otros individuos son obligados a no interferir con el propietario en la disposición de su derecho. El derecho subjetivo es en resumen, el mismo derecho objetivo. (60)

Estas expresiones vienen a confirmar el original, cuanto interesante punto de vista del autor austriaco, de -- que no existe derecho subjetivo, si el Legislador no ha creado una protección jurídica; no hay derecho subjetivo si no hay acción. Esto se justificaría en torno a la eficacia y a la realización práctica del derecho subjetivo. Pero cabe preguntarse si aún en una concepción monolítica (unión del derecho sustantivo con la acción procesal) habría errores legislativos de establecer un derecho subjetivo sin su correlativa acción; o viceversa, reglamentar una acción procesal que correspondiera a un derecho (sic) subjetivo no previsto.

Por su parte el profesor italiano José Chiovenda en su famosa obra "Principios de Derecho Procesal Civil", expresa su pensamiento acerca de lo que es el derecho de acción

---

60.- KELSEN, Hans: Teoría General del Derecho y del Estado. Traducción por Eduardo García Máynez, 2a. edición revisada, imprenta Universitaria. México 1958, pág. 94.

procesal: Entre los derechos potestativos, encuéntrase la acción procesal, es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley, es un bien y derecho autónomo, generalmente nace del hecho de quien debía conformarse con una norma garantizadora de un bien de la vida ha transgredido la norma. Por eso buscamos su actuación independiente de su voluntad. (61)

La acción es un derecho potestativo dice Chiovenda ya que los derechos se dividen principalmente en dos grandes categorías: Derechos a una prestación y derechos potestativos.

Los primeros tienden hacia un bien de la vida que se consigue en primer lugar mediante la prestación positiva o negativa de otros sujetos, y se subdividen en derechos absolutos y relativos; reales y personales.

Los segundos tienden a la modificación del estado jurídico existente.

Esta última categoría se contrapone a la primera. En los derechos potestativos falta por completo la obligación de una persona de hacer una prestación.

Hay casos en los que la ley concede a algunos el poder de influir con la manifestación de su voluntad sobre la condición jurídica de otro, sin el concurso de la voluntad de éste:

61.- CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Traducción de José Casais y Santaló. Editorial Reus, S.A. Madrid 1922, Tomo I págs. 57 a 78.

a) Haciendo cesar un estado de derecho o una situación jurídica existente ; o

b) Produciendo un nuevo derecho, una nueva - situación o un nuevo efecto jurídico.

Así la ley, por determinados motivos, concede:

Al cónyuge, el poder pedir la separación personal o la separación de la dote;

Al contratante, el poder de impugnar el contrato o rescindirlo;

Al mandante y al donante, el poder revocar el mandato o la donación;

Al vendedor, el poder de rescatar el fundo o de pedir la rescisión por lesión;

Al condómino y al socio, el poder de obtener la división, la cesación de la comunidad, la disolución de la sociedad;

Al propietario, el poder de pedir la comunidad del muro colindante, el deslinde y amojonamiento, la ~~re~~ concesión de una servidumbre de acueducto o de paso sobre el fundo ajeno y la supresión de servidumbres semejantes <sup>so</sup>bre su propio fundo;

Al empresario de una industria eléctrica, el poder de pedir la servidumbre de conducción de energía ~~de~~ eléctrica;

Al concesionario de una línea telefónica, el

poder de pedir la servidumbre de tendido de cables;

Al que debe realizar una obra de utilidad pública, el poder de expropiar los fondos necesarios, etcétera.

Todos estos poderes o facultades tienen de común la tendencia a producir un efecto jurídico en favor de un sujeto y a cargo de otro, el cual no debe hacer nada, ni nada puede hacer tampoco para apartar de sí aquel efecto, quedando sujeto a su producción.

No se puede negar la autonomía de estos poderes: El poder de hacer cesar un derecho, nada tiene que ver con ningún otro derecho; y el poder de constituir un derecho, no se puede confundir con un derecho que no existe aún, ni siquiera en el estado de derecho latente, expresión vaga y privada de significado jurídico. (62)

De la misma forma encontramos plasmado en el ya tradicional libro del extinto profesor uruguayo Eduardo J. Couture denominado "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", en donde expone que la acción es: "El poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. Es por esta circunstancia, continua aseverando el autor, que en tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de su más altos fines, o sea la realización efectiva de la garantía de justicia, paz, de seguridad, de orden, de liber-

62.- DURANTES TAMAYO, Luis. "Teorías acerca de la Naturaleza de la Acción Procesal".

tad, consignados en la Constitución. (63)

La postura del autor sudamericano llega al extremo de opinar que la acción procesal es una hipótesis del derecho público subjetivo de "petición", que trasplantado a nuestro ámbito consitucional, supondría el ejercicio de una garantía consagrada en el artículo octavo de nuestra Ley Su prema; criterio harto discutible y ya disputado por varios escritores de los ramos constitucional y procesal de nuestro país.

De esta manera después de haber hecho un breve bosquejo de la evolución del concepto, en el cual destacamos en el Derecho Romano formulario una concepción de tipo monolítico, en donde se confunden y funden en uno solo el derecho sustantivo con el derecho de accionar. Crea una fuerza tal esta corriente que prácticamente perdura hasta 1856, cuando Windscheid sostiene una célebre polémica con Muther sobre este tópico, ya que se hacía referencia a un Klage recht, que suponía una óptica no privatista, de un derecho dirigido al Estado a través de los órganos jurisdiccionales. En tanto que para Windscheid la actio no era más que el derecho material que con su violación deviene en una fase que es el Anspruch o pretensión, entendida como la afirmación de que uno es titular de un derecho. La acción significa afirma

---

63.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Tercera edición (Póstuma), reimpresión inalterada, Ed. De Palma, Buenos Aires 1966, pág. 57 y sig.

Windscheid tener una pretensión reconocida por el Derecho. La acción es un derecho a la eliminación de la violación.- Así el propio autor desconoce la existencia del Klagerecht ya que para él, hablar de acciones en lugar de derechos es una falacia, ya que ambos pertenecen al campo del derecho procesal y no al derecho sustantivo.

Por su parte Muther, propone la teoría de la Autonomía de la Acción, ya que para él con la violación del derecho el lesionado no tiene una pretensión particular hacia la eliminación de esa violación, sino un derecho público dada la prohibición de la autotutela a la concesión de la tutela del Estado (la acción) un derecho autónomo para obtener una sentencia favorable (idea a la que se adherirán Wach y Kisch). El Estado tiene el derecho a la eliminación de la violación contra el violador mismo. Luego, acción y derecho sustancial no son idénticos pues sus obligados son distintos.

De esta manera Wach nos explica que la acción procesal no nace de la pretensión compulsiva del derecho subjetivo material, sino que es independiente y público, y se dirige hacia el Estado y contra el adversario, procurando la tutela estatal, no pudiendo ser ejercitada por cualquiera, - de allí que se mencione una Teoría de la Acción como un Derecho Concreto a la tutela jurídica por medio de una sentencia favorable.

Más tarde Plotz y Degen Knib apuntalan varias

criterios sustentados anteriormente por Muther, al rechazar la idea del Anspruch de Windscheid y al confirmar la idea de la autonomía de la acción procesal respecto del derecho sustancial.

La acción es un derecho abstracto de todo sujeto hacia el Estado para ser oído en vía legal, que emana del proceso y mediante éste se desenvuelve como un derecho a la sentencia. Siguiendo con argumentos contundentes contra la doctrina tradicional mencionan la posibilidad de ---ejercitar la acción procesal sin tener derecho sustancial, como en los clásicos ejemplos de las obligaciones naturales o del "no nacido" derecho de Crédito derivado de deudas de juego de azar ilícitos en los que se pone en movimiento, se activa el órgano jurisdiccional, sin un previo basamento de un derecho material.

En fin, creemos que esta polémica, ardiente e inacabable todavía se enriquecerá con otros ingredientes --académicos, legislativos y jurisprudenciales que en el futuro surjan, con nuevos puntos de análisis y observación, lo que no mermará el indudable interés del tema.

La acción procesal y su antagónica fuerza procesal, la excepción, son tópicos centrales de la Ciencia --Procesal, ya que son poderes que impelen, que provocan la actividad decisoria de los conflictos, la importante función jurisdiccional.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARANGIO RUIZ, V., "Las acciones en el Derecho Privado Romano" (Traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz).
- 2.- BERNAL, Beatriz, y LEDESMA, José de Jesús. "Historia - del Derecho Romano y los Derechos Neoromanistas."
- 3.- BLANCO GARCIA, Vicente. Diccionario abreviado Latino-Español, Español-Latino.
- 4.- CARNELUTTI, Francesco. "Sistema de Derecho Procesal - Civil" (Traducción de Santiago Sentis Melendo y Niceto Alcalá-Zamora y Castillo).
- 5.- CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". (Parte General).
- 6.- Código Civil para el Distrito Federal.
- 7.- Código de Comercio. Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 8.- Código Fiscal de la Federación.
- 9.- Constitución Política Mexicana.
- 10.- COUTURE, Eduardo J. "Fundamentos del Derecho Procesal Civil".
- 11.- COVIELLO, Nicolás. "Doctrina General del Derecho Civil".
- 12.- CUELLO CALON, Eugenio. "Derecho Penal". Tomo I.
- 13.- CUENCA, Humberto. "Proceso Civil Romano".
- 14.- CHIOVENDA, José. "Principios de Derecho Procesal Civil".
- 15.- DORANTES TAMAYO, Luis. "Teorías acerca de la naturaleza de la Acción Procesal".
- 16.- Enciclopedia Salvat. Diccionario Salvat.
- 17.- FLORES GARCIA, Fernando. Apuntes de clase de Teoría General del Proceso.
- 18.- FLORES GARCIA, Fernando. Diccionario de Voces de Derecho. En Prensa.

- 19.- FOIGNET, René. "Manual Elemental de Derecho Romano". (Traducción Lic. Arturo Fernández AGUIRRE).
- 20.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho".
- 21.- GUERRERO, Euquerio. "Manual de Derecho del Trabajo".
- 22.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. "La Ley y el Delito". (Curso - Dogmático Penal).
- 23.- KELSEN, Hans. "Teoría General del Derecho y del Estado". (Traducción por el Dr. Eduardo García Maynez.).
- 24.- KELSEN, Hans. "Principios de Derecho Internacional - Público". (Traducción de Hugo Caminos y Ernesto C. - Heróida).
- 25.- MARGADANT FLORIS, Guillermo. "El Derecho Privado Romano".
- 26.- PALLARES, Eduardo. "Tratado de las Acciones Civiles". (Comentarios al Código de Procedimientos Civiles).
- 27.- PODETTI, Ramiro. "Teoría y técnica del Proceso Civil y Trilogía Estructural de la Ciencia del Proceso Civil".

C A P I T U L O    I I I

L A            J U R I S D I C C I O N

- 1 . - CONCEPTOS COMUNES Y TEORIAS  
QUE NIEGAN LA JURISDICCION.
- 2.- LA DOCTRINA QUE LA ADMITE.
3. - OPINIONES DE AUTORES MEXICANOS  
SOBRE LA JURISDICCION.

## JURISDICCION

Esta es una voz que tiene gran variedad de definiciones y connotaciones tales como las que encontramos en nuestra modesta investigación y nos permitiremos citar en algunas ocasiones textualmente para así poco a poco ir internándonos en el tema en nuestro intento de su explicación.

Jurisdicción (del latín *-jurisdictio-tionis*) poder o autoridad que tiene uno para gobernar o poner en ejecución las leyes, o para aplicarlas en juicio. (64) También de ius -derecho, recto, y dicere, proclamar, decir. (65)

Primero aludiremos a connotaciones genéricas de la jurisdicción, así se entiende:

Término de un lugar o provincia.

Territorio en que el juez ejerce sus facultades de tal.

Autoridad, poder o dominio sobre otro.

Función y actividad pública estatal a cargo de los jueces y los tribunales de justicia, encaminada a garantizar la observancia del Derecho, ya en las relaciones privadas (civiles, mercantiles, etcétera), ya en las materias de carácter público (administrativas, penal, etcétera).

---

64.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa, S. A. México 1974, p. 5.

65.- FLORES GARCIA, Fernando. Voz acto jurisdiccional en Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México 1982. Tomo I, A.B., pág. 85. Según Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A., 1961 p. 283, con la idea de que jurisdicción es declarar el derecho se hace referencia a la facultad de los pretores romanos que no fallaban y tramitaban los juicios, sino por medio de sus edictos declaraban el derecho, esto es, tenían una función legislativa de la que -- ahora carecen los tribunales.

Becerra Bautista apunta que aún cuando los glosadores discutieron hasta la etimología misma, todas las definiciones quedan reducidas a esta idea básica, y a renglón seguido muestra ejemplos de definiciones con esa tendencia (que cabría advertir que no "todas" la tienen): (Cujacio) conocimiento y definición de las causas que compete al magistrado por derecho propio; (Donellus) jurisdicción es la potestad de conocer y de juzgar de una causa, con la potestad anexa de ejecutar lo juzgado, eso por lo que hace a autores antiguos, y entre los modernos (D'Onofrio) entiende la jurisdicción como la facultad conferida al juez de declarar la voluntad de la ley, con efecto obligatorio para las partes y en relación al objeto de tal declaración y de efectuar todo cuanto la ley le ordena y le consiente para realizar tal fin. (66)

Debe destacarse una corriente de pensamiento que niega la jurisdicción, en la que podemos encontrar a varios tratadistas que enuncia Pedro Lampué en su condensado libro La Noción del Acto Jurisdiccional en que transcribe el pensamiento primero de DUCROCQ quien sostiene: "El espíritu sólo puede concebir dos poderes, el que está en la ley y el que hace que se ejecute, de modo que no hay lugar para un tercer poder al lado de los dos primeros". (67)

---

66.- BECERRA BAUTISTA, José; El proceso civil en México. Editorial Porrúa, S. A., México, 1974, pág. 5

67.- LAMPUE, Pedro; La noción de acto jurisdiccional. Traducción y notas de Jesús Toral Moreno, Editorial JUS, México 1947, pág. 13

Por su parte, Berthélemy asevera: "Hacer las leyes, hacerlas ejecutar, me parecen dos términos entre los cuáles no queda lugar.... A la ejecución de la ley hay que asignarle una significación precisa. Ya se haga esto fuera de toda controversia, o bien, como los jueces, después de discusión y conforme a un procedimiento. ¿No es en definitiva el mismo acto el que se realiza, acto tan íntimamente ligado a la ejecución que no podemos separarlo de ella? (68)

En la misma corriente encontramos el pensamiento del gran jus-filósofo Hans Kelsen quien refiere: "La oposición entre legislación y ejecución, comprendiendo en este último término (lato sensu) a la vez la jurisdicción y la administración (pues ambas, en efecto, caben dentro de la noción más amplia de ejecución de las leyes), reducimos a dos las tres funciones que habitualmente se distinguen por otra parte esas funciones, simplemente expresan la relación de dos sucesivas etapas en el proceso de creación del Derecho". (69)

El mismo autor con posterioridad al escribir sobre la naturaleza de la función judicial muestra sus ideas: "La separación del poder judicial y el poder ejecutivo sólo es posible en una medida relativamente limitada. La separación estricta de los dos es impracticable, puesto que los -

---

68.- LAMPUE. Obra y localización, citadas.

69.- LAMPUE. Obra citada, págs. 15 y 16.

dos tipos de actividades usualmente designadas por esos términos, no implican funciones esencialmente distintas.

La judicial es de hecho ejecutiva, exactamente en el mismo sentido que la función que ordinariamente designase con tal palabra. La ejecutiva, a su vez, consiste en la ejecución de normas generales. ¿Qué especie particular de ejecución de las normas generales es llamada "judicial"?

La cuestión solamente puede ser respondida por medio de una descripción de las actividades típicas de los tribunales civiles y penales. La función judicial consiste esencialmente en dos actos. En cada caso concreto: -

1) El tribunal establece la existencia de un hecho calificado como acto antijurídico civil o penal por una norma general aplicable al propio caso, y 2) El tribunal ordena una sanción civil o penal estipulada en forma general por la norma que ha de aplicarse. El procedimiento judicial tiene usualmente la forma de una controversia entre dos partes. Una de ellas pretende que el derecho ha sido violado por la otra, o que ésta es responsable de una violación jurídica cometida por otro individuo, y la parte contraria niega que este sea el caso.

La sentencia judicial es la resolución de una controversia. Desde el punto de vista de la norma general que tiene que ser ejecutada a través del ejercicio de la función judicial el carácter polémico del procedi-

miento judicial de los tribunales penales, su carácter en cierto sentido polémico es obviamente una simple formalidad.

Serfa también un error caracterizar la función judicial como un procedimiento por el cual se determinan ciertas obligaciones y derechos de las partes en pugna. El punto decisivo es que las obligaciones y derechos de las partes se establecen mediante la determinación de que un acto antijurídico ha sido cometido y la imposición de la -- sanción respectiva.

Primariamente el tribunal establece que un acto antijurídico (civil o penal) ha sido cometido, y resuelve acerca de la sanción aplicable. Sólo de la manera - secundaria se crean, a través de aquella decisión, obligaciones y derechos de las partes. (70)

Para el peculiar jurista francés L. Duguit (71) lo judicial es distinto y legalmente independiente - de la autoridad administrativa definiéndola por ello de una manera formal.

Al continuar el mismo autor afirma que tanto las autoridades judiciales realizan actos jurisdiccionales (aunque muchas veces también llevan al cabo actos - administrativos); como las autoridades administrativas realizan a su vez actos de carácter jurisdiccional es neces-

---

70.- Kelsen, Hans: Teoría General del Derecho y del Estado. Traducción de Eduardo García Máynez. Facultad de Derecho. UNAM. 198 . pp. 323 y 324.

71.- Citado por LAMPUE. Obra citada, pág. 13.

rio abstraerse del carácter de los organismos que lo ejercen.

En un pasaje fundamental de su pensamiento, el famoso tratadista, que conmovió las ideas jurídicas de principios de este siglo señala: "De esta manera se advierte que la función del juzgador, sin dejar de ser, esencialmente, la función jurisdiccional, se ejerce con arreglo a dos hipótesis diferentes: Por la primera, es decir, por el derecho subjetivo, interviene, desde luego, en el caso en que se plantea una cuestión sobre la existencia o la extensión de una situación de derecho subjetivo (no llamamos a esta situación una contienda); el juez hace constar, en vista de los elementos de derecho y de hecho que en ella concurren, la existencia o la no existencia de esta situación; si reconoce su existencia, entonces determina la extensión de la misma y adopta una decisión, que es la consecuencia lógica de aquel reconocimiento y ordena la manera de realizar esta decisión, estableciendo la verdadera situación jurídica, bajo la sanción directa o indirecta de la compulsión.

La función jurisdiccional interviene, en segundo lugar, o sea en jurisdicción objetiva, cuando se plantea la cuestión de averiguar si el derecho objetivo, la ley, ha sido o no violada, ya mediante un acto público, o privado, realizado con intención de crear una situación de derecho, ya por un hecho no jurídico; si la autoridad reconoce y hace

constar que ha habido violación, deduce lógicamente la consecuencia, adoptando una decisión que, según los casos, -- significa la anulación, la separación o la represión del -- hecho que implica la violación del derecho objetivo, y al disponer su ejecución, la garantiza además con el empleo -- de la coacción o fuerza compulsiva, si hubiere lugar.

Hay también jurisdicción objetiva, cuando la cuestión sometida al juez consiste en saber si se han realizado los hechos y ejecutado los actos que condicionan el nacimiento de una situación legal u objetiva en beneficio de una persona determinada, consistiendo, en este caso, el papel del juez en reconocer o rehusar el reconocimiento, a -- aquellas personas, de esta situación legal. En síntesis hay jurisdicción objetiva, siempre que se trate de cuestiones -- relativas al estado o capacidad jurídica.

Sin embargo, con ser motivo de meditación -- las afirmaciones de Duguit, el propio pensador de la Escuela Positivista, Kelsen, deja entrever una aceptación de la tarea judicial al desarrollar temas como la íntima conexión -- de las funciones administrativa y judicial y al estudiar el complejo y recíproco cruzamiento de quehaceres públicos en lo que denomina "no separación, sino distribución de poderes". (72)

Avancemos en nuestra exposición sobre el con

---

72.- Obra citada, págs. 323 y siguientes.

cepto de la jurisdicción, ahora con un sector que con algunos juristas conserva ribetes de rechazo de la tarea judicial, y en otros que francamente cae en una postura formalista, subjetivista u organicista.

Lampué comenta que Carré de Malberg quiere eliminar todo elemento material de la definición de los actos jurídicos, tal como debe ésta darse conforme al Derecho positivo francés. Su demostración es particularmente vigorosa cuando afirma la imposibilidad de establecer una diferencia de naturaleza entre el acto administrativo y el jurisdiccional, y la variedad de todos los criterios materiales que se han propuesto para tal distinción. (73)

El mismo profesor de la Universidad de París transcribe a Carré de Malberg para el que el criterio de la jurisdicción no es el carácter material del acto, sino su forma. El signo distintivo en que se reconoce el acto jurisdiccional es, por una parte, su origen, en cuanto es obra de una autoridad especializada para el ejercicio de la jurisdicción y, por otra, su procedimiento, en cuanto aquel se realizó según las reglas propias de la función que consiste en juzgar. (74)

Alcalá-Zamora y Castillo y Levene hijo consignan que Carré de Malberg llega a la conclusión de que no siendo posible caracterizar la función por el objeto, -

---

73.- Obra citada, p. 14.

74.- Obra citada, págs. 14 y 15.

fin o naturaleza del acto, sólo cabe diferenciarla por el agente que la ejerce y por la forma en que se desenvuelve. Con arreglo a ese punto de vista, serian jurisdiccionales los actos encomendados a la Judicatura y administrativos los atribuidos a funcionarios del orden gubernativo. (75)

En nuestro país, el profesor emérito de la Universidad Nacional, Fraga opina que la función judicial puede analizarse desde dos puntos de vista: como función formal y como función; desde el punto de vista formal, - la función judicial está constituida por la actividad desarrollada por el Poder que normalmente dentro del régimen constitucional, está encargado de los actos judiciales, es decir, por el Poder Judicial. (76)

Otro profesor administrativista y también emérito de nuestra Alma Mater, Serra Rojas, señala que la función jurisdiccional alude a la organización constitucional que asigna la tarea de ejercer dicha función del Poder Judicial de la Federación fundamentalmente para preservar el Derecho.

Aunque los administrativistas mencionados - han expresado algunos aspectos complementarios a su concepción organicista o atendiendo al agente realizador del ac-

---

75.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE, hijo, Ricardo. Derecho Procesal Penal. Editorial Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires, 1945. Tomo I, pág. 188.

76.- FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S. A., - México, 1979. pág. 46.

to, nos permitimos manifestar que dentro de nuestra legislación, incluso a nivel de mandatos constitucionales, no resulta aplicable esta doctrina formal del acto jurisdiccional, por ejemplo:

El Poder Ejecutivo Federal entre las facultades conferidas por la Constitución de 1917, en el artículo 89, fracción I, posee la discutida facultad reglamentaria, para expedir normas que sin los requerimientos formales de la ley, tiene aplicación general y fuerza obligatoria: "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia:

No falta autor que interpreta que ese texto autoriza la facultad reglamentaria. (77)

Ahora bien en realidad la tarea que realiza el Ejecutivo en esta hipótesis es auténticamente de creación de normas, es legislativa, empero, de acuerdo con la doctrina examinada, la formalista, tendría que ser calificada de acto administrativo.

Encontramos al Poder Legislativo Federal a el cual le son otorgadas facultades exclusivas de la Cámara de Diputados en su artículo 74, fracción V: Co

---

77.- FRAGA. Obra citada, pág. 110. En contra, TENA RAMIREZ; Derecho Constitucional Mexicano. Porrúa, S. A., México 1970. págs. 437 y 438.

nocer de las acusaciones que se hagan a los funcionarios públicos de que habla esta Constitución por delitos oficiales, y, en su caso, formular acusación ante la Cámara de Senadores y erigirse en gran jurado para declarar si hay o no lugar a proceder contra alguno de los funcionarios públicos que gozan de fuero constitucional cuando sean acusados por delitos del orden común.

Semejante disposición contiene la Constitución ahora respecto de las facultades exclusivas del Senado en su artículo 76 fracción VII nos ordena: Artículo 76: Son facultades exclusivas del Senado Fracción VII: Erigirse en gran jurado para conocer de los delitos oficiales de los funcionarios que expresamente designa esta Constitución.

Apreciamos que en realidad la tarea que realiza el Poder Legislativo ya sea tanto en las facultades exclusivas de la Cámara de Senadores como de la de Diputados en este supuesto es la de erigirse en gran jurado parlamentario en donde se salen de su función de creación normativa para asumir la función jurisdiccional en los casos que determine la ley de responsabilidad para funcionarios oficiales; esto es formalmente una actividad legislativa, pero tal conducta responde a una naturaleza, a una esencia, a caracteres del acto jurisdiccional.

De esta misma manera nos ocuparemos de un tercer supuesto que no explica correctamente la corriente subjetivista acerca de la jurisdicción, en este caso refe

rído al Poder Judicial Federal en el artículo 97 de la Constitución Política Mexicana, la cual ordena: Los magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De esta hipótesis puede desprenderse que el Poder Judicial Federal, por medio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desempeña una función que materialmente es de carácter administrativo, función típica de designación como es el nombrar a los jueces de Distrito y a los Magistrados de Circuito y no una función jurisdiccional de juzgamiento y resolución de controversias jurídicas, sino que le correspondería si seguimos a la corriente subjetivista una catalogación formal.

En nuestro parecer es importante asomarse a -- otros criterios que consideramos igualmente trascendentes, acerca del concepto de jurisdicción, ya que vendrán a darnos otros puntos de vista, una nueva apreciación sobre lo que es el quehacer judicial.

De esta manera nos encargaremos a continuación de estudiar teorías que podemos calificar de clásicas, como las de Chiovenda, seguido por Ugo Rocco; de Carnelutti, el estudioso autor italiano, para luego hacer también dentro del ambiente de escritores mexicanos una breve compilación de lo que ha sido elaborado acerca de los caracteres propios de la jurisdicción y cuál es la posición que adopta cada uno de los autores.

Jose Chiovenda plasma de una manera nítida sus conceptos y refiere: "Nos parece que la característica de la función jurisdiccional es la sustitución de una actividad pública a una actividad ajena (Traducción española) -- alude a este calificativo, que debe ser: substitución por la actividad pública). Esta sustitución tiene lugar de dos maneras correspondientes a los dos estadios del proceso, conocimiento y ejecución: a) En el conocimiento, la jurisdicción consiste en la sustitución definitiva y obligatoria de la actividad intelectual del juez a la actividad intelectual, no sólo de las partes, sino de todos los ciudadanos, al afirmar existente o no existente una voluntad concreta de -

ley concerniente a las partes". (78) El mismo profesor -- italiano continua su exposición refiriendo: "En la sentencia, el juez se sustituye para siempre a todos al afirmar existente una obligación de pagar, de dar, de hacer o no hacer, al afirmar existente el derecho a la separación personal o a la resolución de un contrato, o querido por la ley un castigo. Esta función no puede significarse mejor -- que con la palabra juzgar; pero también esta palabra puede entenderse en otro sentido como la de "ninguno es juez en pleito propio". En la jurisdicción háblase de juez en este segundo sentido.

b) En cuanto a la actuación definitiva de la voluntad declarada, si se trata de una voluntad que no puede cumplirse más que por los órganos públicos, esta jurisdicción en sí mismo no es jurisdicción". Pero cuando se trata de una voluntad de ley que debe cumplirse por la parte litigante, la jurisdicción consiste en la sustitución de la actividad material de los órganos del Estado a la actividad debida, sea que la actividad pública tenga sólo por fin constreñir al obligado a obrar, o que atienda directamente al resultado de la actividad debida.

---

78.- CHIOVENDA, José: Principios de Derecho Procesal Civil, Traducción de José Casáis y Santaló, Tomo I, Madrid 1922, Ed. Reus (S. A.), pág. 345.

79.- Obra citada, pág. 349.

Continuando concluye este autor "En vista de és to, podemos decir que: La jurisdicción consiste en la ac--tuación de la ley mediante la sustitución de la actividad de los órganos públicos a la actividad ajena, ya sea afirmando la existencia de una voluntad de la ley, ya poniendo la posteriormente en práctica".

Con ulterioridad el autor italiano Hugo Rocco en su libro "Derecho Procesal Civil" externa, cuál es su pensamiento acerca de tan debatido tema: "La función jurisdic--cional o judicial es, pues, la actividad con que el Estado, interviniendo a instancia de los particulares procura la -realización de los intereses protegidos por el derecho que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma jurídica que los ampara".

Continúa diciendo el autor: "Por consiguiente, la función jurisdiccional es la función del Estado, que tie ne por objeto la realización de los intereses que defiende el derecho objetivo, cuando esta defensa se muestra prácti camente ineficaz; es decir, cuando las normas generales de conducta, mediante las cuales el derecho quiere proveer a la tutela de aquellos intereses, encuentran por el motivo que se quiera de incertidumbre o de inobservancia, obstácu lo a su actuación efectiva.

La característica de la actividad jurisdiccional reside en ser una actividad secundaria, substitutiva, con-

viene a saber, una actividad del Estado substituida a la actividad de aquellos a quienes la norma jurídica les prescribe, para la tutela de determinados intereses, una determinada conducta por ellos no observada". (80)

En nuestros lares, el profesor de la Escuela Libre de Derecho, Becerra Bautista acerca de este concepto - podemos citar: "Jurisdicción es la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales interviniendo a petición de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se substituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara, declarando en vez de dichos sujetos, qué tutela concede una norma a un interés determinado, imponiendo al obligado, en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, mediante el uso de su fuerza coactiva, en vez del titular del derecho, directamente aquellos intereses cuya protección está legalmente declarada. En esta definición Hugo Rocco es característico de la jurisdicción: La substitución de la actividad del Estado a la actividad de los individuos que buscan la aplicación del derecho. (81)

---

80.- ROCCO, Ugo. Derecho Procesal Civil. Traducción de Felipe J. J. Tena. Segunda Edición. Porrúa Hnos. y Cía. México 1944, - pág. 43.

81.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Cuarta edición. Ed. Porrúa, S. A., México 1974, págs. 5 y 6.

Por otra parte podemos comentar que Flores García interpreta que el acto legislativo y el acto administrativo desde su inicio, siempre han sido actividades públicas, mientras que el acto judicial se torna una conducta (a veces calificada de venganza) de privada, y se substituye por una actividad ajena (que incluye el arbitraje) ó mejor pública (monopolio de Estado Moderno), que no admite otras jurisdicciones y supone la prohibición de la autodefensa, como podemos corroborar en el artículo 17 constitucional el cual manda: Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia prohibidas las costas judiciales. (82)

Dentro de este repaso abreviado, no puede dejarse a un lado a Carnelutti, quien establece un panorama general de las funciones públicas características de la organización constitucional del Estado de tipo Occidental, donde el Poder Legislativo crea las normas legales, mientras que el administrativo y el judicial las aplican. En este sector el insigne procesalista establece una distinción: En

---

82.- FLORES GARCIA, Fernando. Apunte de clase, período lectivo 1978-1979.

el acto administrativo, el órgano aplicador juzga y manda, siendo una de las partes en la controversia de intereses; y en cambio en el acto jurisdiccional quien juzga y manda es un tercero imparcial, que no es parte en el conflicto. (83)

El autor ibero Alcalá-Zamora en su libro "Derecho Procesal Penal", transcribe a su vez el pensamiento de Carnelutti, del cual escribe: "Tras recordar que juzgar y mandar sus actividades que se dan tanto en la esfera administrativa como en la judicial, y que por lo mismo no pueden servir por sí solas para establecer la diferencia de funciones, llega a la conclusión de que la autoridad administrativa juzga y manda para el desenvolvimiento de un interés en conflicto y no para la composición del conflicto: Se trata de un juicio y de un mandato de parte y no de un juicio y un mandato imparciales, ya que la autoridad administrativa es uno de los sujetos en conflicto y la autoridad judicial (entiéndase bien: cuando actúe jurisdiccionalmente) está sobre los sujetos en conflicto. (84)

De estas reflexiones puede desprenderse que entre algunos actos existen límites muy difíciles de separar, o de

---

83.- Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I A-B, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U. N. A. M., México 1982, pág. 86, citada por FLORES GARCIA, Fernando.

84.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE HIJO, Ricardo. Derecho Procesal Penal, Tomo I. Editorial Guillermo KRAFT LTDA, Buenos Aires, 1945. pág. 191.

marcar, por ejemplo en el pago de impuestos, (85) a cargo de un causante, que se ve en el caso de que le ha sido cobrado de más en sus contribuciones, puede inconformarse ante la Se cretaría de Hacienda, en este caso la propia Secretaría, se-  
ría parte y quién juzga, siendo así juez y parte; aquí se --  
conformaría un caso de acto administrativo. En cambio, si el  
contribuyente después presentara su inconformidad ante el Tri  
bunal Fiscal de la Federación, entonces la hipótesis cambia--  
ría, ya no sería un acto administrativo, sino que en esta for  
ma nos encontraríamos en presencia de un acto jurisdiccional  
ya que la Secretaría de Hacienda no sería parte y juzgador, -  
sino que el Tribunal Fiscal de la Federación sería el juzgador, -  
y las partes serían la Secretaría de Hacienda y el contribuyen  
te que se ha visto afectado en su peculio por un cobro indebi  
do, conservando así el elemento de que el que juzga y manda es  
un tercero imparcial en el litigio; es decir, que no es parte  
en el conflicto de trascendencia jurídica; sino que en el mo--  
mento de emitir su resolución, lo hace sin tener intereses en  
el negocio.

Consideramos que es importante conocer las defi-  
niciones y conceptos que sobre este particular tema adoptan -  
los autores mexicanos.

---

85.- Ejemplo que recordamos trae a escena en una obra teatral jurídi-  
ca el Profesor Flores García personificando a Chiovenda y a Carné  
lutti.

Becerra Bautista en su prestigiado libro el "Proceso Civil en México" expresa su pensamiento acerca de este tan debatido tema de la siguiente manera: "La jurisdicción es la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida". (86)

En nuestro particular concepto creemos que es un buen intento del afamado autor mexicano, pero es de interés comentar que ha dejado de mencionar alguna de las que en nuestro parecer son elementos importantes para completar esta definición, como lo serían el determinar la facultad que se mencionan a cargo de quién está encomendada, en este caso sería del Estado, así como el carácter de la imparcialidad que como hemos visto con anterioridad es un elemento sine qua non de la función o del acto jurisdiccional.

También podemos resaltar que no se menciona que la facultad se desarrolla de la substitución de una actividad privada hacia una pública.

También el profesor García Ramírez en su libro Derecho Procesal Penal vislumbra lo que en su concepto es el acto jurisdiccional y expresa la jurisdicción es: "Un poder del Estado de aplicar la ley al caso concreto, resolviendo su conflicto de intereses". (87)

---

86.- BECERRA BAUTISTA, José. Obra citada, pág. 5.

87.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, Segunda edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1977, pág. 91.

Estimamos, que a esta definición le faltan algunas notas características que deben revestir a este poder, no tanto a la facultad en sí, sino en cuanto al sujeto aplicador, característica que es importantísima como es la de la imparcialidad en el momento de resolver el conflicto de intereses.

El afamado autor Rafael de Pina en su libro Diccionario de Derecho nomina varias definiciones y conceptos sobre la jurisdicción, en un principio apunta: Jurisdicción, potestad para administrar justicia atribuida a los jueces, - quienes la ejercen aplicando las normas jurídicas generales y abstractas a los casos concretos que deben decidir.

La jurisdicción es una actividad estatal ejercida en su mayor volumen por los jueces profesionales o jueces funcionarios pero que comparten en ellas, en la forma legalmente señalada, los jueces no profesionales (jurados, árbitros, etcétera).

La jurisdicción es una actividad aplicadora -- del Derecho. Los jueces mexicanos no pueden crearlo, en ningún caso, porque lo impide el principio de la división de Poderes del Estado, que es fundamental en nuestro sistema político. (88)

---

88.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México 1965, pág. 175.

El joven profesor Flores Trejo en su obra recep  
cional aborda este tópico condensando con gran certeza y preci  
sión, el concepto que se propone investigar: "La jurisdicción  
es una facultad del Estado para dirimir controversias, substi  
tuyendo la actividad privada por la pública y en la cual el que  
juzga y manda es un tercero imparcial". (89)

Creemos que esta es una definición atinada, --  
que resume ideas de la doctrina italiana y en la cual podemos  
encontrar los elementos necesarios para ajustar el concepto de  
la jurisdicción.

También cabe traer a nuestro recorrido suscito,  
definiciones como la del antiguo profesor Cortés Figueroa, ---  
quién expresa en su ya conocido libro Introducción a la Teo--  
ría General del Proceso lo que para él es el concepto de ju-  
risdicción: "Es la función con la que el Estado por medio de -  
órganos especialmente instituidos (esto es, los Tribunales); -  
realiza su poder y deber de dirigir el proceso y de hacer que  
se cumpla el fin de protección jurídica del mismo, aplicando  
las normas del derecho objetivo a los casos suscitados por el  
ejercicio de una acción". (90)

---

89.- FLORES TREJO, Fernando, Estudio Constitucional del Poder Judicial  
en México, México, D. F. pág. 40.

90.- CORTES FIGUEROA, Carlos, Introducción a la Teoría General del --  
Proceso, Cárdenas, editor y distribuidor, México, D. F., 1974,  
pág. 28.

En nuestro modesto parecer esta definición resulta valedera, aunque falta de algunos de los elementos característicos de la jurisdicción que a lo largo de este breve ensayo hemos tratado de bosquejar, como es el carácter infaltable judicial, o sea, la tantas veces citada, por indispensable, la imparcialidad.

La siguiente teoría que presentaremos es la del maestro de la Universidad Nacional, Gómez Lara quién en su ampliamente conocido libro de Teoría General del Proceso expresa: "La jurisdicción es una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados ó en caminados a la solución de un litigio ó controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto, controvertido para solucionarlo o dirimirlo". (91)

Pensamos que es una buena definición, que contiene varios de los elementos característicos del importante quehacer que desempeña el juzgador quien es el que va a aplicar la ley general al caso concreto controvertido para dirimirlo ó solucionarlo como expresa con anterioridad éste autor,

Flores García tras presentar una apretada síntesis de criterios definitorios de la jurisdicción (92), afirma:

- 
- 91.- GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, Textos Universitarios, U. N. A. M., México 1980, segunda reimpresión, pág. 111.
- 92.- FLORES GARCIA, Fernando, La Teoría General del Proceso y el Amparo Mexicano, "Revista de la Facultad de Derecho de México", Tomo XXXI núm. 118, enero-abril 1981, pág. 90.

el quehacer jurisdiccional supone una fórmula de arreglo de las controversias de intereses jurídicos sometidos a una autoridad competente (solucionando como órgano capaz entre varios juzgados y tribunales). con capacidad subjetiva en abstracto, es decir, un funcionario que reúna una serie de exigencias legales: Honradez, conocimientos jurídicos, nacionalidad, vecindad, experiencia profesional, considerándose, como conveniente una verdadera carrera judicial; y en la imparcialidad (la que no significa forzosamente neutralidad, como lo demuestra la reforma a la parte procesal de la ley federal del trabajo efectuada en -- 1980, que establece ventajas procesales para la parte débil, es decir, el trabajador), autoridad pública, o sea, perteneciente al aparato gubernamental, lo que proporciona a la decisión judicial fuerza vinculatoria, o como la califica Hans Kelsen de Lex Specialis. Es esta última característica la que separa la resolución judicial de otras formas de decisión realizadas por un - tercero, tales como el arbitraje y la amigable composición. (93)

En lo particular intentaremos proponer una definición que esperamos logre reunir los elementos básicos y peculiares de la jurisdicción, después de haber tomado en cuenta el parecer de algunos autores extranjeros y nacionales. Estimamos que la jurisdicción es: La facultad o poder estatal para dirimir controversias, en donde se substituye la actividad privada por la pública, por lo que su decisión es obligatoria, y en la cual el que juzga y manda es un tercero imparcial y con requerimientos legales.

---

93.- FLORES GARCIA, Fernando. Voz Acto Jurisdiccional. Diccionario Jurídico Mexicano. Citado, pág. 86.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASILLO, Niceto y LEVENE, Hijo. --- Ricardo. Derecho Procesal Penal. Ed. Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires, 1945. Tomo I, pág. 188.
- 2.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México.- Ed. Porrúa, S. A., México 1974, pág. 5
- 3.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. Cárdenas editor y distribuidor. México, D. F. 1974, pág. 28.
- 4.- CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Traducción de José Casáis y Santaló. Tomo I, Madrid - 1922, Ed. Reus, S. A., pág. 345.
- 5.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Ed. Porrúa, - S. A., México 1965, pág. 175.
- 6.- Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, A-B, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U. N. A. M., México 1982. pág. 86, citado por FLORES GARCIA, Fernando. Voz, jurisdicción.
- 7.- FLORES GARCIA, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano. México 1982. Instituto de Investigaciones Jurídicas, - U.N.A.M., Voz, Acto Jurisdiccional, Tomo I, A-B, pág.- 82.
- 8.- FLORES GARCIA, Fernando. Apunte de clase, período lectivo 1978-1979.
- 9.- FLORES GARCIA, Fernando. La Teoría General del Proceso y el Amparo Mexicano. "Revista de la Facultad de Derecho de México", Tomo XXXI, núm. 118, enero-abril, 1981, pág. 90.
- 10.- FLORIS TREJO, Fernando. Estudio Constitucional del Poder Judicial en México, México, D. F., pág. 40.
- 11.- FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, S.A. México 1979, pág. 46.
- 12.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Segunda Edición, Ed. Porrúa, S. A., México 1977.- pág. 91.

- 13.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Textos Universitarios, U.N.A.M., México 1980, Segunda -- reimpresión, pág. 111.
- 14.- LAMPOE, Pedro. La Noción del Acto Jurisdiccional. Traducción y notas de Jesús Toral Moreno. Ed. Jus. México 1947, pág. 13.
- 15.- KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Traducción de Eduardo García Máynez, Facultad de Derecho, U.N.A.M., 1981. págs. 323 y 324.
- 16.- ROCCO, Ugo. Derecho Procesal Civil. Traducción Felipe J. Tena. 2a. Edición, Porrúa, S. A., México 1944, pág. 45.
- 17.- TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Porrúa, S. A., México 1970, págs. 437 y 438.

C A P I T U L O   I V

EL PROCESO JURISDICCIONAL,

- 1.- ORIGEN DEL PROCESO.
- 2.- EL LITIGIO. SUS DIVERSAS SOLUCIONES.
- 3.- LA HETEROCOMPOSICION.
- 4.- EL PROCESO JURISDICCIONAL.

DIVERSAS DOCTRINAS ACERCA DE SU NATU  
RALEZA.

## C A P I T U L O   I V

### 1. - ORIGEN DEL PROCESO.

Se ha sostenido que el hombre desde sus orígenes ha tenido un sentido predominante de egoísmo, de egocentrismo, de querer poseer lo que otros tienen y de acaparar la posesión de bienes y satisfactores frente a otros seres que ambicionan también para sí su pertenencia.

Para otros la explicación radica en el fenómeno de las necesidades frente a la escasez de satisfactores.

Si imagináramos el caso de que los satisfactores fueran mayores que las necesidades ó carencias el problema se reduciría, ó es más no habría enfrentamientos entre los hombres.

Pero dejemos de pensar utópicamente y enfrentémonos a la realidad, desgraciadamente el fenómeno opuesto al que acabamos de plantear es el que en verdad se vive, el hombre se encuentra frente al problema de que hay siempre una grave carencia de satisfactores y un crecimiento desorbitado de las necesidades humanas.

Razón por la cual acompañándose de varios factores como lo es el sentimiento egoísta del hombre en el que pretende adjudicarse bienes que no le pertenecen, y así procurar satisfacer sus carencias aunque sea a costa del sacrificio de bienes e intereses ajenos.

Algún economista, Maltus, ha sostenido que mientras los factores crecen en forma aritmética, las necesidades aumentan en forma geométrica, haciendo de esta manera más patética la lucha del hombre por conseguir los elementos vitales para cubrir sus necesidades.

## 2.- EL LITIGIO - SUS DIVERSAS SOLUCIONES.

En el momento en que los hombres se esfuerzan por alcanzar para sí un satisfactor se crea la pugna de intereses, el litigio que ha sido estudiado magistralmente por Carnelutti, quien en su libro "Instituciones del Proceso Civil" expresa su sentir acerca de lo que debe de considerarse como el concepto de Litis: "Es un conflicto (intersubjetivo) de intereses, calificado por una pretensión resistida (discutido), (94).

El profesor ibero Alcala-Zamora y Castillo ha expresado su adhesión a ese criterio definitorio de conflicto de intereses y manifiesta: "Esa situación de conflicto, originadora del Proceso, puede ser denominada litigio, entendida - la palabra en la misma dirección que Carnelutti, pero en terminos más amplios, que permiten sin dificultad su extensión - a los distintos órdenes del enjuiciamiento (Civil, Penal, Administrativo, etc.), en todas las cuales hay que arrancar de un estadio que no sea aún procesal.

---

(94) CARNELÜTTI, FRANCHESCO. Instituciones del Proceso Civil. Traducción de la quinta edición italiana por Santiago Sentis Melendo. Ed. E.J.E.A. Buenos Aires 1959, Volúmen I, pag. 28.

Naturalmente, el conflicto de intereses determinantes del proceso ha de implicar una trascendencia jurídica" (95)

Planteado ya el conflicto de intereses como afirman los autores referidos, ahora debemos ver cuál es la manera de solucionarlo; para lo que trataremos de hacer un breve recorrido histórico, para observar cómo la solución de los conflictos ha evolucionado como ha evolucionado el hombre, así encontramos varias etapas:

(a) De la venganza privada; a esta época se le puede llamar también de la época bárbara, de la venganza de la sangre, la Ley de la Selva, la ley del más fuerte, esto es, el más habil, valeroso y fuerte será el que se imponga a su adversario, sacrificando los intereses contrarios al suyo. Esto supone la lucha y la victoria sobre su adversario donde le obliga a sacrificar sus intereses. Este uso de la violencia es ampliamente conocido cuando los hombres se hacían y -- por desgracia todavía se hacen justicia por su propia mano, -- que deviene en la llamada " Ley del Talión ", se cobra " ojo por ojo y diente por diente ", como nos lo ilustra Flores García en la "Revista de la Facultad de Derecho de México", en -- donde refiere que en el Código de Hamurabi se reglamentaba: -  
XII. Lesiones personales. Las penas del Talión. Indemnizaciones y composición.

(95). ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, y LEVENE hijo, Ricardo. Derecho Procesal Penal. TOMO I Ed. Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires 1945, pag. 7 y 8.

196. Si alguien saca el ojo a otro, debe perder el suyo.
197. Si le quiebra un hueso se le quebrará también a él.
198. Si le saca el ojo a un liberto o le quiebra un hueso, -- pagará una mina de plata.
199. Si le saca un ojo a un esclavo o le quiebra un hueso, pa--  
gará la mitad del precio del esclavo.
200. Si una persona rompe los dientes a otra de su misma con--  
dición social, también a ella le serán rotos.
201. Si le rompe los dientes a un liberto, pagará un tercio --  
de mina de plata.
202. Si una persona golpea a otra de más elevada posición so--  
cial, recibirá en público setenta azotes.
203. Si un hombre libre por nacimiento golpea a otro de su --  
misma condición social, pagará una mina de plata.
204. Si un liberto golpea a otro liberto, pagará diez siclos  
de plata.
205. Si un esclavo de un hombre libre golpea a una persona li--  
bre, se le cortará una oreja.
206. Si alguien golpea en riña a otro y lo hiere, deberá ju--  
rar que no lo hizo voluntariamente; en tal caso, pagará los --  
gastos médicos.
207. Si el hombre muere a causa de las heridas, deberá igual--  
mente jurar; en tal caso, paga media mina de plata, si se tra--  
ta de un hombre libre por nacimiento.
208. Si era un liberto pagará un tercio de mina de plata.
209. Si alguien golpea a una mujer libre por nacimiento cau--  
sándole un aborto, pagará diez siclos de plata por el feto.
210. Si la mujer muere, morirá también la hija del agresor.

211. Si quién aborta a causa de los golpes es la hija de un liberto, el agresor pagará cinco siclos de plata.
212. Si esta mujer muere, pagará media mina de plata.
- 213.- Si quién sufre los golpes es una esclava y aborta a causa de los golpes, pagará dos siclos de plata.
214. Si la esclava muere, pagará un tercio de mina de plata". (96).

Podemos observar como después de ser tan --- cruel esta época de la venganza privada, daremos un paso a la etapa de la venganza divina, la cuál aparece al formarse las sociedades teocráticas, donde los problemas se proyectan hacia el temor y respeto a las divinidades como un eje fundamental de la regulación de la conducta de los propios componentes de la sociedad a la que pertenecían.

En este período la religión y las disposiciones jurídicas se entremezclan y al aplicarse para el arreglo de las contiendas, se sanciona al violador de los preceptos, pronuncitando sus sentencias e imponiendo penas en nombre de la divinidad, que también se suponía daba muestras de su intervención en fases procedimentales, como en las antiguas mas referencias a los ordalías o juicios de Dios.

---

96.- FLORES GARCIA, Fernando. "Revista de la Facultad de Derecho de México". Sobretiro del Tomo XXVIII, mayo-agosto, 1978. Núm. ---  
II. Reseñas Bibliográficas al Código de Hamurabi. de Alfonso REYES. Ed. U. N. A. M., págs. 552-553.

En esta etapa se puede apreciar al decir de algunos con claridad que la justicia estaba manejada o influida generalmente por la clase sacerdotal, predominante como en períodos infaustos, en los conocidos ejemplos de la Inquisición.

En este período nada se respetaba, ya que hasta las tumbas eran abiertas, los cadáveres desenterrados y luego procesados.

La humanidad agudizó su "ingenio" para inventar suplicios, nacieron los calabozos en donde se practicaban penas infrahumanas como la jaula de hierro ó madera -- colgante, el rollo o picota en que la cabeza y las manos -- quedan sujetas y la víctima de pie; la horca, los azotes, -- marcas por hierro candente, los trabajos forzados y con cadenas, el descuartizamiento por la acción simultánea de -- cuatro caballos los cuáles eran colocados en cada una de -- las extremidades, etcétera. (97)

Siguiendo con el mismo orden de ideas establecido, pasaremos a describir en forma brevísima la etapa de la Venganza Pública, en donde a medida que los Estados adquirían mayor solidez en la función jurídica y principia a hacerse la distinción entre los ilícitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público.

---

97.- CASIELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General) Décima edición. Ed. Porrúa, S. A., pág.- 35.

En esta etapa los tribunales juzgan y aplican las penas (comunmente represivas) en nombre de la colectividad.

Para la supuesta salvaguarda de ésta imponen penas todavfa crueles e inhumanas.

Aquí surgen modalidades que apuntan hacia una intervención de las autoridades no sólo en protección, un tanto calificable de egoista de los intereses particulares, sino de la tutela de intereses de grupo. Recordemos la figura de gran relieve del Ministerio Público y su función en defensa de intereses sociales. Así también, traigamos a la memoria la creación de catálogos criminales que son denominados como Códigos de Defensa Social. (98)

---

98.- Véase como ejemplo la nomenclatura del Código de Defensa Social del Estado de Veracruz - Llave.

Continuaremos con nuestro esbozo de recorrido a través de las etapas que la humanidad ha experimentado en su ya largo devenir histórico y que significan una evolución al resolver la conflictiva jurídica, nos referimos en esta parte, al período Humanitario el cual surge como una reacción natural ante la crueldad desenfrenada en los períodos anteriores. Como uno de sus representantes más importantes citaremos la persona de César Bonnesana Marqués de Beccaria, de quien en su conocido libro "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" Castellanos Tena refiere: " De entre los puntos más importantes del libro del libro de Beccaria destacan los siguientes:

- (a) El derecho a castigar se basa en el Contrato Social y por tanto la justicia humana y la divina son independientes.
- (b) Las penas únicamente pueden ser establecidas por las leyes; éstas han de ser generales y sólo los jueces pueden declarar que han sido violadas.
- (c) Las penas deben ser públicas, prontas y necesarias, proporcionadas al delito y las mínimas posibles. Nunca deben ser atroces.
- (d) Los jueces, por no ser legisladores, carecen de la facultad de interpretar la ley. Para Beccaria no la hay tan peligroso como el axioma común que proclama la necesidad de consultar el espíritu de la ley.
- (e) El fin de la pena es evitar que el autor cometa nuevos delitos, así como la ejemplaridad respecto a los demás hombres.
- (f) La pena de muerte debe ser proscrita por injusta; el contra

to social no la autoriza, dado que el hombre no puede ceder el derecho a ser privado de la vida, de la cual él mismo no puede disponer por no pertenecerle". (99)

Por último, en el avance humanitario que el Derecho procura al actuar de la criatura humana (lo que parece tautológico o contradictorio, pero dadas las múltiples - muestras aún contemporáneas, como la guerra atómica, el exterminio masivo en campos de concentración, etcétera, que - escapan a la acción del aparato jurídico ) podemos hacer referencia a una magna reglamentación nuestra como es el artículo 17 de la Constitución Política de Querétaro de 1917, - el cual transcribimos a continuación: "Nadie puede ser apri- sionado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna per- sona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violen- cia para reclamar su derecho. Los Tribunales estarán expedi- tos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la Ley; su servicio será gratuito, quedando, en conse- cuencia prohibidas las costas judiciales".

---

99.- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General) Décima Edición. Ed. Porrúa, S. A., Méxi- co 1976, páo. 36.

Como hemos podido observar la justicia por -- propia mano ha quedado prohibida, por lo que ahora nos encargaremos de estudiar otra figura que está dentro de la autosolución y que se llama la autocomposición en sentido restringido.

" La Autocomposición: I.- Es un vocablo que difunde el genio del autor italiano Francesco Carnelutti, al -- que le da dos connotaciones. Autocomposición en sentido lato es la solución que al conflicto de intereses (litigio, caracterizado por la pretensión de una de las partes, frente a la resistencia de la contraparte) proporciona uno o los dos contendientes; dicho de otra manera, es el arreglo al pleito proveniente de -- las mismas partes que tienen disposición de su derecho material.

La autocomposición genérica (a la que personalmente para evitar duplicidad y confusiones prefiero denominar -- también por razones didácticas autosolución) se subdivide en autodefensa y autocomposición, ahora se usa el término en sentido restringido, y es la solución a la controversia propuesta (no -- impuesta violentamente) por uno o por ambos elementos subjetivos parciales (partes) sacrificando su interés jurídico propio; arreglo que es aceptado por la otra parte (algunos autores por eso conciben a la autocomposición como un acuerdo de las partes interesadas para resolver privadamente un pleito, prescindiendo o excluyendo el caso del conocimiento y resolución judicial).

La autocomposición ha sido considerada también como una forma anormal de dar terminación al procedimiento (Ro--

semberg) (La normal es la Sentencia) o como forma de dar fin al proceso de conocimiento (Alcalá-Zamora y Castillo ).

II.- La autocomposición se califica por algunos como una actitud parcial (de parte interesada) y altruista: del atacante en el caso de la renuncia de la acción procesal; - o del atacado, en la hipótesis del allanamiento, o de ambas partes, en la situación de la transacción. Por ello se habla de -- autocomposición unilateral (en la renuncia de la acción y en el allanamiento) y de bilateral (en la transacción).

Empero, cabe examinar cada una de esas figuras típicas autocompositivas y determinar si el sacrificio del interés propio es con un ánimo de dar un fin pacífico al litigio y de favorecer a la contraparte o bien pueden ser empleadas para esconder maniobras inconfesables.

(a) La renuncia o desistimiento de la acción procesal debe producirse en el período probatorio (claro está antes de dictada - la sentencia de fondo), sin requerir el consentimiento del demandado; al que hay que resarcir de los daños y perjuicios y - costas procesales provocados por el autor; ya no podrá volver a intentar nuevo proceso contra el demandado, pues así se ha extinguido de manera permanente la fuerza de ataque (a 34 C.P.C.).

Cabe meditar, no obstante que en el desistimiento pueden mediar móviles diversos del altruismo, como el temor a una reacción extra procesal del demandado por su poderío - físico, económico, político, etcétera,

Asimismo, es conveniente separar a la renuncia de la acción procesal de otros institutos que no realizan la ta-

rea autocompositiva, como la renuncia de la instancia y el desistimiento de la demanda, en las que no termina el pleito.

b) Otra forma de autocomposición es el allanamiento, entendido como la actitud del demandado en que se extingue de manera total la resistencia al admitir los hechos, el derecho y la pretensión de la demanda del actor.

Por lo que hay que distinguir al allanamiento de otras figuras que no concluyen el litigio, como la confesión, el reconocimiento y la sumisión.

Así también es sensato reflexionar en circunstancias fácticas que se alejan de la bonomía y del desinterés del allanamiento al que se acude, como una simulación jurídica, para ocultar propósitos hasta desleales tras la pantalla jurídica de esta autocomposición.

III.- En el contrato de transacción (a' 2944 CC.) que es una fórmula autocompositiva bilateral, ambas partes se hacen concesiones recíprocas para dirimir una controversia presente o para prevenir una futura.

Por desgracia, no siempre es el puro desinterés altruista el que encamina las intenciones del arreglo, sino como ocurre, verbigracia en materia laboral, donde en varios asuntos son sacrificados los legítimos derechos de los trabajadores que no resisten por mucho tiempo las presiones de los poderosos y se ven obligados a ceder en una mala transacción". (100)

---

100.- FLORES GARCIA, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I, A-B. Voz Autocomposición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M., México 1982. págs. 233 y 234.

Creemos que las fórmulas de autosolución, como las llama Flores García, de autoarreglo de la controversia de intereses que las mismas partes pueden proporcionarse entre ellas, no pueden ser plenamente satisfactorias, sino por excepción.

Así, la autotutela, amén de su tradicional vigencia característica, ahora esta prohibida de manera contundente por nuestra Ley Suprema y entre nosotros sólo quedan vigentes algunas pocas figuras autodefensivas en diversas reglamentaciones, descritas hábilmente por Gómez Lara (101). cuya idoneidad, oportunidad y permanencia en la ley son muy dudosas.

Por otro lado, la autocomposición (en el sentido restringido Carneluttiano) en sus manifestaciones unilaterales: el desistimiento o la renuncia de la acción procesal, por parte del demandante y el allanamiento (que entendemos con Flores García, como la admisión que han el demandado de los elementos torales de la demanda, como son los hechos, el derecho y la pretensión), (102), suponen la extinción de una de las fuerzas antitéticas que integran la contención y por ende, la finalización de dicha pugna; en repetidas ocasiones en la vida práctica son utilizadas como una falsa fachada, como un procedimiento que oculta intereses inconfesables, como presiones económicas o de otra índole, ante las que el aparente espíritu altruista de quien sacrifica su propio interés en aras de una composición pacífica, en realidad sucumbe sin su auténtica y libre voluntad y sin un -

---

(101). Obra citada pags. 28 a 33.

(102). FLORES GARCIA, Diccionario Jurídico Mexicano, citado pag. 132-133

(103). FERRARA, Francisco. La Simulación de los Negocios Jurídicos. (Actos y contratos). traducción por Rafael Atard y Juan A. de La Puente. Madrid librería General de Victoriano Suárez 1926.

fondo valorativo o de justicia. Ocurre que con frecuencia menos de la deseable, estas figuras autocompositivas unilaterales son empleadas subrepticamente, como ha descrito Ferrara, en su magistral estudio sobre la simulación jurídica (103).

Para finiquitar este punto, no olvidemos la -- restante hipótesis autocompositiva, ahora la bilateral, que es -- la transacción, la que en la amarga experiencia nacional, sobre todo en el ámbito de los conflictos de trabajo, la parte débil -- es materialmente arrastrada a una engañosa e injusta fórmula de sacrificio "reciproco"(sic), de intereses, para alcanzar un arreglo "parcial", parcial en todos sentidos.

Atento lo anterior, es lógico y resulta evidente el avance que el hombre ha llegado, de abandonar paulatinamente la autosolución y buscar una compostura a sus controversias, ahora dada por un tercero, no parte; a un ajeno al litigio que -- procure un arreglo, una composición, Por eso pasaremos a un somero estudio de:

### 3.- LA HETEROCOMPOSICION.

En el devenir histórico la humanidad ha llegado a la convicción de que los propios litigantes, rara vez llegarán a solventar de manera correcta, de forma apegada a la justicia su conflictiva de efectos de Derecho, pues a veces o son violentos o son convenencieros; o bien, son falsos sus planteamientos.

Por eso se ha ideado que sea un h terocomponedor (del griego h teros, distinto), un tercero, una persona distinta ajena, no aparte, sin interés en el pleito que se ventila, el que sugiera, proporcione o imponga, según el caso, el que arregle, el que componga la multireferida controversia.

Para el profesor Gómez Lara, "La heterocomposición es una forma evolucionada e institucional de solución de la conflictiva social e implica la intervención de un tercero ajeno e imparcial al conflicto. Históricamente, en un principio las partes en conflicto recurrían a la opinión de un tercero que en forma amigable trataría de averirlas. Esta es la amigable composición, que equivale a nuestro modo de entender a una forma de la conciliación.

Más adelante, en la evolución histórica de las formas de solución de la conflictiva social, en un momento dado, las partes en conflicto pactan por anticipado que se sujetarán a la opinión que dicho tercero emita y, aquí surge la primera figura heterocompositiva que no es otra que el arbitraje.

Porque cuando los contendientes acuden o ese tercero, ajeno al conflicto, y de antemano se someten ala opción que ese tercero de sobre el conflicto, entonces sí surge ya bien delineada, una figura heterocompositiva de solución, que como hemos ya apuntado, es el arbitraje, o sea la solución del litigio mediante un procedimiento seguido ante un juez no profesional ni estatal, sino ante un juez de carácter privado que es el  rbitro.

Este árbitro estudiará el asunto y dará su opinión, dará la solución del conflicto, que recibe la denominación de Laudo.

Como hablamos de verlo en las siguientes capítulos, la historia de las formas de arbitraje hasta llegar al -- proceso propiamente dicho, puede verse ejemplificada objetivamente en la historia procesal del pueblo romano.

En las primeras etapas del desarrollo histórico del proceso de este pueblo de juristas, se puede ver que propiamente son muy cercanas al arbitraje, puesto que los magistrados o funcionarios públicos, sólo entregaban a las partes una fórmula que éstas llevaban ante un juez privado que -- era quien resolvía el conflicto". (104)

Podemos citar a Rafael de Pina, quien enuncia lo que él entiende por Conciliación: "Es el acuerdo celebrado entre quienes se encuentran ante un conflicto de intereses, con objeto de evitar un juicio o poner rápido fin a uno ya iniciado (sin correr todos los trámites que, en otro caso, serían precisos para concluirlo),

En nuestro proceso del trabajo la conciliación constituye un trámite previo al arbitraje. (105)

También encontramos otras formas heterocom

---

104.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Textos Universitarios. U. N. A. M. México 1980, segunda reimpresión. pág. 41.

105.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Primera edición. Ed. Porrúa, S. A., México D; F., 1965, pág. 68.

positivas, como son el Proceso Eclesiástico, que es el que se sigue conforme a los lineamientos jurídicos religiosos aplicables al caso que se esté juzgando por autoridades de la iglesia a que pertenecen los correligionarios y el Proceso Extranjero, el cual, como su nombre lo indica es el que se presenta cuando existe un juzgamiento en un país extraño y el cual habría de determinarse si éste será regulado por las leyes de ese país extranjero y resuelto por la autoridad judicial de esa nación.

Después de apuntar estas cortas líneas generales de figuras en las que interviene un tercero imparcial, para dirimir los choques de intereses, pasemos a analizar algunas explicaciones que se han dado sobre la naturaleza de una institución central de nuestro estudio, el proceso.

#### 4.- EL PROCESO JURISDICCIONAL

##### DIVERSAS DOCTRINAS ACERCA DE SU NATURALEZA

Sobre este particular se han diversificado las variadas concepciones vertidas sobre la esencia del proceso, así Alcalá-Zamora y Castillo establece una dicotomía que parte de 1868, con el pensamiento de Oskar Von Bulow. Así, antes eran inadecuadas interpretaciones privatistas; después las publicistas. (106)

Couture estima que el tema no es sólo una investigación teórica, la conclusión a que se llegue acerca de la naturaleza del proceso tiene consecuencias ---

---

106.- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso. Autocomposición v Autodefensa. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M., 2a. Edición México 1970, págs. 120 y 121.

prácticas de especial importancia.

Si se aceptan, insiste el profesor uruguayo, por ejemplo, la teoría que sostiene que el juicio es un contrato, habría necesariamente que admitir que, ante el silencio de la ley procesal, las disposiciones y normas del derecho civil en esta materia serían aplicables. El Código civil sería, así subsidiario de procedimientos, en materia de capacidad de consentimiento, de efectos de la voluntad, etcétera. Una conclusión muy natural de esta actitud sería por ejemplo, la de que las disposiciones relativas a la nulidad de los contratos serían aplicables en caso de silencio del derecho procesal positivo. Si no fuera por razones de ciencia, siempre sería necesario, pues, analizar la naturaleza jurídica del proceso, por razones de conocimiento del sistema legal vigente. (107)

Dos son las interpretaciones privatistas del proceso: la que lo considera como un contrato y la que lo reputa un cuasicontrato. Con arreglo a la primera de esas concepciones, construida con materiales de derecho romano durante la época del derecho intermedio, y en boga todavía en la doctrina francesa de los siglos XVIII y XIX, el juicio implica un auténtico contrato entre las partes, conforme al cual, ambos litigantes se comprometen a acep-

---

107.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. - Ediciones De Palma. Buenos Aires, 1966, pág. 124.

tar la decisión judicial de su contienda. Según esta teoría, el denominado Contrato judicial sería la causa de la fuerza o autoridad que la cosa juzgada ejerce respecto de las partes y explicaría asimismo los límites subjetivos de dicha institución. Semejante contrato era, además, analizado de acuerdo con los requisitos del derecho civil: con sentimiento, capacidad, objeto y causa.

Esta teoría y la cuasicontractualista se hallan en íntima relación con el significado que dentro del derecho romano clásico tuvo la litiscontestatio, la cual perdió su razón de ser a partir del procedimiento extraordinario, quedando desde entonces como una ficción jurídica, reflejo de una concepción privatista del proceso. Como afirma Couture, la crítica de esta doctrina puede hacerse en pocas palabras: "Solo subvirtiéndose la naturaleza de las cosas, es posible ver en el proceso -situación coactiva, en la cual un litigante, el actor, conmina a su adversario, aún en contra de sus naturales deseos, a contestar sus reclamaciones- el fruto de un acuerdo de voluntades". A las palabras del profesor uruguayo agregaremos que si la tesis contractualista es inadmisibles en el campo del proceso civil, con mayor razón lo será en la esfera del proceso penal de nuestros días, cuyo objeto primordial es esencialmente público". (108).

---

108.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO. Obra citada, pág. 121.

Un ejemplo que nos ilustra esa concepción contractualista, la muestra Arangio Rufz, en el caso de la acción, de la Ley declarativa por petición de un juez o de un árbitro (legis actio per iudicis arbitrive postulationem), que atravesaba por dos etapas.- la primera ante el magistrado (in iure) y una vez nombrado el árbitro o juez privado, se pasaba a la fase (in iudicio).

Advierte el profesor de la Universidad de Nápoles que las partes llegaban a convenios sobre la designación del tercero juzgador, acerca del acatamiento de su resolución y en torno a quien conservaba provisionalmente el objeto litigioso, dándole gran significado a la litis contestatio. (109)

Nos permitimos observar que esta postura contractualista, que luego desaparece con la experiencia romana, con la aparición de jueces que podían calificarse de oficiales, que ya no dependían de la designación de las partes. Por otro lado, la aparición de los juicios en rebeldía y de la importancia de la litis pendencia, hace pensar que el acuerdo de voluntades de los litigantes ya no puede explicar el proceso, sino que se deriva hacia otra fórmula heterocompositiva que es el arbitraje.

---

109.- ARANGIO RUIZ, V. Las acciones en el Derecho Privado Romano, Trad. Faustino Gutiérrez-Alviz. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España 1945, págs. 37 a 42.

Por otro aspecto, recordemos que no puede haber contrato, habida cuenta de que el consumo del demandado no es voluntario, no es espontáneo.

En nuestro peregrinar entre las ideas - que explican al proceso, pasemos al sector publicista, que en la época moderna (un poco más un siglo) ha encontrado - la mayoría de adeptos, dejando desolado el campo que sosteñían los contractualistas y cuasicontractualistas.

Aquí, la doctrina dominante sostiene - que el proceso es una relación jurídica, se dice en cuanto varios sujetos, investidos de poderes determinados por la ley, actúan en vista de la obtención de un fin.

Los sujetos son el actor, el demandado, y el juez; sus poderes son las facultades que la ley confiere para la realización del proceso; su esfera de actuación es la jurisdicción; el fin es la solución del conflicto de intereses.

Puede afirmarse que la tesis de la relación jurídica procesal es la que ha contado con más adhesiones en nuestro tiempo a pesar de ciertas autorizadas disidencias. (110)

Intentaremos comparar la idea amplia de relación jurídica, para tenerla de modelo frente a la relación jurídica procesal.

En términos generales la relación jurídica comprende dos conceptos básicos del Derecho, como son: - por una parte, el derecho subjetivo de crédito o derecho personal y, por otra, la obligación, según el ángulo de observación que se adopte.

Un derecho subjetivo es una facultad por la que un sujeto (persona - acreedor) puede exigir a otra (persona - deudor) la realización de una conducta pactada, o bien, ordenada por la ley; mientras que la obligación es un vínculo que constriñe a un sujeto pasivo (persona - deudor u obligado) a realizar la conducta acordada con el sujeto activo de la relación (persona - acreedor) ordenada por la ley.

Ahora bien, la doctrina más difundida de la relación jurídica procesal asevera que "por su naturaleza, implica una relación jurídica autónoma y compleja, que pertenece al Derecho público. Es autónoma, porque es independiente de la relación jurídica material, y compleja, porque abarca una serie de derechos y obligaciones que se extienden a lo largo de diversas etapas del procedimiento". "Todas ellas ligadas entre sí desde el punto de vista teleológico".

Pertenece al Derecho público, puesto que el Derecho procesal en cuanto supone el ejercicio de la actividad jurisdiccional del Estado, es Derecho público.

La última afirmación ha sido puesta en tela de juicio por algún procesalista por lo que respecta al proceso civil; pero aparte de que los argumentos aducidos para negar la naturaleza pública de esa rama procesal carecen de fuerza convincente, ninguno de ellos puede esgrimirse para negar tal carácter al proceso penal que funciona en los Estados de Derecho.

El contenido de la relación jurídica procesal está integrado por la serie de derechos y obligaciones que entre los sujetos de ella tienen lugar. Como obligaciones que en el proceso penal vienen a desempeñar el papel de piedras angulares, señalaremos estos dos de tipo funcional: la del juzgador de proveer a las pretensiones que por las partes se formulen, y la del Ministro público de promover la persecución de los delitos, en cuanto este deber no se halle limitado por concesiones otorgadas a la iniciativa privada.

De estas obligaciones derivan, a su vez, deberes de las partes respecto del tribunal, y deberes y derechos de las partes entre sí. Cabe además hablar de un contenido formal de la relación jurídica procesal, o sea del representado por las formas a que ha de acomodarse el procedimiento y con arreglo a las que se han de ejercitar los derechos jurídico-materiales. (111)

---

111.- ALCALA-ZAMORA, Niceto. Derecho Procesal Penal, citado. Tomo II, págs. 113 y 114

La teoría de de la relación jurídica tiene probablemente a un descolante procesalista italia no como su defensor más caracterizado, Chiovenda (112), aunque se ha postulado que sus albores, en su concepción y en su difusión es genuinamente alemana (113). Aunque - conviene apuntar que esta doctrina ha experimentado mu-- chas variantes o vertientes.

No obstante, en contra de esta teoría, señala Couture, se hace la siguiente argumentación. Es - cierto que la sentencia, y, más exactamente, su efecto, la cosa juzgada, es el fin del proceso; es igualmente -- cierto que, según algunas doctrinas, la sentencia tiene la eficacia de un negocio jurídico material, es decir, - la de alterar las relaciones jurídicas materiales. Pero aún cuando estas teorías tuviesen fundamento, en rigor - cabría atribuir a los actos procesales la calidad de ne- gocios jurídicos, mas no de una relación jurídica. El he - cho jurídico que produce una relación jurídica no es, por esa sola circunstancia, una relación jurídica ni siquiera latente. Claro es que el proceso no ha de considerarse co - mo una serie de actos aislados. Pero un complejo de ac-- tos encaminados a un mismo fin, aún cuando haya varios su - jetos, no llega a ser, por eso, una relación jurídica, a no ser que ese término adquiera una acepción totalmente - nueva. Y aquí transcribe de Goldschmidt.

- 
- 112.- CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil Traduc- ción de José Casais y Santaló, Tomo I, Madrid 1922, Ed. Zeus. pags. 109 y sigts.
- 113.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO. Proceso, autocomposición, cit. págs. 124 y 125.

"Un rebaño no constituye una relación porque sea un complejo jurídico de cosas semovientes.

Por otra parte, se añade, es evidente que la peculiaridad jurídica del fin del proceso determina la naturaleza del efecto de cada acto procesal. Pero - ni uno ni otro constituyen una relación jurídica, y el objeto común a que se refieren todos los actos procesales, desde la demanda hasta la sentencia, y que en la realidad constituye la unidad del proceso, es su objeto, por lo regular, el derecho subjetivo material que el actor hace valer". (114)

Transcribimos a continuación un pasaje muy elocuente en el que Alcalá-Zamora y Castillo describe la multiplicidad de versiones sobre la relación jurídica procesal; que aparece, primero, en la obra que publicó - en colaboración con Levene hijo (115); y, que reproduce años más tarde en otra obra, ahora sólo con su firma. (116)

La doctrina de la relación jurídica -- que que como tesis explicativa del proceso, daba al Derecho procesal un cimiento, y, sobre todo, una tonalidad -

---

114.- COUTURE: Obra citada, págs. 132 y 133.

115.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Derecho Procesal, citado, Tomo II págs. 124-125. Y antes en Advertencia preliminar a la Traducción española del Derecho Procesal Civil de Goldschmidt.

116.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO: Proceso. Citado, págs. 126-127.

científica que con anterioridad le faltaba, venía siendo entendida por los tratadistas, de las más variadas maneras: así, mientras unos estiman que el proceso es una relación jurídica, para otros la establece, y en tanto un sector aprecia una sola relación jurídica, que progresivamente se desenvuelve, son varios los que reputan que el proceso se compone de una serie de relaciones jurídicas. La diferencia surge asimismo en cuanto a la determinación de quiénes sean sujetos de dicha relación, pues al paso que hay autores en cuya opinión lo son sólo las partes, la mayoría entiende que la relación es triangular: las dos partes y el juez. En cuanto a la situación de -- las partes entre sí, se considera en unos libros como de Derecho privado, en los restantes como de Derecho público; por unos procesalistas como relación inmediata, mientras que los demás afirman que el nexo entre ambas se verifica por medio del juez. A su vez, hay quienes entienden que entre las partes surgen derechos y obligaciones, en tanto que una corriente doctrinal distinta reconoce únicamente la presencia de ligámenes entre aquellas.

En este estadio del procesalismo, es cuando surge un innovador punto de vista, que parece tener su origen (privatista) en Kohler, pero que en Goldschmidt adquiere un relieve más que significativo, y que entiende al proceso como una situación jurídica.

Es probable que la idea de la situación jurídica del procesalista alemán no haya logrado una acogida, ya no digamos unánime, sino por lo menos mayoritaria, de sus colegas, pero lo que sin duda supone una valiosísima aportación es su concepto de carga procesal.

Según Goldschmidt el proceso no es una relación jurídica, donde hay desechos y obligaciones entre las partes, o entre éstas y el juez. El proceso es una situación jurídica, esto es, el estado de una persona desde el punto de vista de la sentencia judicial, que se espera con arreglo a las normas jurídicas. (117)

Nuestro autor, toma como punto de partida su idea de que el Derecho en época de paz, es estático, en tanto que en tiempos belicosos se transforma en dinámico, en forma tal que los derechos más intangibles quedan - afectados por la lucha y todo el Derecho en su plenitud, - no es sino un conjunto de posibilidades, de cargas y expectativas. De la misma manera, también en el proceso, el derecho queda reducido a esas categorías, ya que no otra cosa constituye el estado de incertidumbre que sigue a la demanda y que hace que, en razón del ejercicio o de la negligencia o abandono de la actividad procesal, pueda ocurrir que, como en la guerra, se reconozcan derechos que no existen. (118)

---

117.- Según apuntes tomados de las obras de ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Derecho procesal, citado. Tomo II, págs. 125-126, así como de - COUTURE. Fundamentos, citado. pág. 136.

118.- COUTURE. Obra citada. págs. 136 y 137.

En consecuencia, para Goldschmidt, el proceso representa el conjunto de expectativas (que se refieren a la obtención de una ventaja procesal, y en definitiva, de una sentencia favorable); o sea, posibilidades u ocasión procesal; perspectivas (de una sentencia desfavorable), cargas (imperativos o impulsos del propio interés para cumplir los actos procesales y liberación de cargas - de cada una de las partes (quien cumple con una conducta procesal ordenada obtiene para sí un beneficio, una posición, o una situación procesal favorable).

Más adelante, el tratadista germano, explica su posición respecto de los actos procesales que corresponden al juez (las resoluciones, manifestaciones de voluntad emitidas por el juez con el fin de constatar lo que estima justo) y otros actos de acusación: notificaciones; actos de suplencia de las partes: producción de oficio de pruebas; y, actos de celebración del debate y recepción de prueba.

Por otro lado, consigna los actos de las partes: actos de obtención (dirigidos a impetrar una resolución de contenido determinado mediante influjos psíquicos ejercidos sobre el juez: peticiones, afirmaciones y aportación de pruebas); y actos de causación (lo que no son de obtención). (119)

Es valiosa la aportación de Goldschmidt, sin embargo, no faltan opiniones adversas que son recogidas por el pulcro autor mexicano García Ramírez: "La censura alzada contra la tesis de la situación pone énfasis en el olvido de que existen verdaderas obligaciones y auténticos derechos, cubiertos por la garantía de la sanción.

Los Censores opinan, además que al abrigo de la situación se pierde la perspectiva técnica del proceso y se omite su visión unitaria.

Tampoco hay una sola situación, sino un conjunto de situaciones. Se prohija la separación entre las partes, que carecen de nexos jurídicos que las vinculen. -- Los contradictores sostienen, también, la inconveniencia de haber pretendido que esta tesis tuviera validez indistintamente para los procesos civil y penal". (120)

Otra explicación de la naturaleza jurídica del proceso se halla en una de las posturas de Carnelutti, eminente tratadista cuya profunda huella se ha esparcido en muchos países y en no menos autores.

Su expresión de "justa composición de la litis," ha sido de gran impacto, mostrando un espíritu que ha sido calificado de "finalista", de teleológico. Así para el

---

120.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Segunda edición, Ed. Porrúa, S. A., México 1977, págs. 20 y 21.

antiguo profesor de Roma el proceso es una solución a la controversia de intereses, que es necesario distinguir de otros instrumentos a los que denomina "equivalentes jurisdiccionales" (121), como el proceso eclesiástico, el proceso extranjero, el arbitraje, etcétera; es decir, medios que sirven para lograr la finalidad característica del -- proceso jurisdiccional.

Más tarde, a pesar de la hondura de esta concepción del proceso, Carnelutti agrega: "El ius no es ius si no reacciona la iniuria. El derecho inepto para la guerra, tímido, no es derecho. ¿Y si quien tiene el deber no obedece? veremos que la reacción del derecho o la violación se resuelve ante todo en el pronunciamiento de nuevos mandatos.

También este pronunciamiento está comprendido en el dicere ius; la dictio no es completa si tiene sólo a prescribir lo que debe ser sin tratar de convertir el deber ser en existencia cuando el precepto no es suficiente a tal fin. En suma, establecer el orden no es posible sin restablecerlo cuando el orden ha sido violado.

Según tal criterio, el proceso es el método, mediante el cual se obtiene el pronunciamiento oficial de mandatos jurídicos (concretos), ya preexistan o no

---

121.- CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Traducción de Santiago Sentís Melendo y Niceto Alcalá-Zamora y -Castillo. Buenos Aires. Tomo I, núms. 49 y 55.

preexistan leyes (jurídicas), de las cuales los mandatos - concretos constituyan aplicación. Con el método legislativo se obtiene una *lex generalis*; con el método jurisdiccional o procesal se obtiene una *Lex specialis* (donde *lex* está usada con el significado específico de mandato). (122)

En lo personal nos satisface el pensamiento Carneluttiano de que el proceso jurisdiccional es - antes que nada una figura jurídica para arreglar las pugnas de intereses.

A esta idea central, que podemos ubicar como el género próximo (dentro de una definición aristotélica) del proceso, habrá que adicionarle datos característicos, peculiares, que le distinguen de otras soluciones a *la litis*.

Seguimos, en ésta no fácil tarea, algunos conceptos vertidos por Flores García en su cátedra universitaria, al señalar que el proceso jurisdiccional es una fórmula heterocompositiva justa y pacífica del litigio (aquí coincide con el profesor italiano mencionado), suscitado entre partes capaces proporcionada a través de un órgano jurisdiccional público, nacional, competente y laico, y de un funcionario judicial imparcial (el profesor mexicano advierte

---

122.- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso. Trad. Santiago Sentís Melendo. Ed. E.J.E.A. Buenos Aires, Argentina 1971, págs.- 22 y 23.

que con estos atributos del oficio y del oficial se le se para de los otros equivalentes jurisdiccionales) y ciñéndose a un procedimiento judicial, en el que destaca la resolución llamada sentencia de fondo que supone un mandamiento obligatorio. (123)

Todavía cabe (insistimos en la forma sumaria de nuestra exposición) traer a nuestro abanico -- multiforme, pluripartidista, de posiciones doctrinales sobre este importante concepto (para nosotros el que significa el enfoque central de los estudios procesales). Liebman (124) sostiene que: "La actividad mediante la cual se desarrolla en concreto la función jurisdiccional se llama proceso".

Para después anotar que se desarrolla por medio de una sucesión de actos con unidad formal --- (procedimiento) y vincula a las partes en una serie de posiciones y relaciones recíprocas.

Otros procesalistas se han inclinado -- por utilizar la doctrina de Hauriou y de Renard sobre la institución (figura tan amplia, que no parece encerrar los peculiaridades específicas) para determinar la esencia --

---

123.- FLORES GARCIA, Fernando. Apunte de Clase. Periodo lectivo -- 1978-1979.

124.- LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Derecho Procesal Civil. Traducción por Santiago Sentís Melendo. Ed. E.J.E.A., Buenos -- Aires, Argentina 1976. págs. 25 a 28.

del proceso, como ocurre con García Rojas en México y Guasp en España. (125)

Como un corolario de este estudio, que no quiere dar la impresión de nacionalista, sino de un bosquejo de los avanzados conceptos de autores nuestros que han llegado a elaborar la bien llamada "Escuela Procesal Mexicana", pasaremos a mencionar algunas ideas vertidas por estos profesores.

Para Becerra Bautista el proceso es, antes que nada, un instrumento para la verificación de la verdad de los hechos y la identificación de la norma legislativa que regula el caso concreto. Añade que es un conjunto de actos que constituyen una relación jurídica de Derecho pú-

- 
- 125.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO: Proceso, citado. págs. 121 y 131. Este profesor estudia con detalle y la minuciosidad una lista de otras "concepciones menores acerca de la naturaleza del proceso" como son: a) El proceso como estado de ligamen (Kisch); b) La concepción francesa del proceso como servicio público; c) La construcción histórico-sociológica de Benjamín Cardozo; d) Las sucesivas posturas de Carnelutti en cuanto al fin y naturaleza del proceso; su tesis de enjuiciamiento criminal como jurisdicción voluntaria; el retorno al juicio; e) El proceso como modificación jurídica y como "misterio" (Satta); f) El reemplazo del proceso civil por la jurisdicción voluntaria (Baumbach); g) La instancia y la relación procesal (Machado Guimarães); h) El "acuerdo" como noción clave del proceso (Sentís Melendo); i) El proceso y la "voluntad vinculatoria antárquica de la ley" (Podetti); j) El proceso como institución (Giménez -- Fernández, Guasp, Couture, etcétera); k) El proceso como reproducción jurídica de una interferencia real (Lois Estévez); l) El proceso como entidad jurídica compleja (Foschi ni); m) El proceso como juego (Calamandrei); n) Referencia a otras posiciones. - con posterioridad a dicho artículo mencionaré el ensayo de Fairén Guillén, el proceso como función de satisfacción jurídica.

blico, autónoma, trilateral, compleja, dinámica y progresiva, unitaria y que supone la colaboración de las partes (Calamandrei). (126)

Se ha concebido al proceso como una serie de actos proyectivos (Briseño Sierra y otros profesores que siguen esta idea), actos dinámicos que llevan en sí mismos una trama de cierta actividad humana; proyectiva, por su dinámica exigencia de complementación y de una progresividad. (127)

Modernamente (1980), el profesor y autor de la obra Teoría General del Proceso, Gómez Lara entiende al "proceso como un conjunto complejo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación substancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo". (128)

Para Cortés Figueroa (129) el proceso

- 
- 126.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Cuarta edición, Ed. Porrúa, S. A., México 1974. págs. 1 a 3.
- 127.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. - Categorías Institucionales del Proceso, Ed. Cajica México 1956, pág. 150.
- 128.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Textos Universitarios, U.N.A.M. México 1980, pág. 121.
- 129.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. Cárdenas Editor y distribuidor, México 1974, págs.- 75 y 76.

es un instrumento del derecho para la composición de los conflictos de intereses y de suministro de justicia mínima, como lo mejor que es doble alcanzar y que lo que así se logre será indisputable y firme.

Los desaparecidos De Pina y Castillo Larrañaga consideraban que el proceso es una actividad - generadora de actos jurídicamente reglamentados, encaminados todos a obtener una determinada resolución judicial. Función eminentemente y cuyo conjunto de actos constituyen el procedimiento. (130)

Eduardo Pallares, principia refiriéndose al proceso en general, como un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones; para luego señalar que en el léxico jurídico tiene diversas acepciones: a) Agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal; b) La serie de actos que se realizan ante los tribunales para substanciar el juicio; etcétera.- (131)

Después de examinar esta variedad de conceptos, no sólo sobre el proceso, sino sobre otros institu-

---

130.- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRANAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa, México 1963, págs. 169 y 170.

131.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Segunda edición, Ed. Porrúa, S. A., México 1956, pág. 534.

tos procesales de "primer orden" como los que tratamos en los capítulos precedentes de esta deshilvanada tesis, creemos que no puede ponerse en tela de juicio, su valor y su significado para el estudio procesal.

En efecto, la jurisdicción, la acción y el proceso son temas que deben analizarse; y, si es posible con gran detenimiento, para tener una visión básica del fenómeno procesal.

Tan es así, que Gómez Lara en un esquema por demás objetivo, proporciona la fórmula de una suma procesal, que significa que la acción, más la jurisdicción, más la actividad de terceros, nos da como resultado el proceso.

$$A + J + A \text{ 3os.} = P \text{ (132)}$$

Pensamos que en una Teoría General del Proceso, en el estudio del fenómeno instrumental, tan necesario tanto desde el punto doctrinal, como práctico (No puede haber jurista o profesional del Derecho sin formación teórica), es imprescindible el análisis de estas "constitutivas" instituciones procesales.

Ahora bien, es nuestro parecer que algunos autores han olvidado que los puntos de vista extremos -

pueden resultar peligrosos, por orillarse a un pensamiento unilateral, que no justiprecia otros factores, un fenómeno tan complejo y vital como es el proceso.

Ni exageraciones, ni menosprecios, ni sólo trilogía estructural, ni tripode desvencijado.

Es conveniente tener en mente que al lado de la acción, la jurisdicción y el proceso es menester conocer también el procedimiento, la competencia, los sujetos procesales (partes y terceros), las resoluciones judiciales (al frente de las cuales está la sentencia de fondo), una figura típica y exclusivamente procesal como es la cosa juzgada, la prueba, los medios impugnativos.

Si olvidáramos estos temas procesales, estaríamos metafóricamente hablando frente a tres importantes continentes, aunque aislados e incommunicados del resto de un mundo, lo que los convertiría en sólo islotes desolados, sin elementos subjetivos en coherente e íntimo contacto que les transmitieron vida y razón de ser.

Por el otro extremo, la condición conceptual de esos pilares del procesalismo, no es tan desastrosa, como se ha sostenido, y tan no lo es, que en el recorrido no cabal, que me he atrevido a presentar en este mo-

desto ensayo, hemos visto afortunadamente pensamientos ori ginales, unos: lógicos, otros; sugerentes, algunos más; en fin, todos realizando un esfuerzo, estimable por lo menos, para llegar tarde o temprano, a conceptos que se aproximen o coincidan con la verdad.

Quizá, debido a mi juventud (inexperien cia y falta de conocimientos) es que tengo otra imagen y - perspectiva de optimismo.

Si no se han aclarado en su totalidad - los principales conceptos procesales, ello no se consegui rá con actitudes de descrédito y desaliento, sino se logra rá con el renacido intento, con el empeño permanente de es tudiar, de investigar y discutir con buena fe, las antiguas y las nuevas ideas que mejor iluminen un moderno universo - procesal.

C O N C L U S I O N E S

---

C O N C L U S I O N E S

P R I M E R A :

Ha sido una justificada preocupación de los procesalistas la determinación de los conceptos fundamentales de este campo jurídico.

S E G U N D A :

Aunque las posiciones asumidas sean múltiples, encontramos que la mayoría de los tratadistas estudian la acción, la jurisdicción y el proceso jurisdiccional, como institutos procesales de relevancia.

T E R C E R A :

Dentro de ellas la acción procesal puede ser concebida como una potestad del actor para provocar la actividad jurisdiccional para resolver el conflicto de intereses planteado.

C U A R T A :

Pensamos que la jurisdicción es la facultad estatal para dirimir controversias, en la que se substituye la actividad privada por la pública, por lo que su decisión es obligatoria, y en esa función se juzga y se manda por un funcionario imparcial, apegándose a los requerimientos legales.

Q U I N T A :

Estimamos que el proceso jurisdiccional es una fórmula heterocompositiva justa y pacífica del litigio, suscitada entre partes capaces, proporcionada a través de un órgano jurisdiccional público, nacional, competente y laico, y de un funcionario judicial imparcial y cediéndose a un procedimiento judicial, en el que destaca la resolución de fondo que supone un mandamiento obligatorio.

S E X T A :

No deben estudiarse estos institutos procesales básicos de manera aislada, sino que para formar un estudio cabal y coherente de una Teoría General del Proceso, se deben completar con otros temas de trascendencia teórica y práctica (estudios legislativos, jurisprudenciales y académicos), como la reacción o excepción procesal, el procedimiento, la competencia, la cosa juzgada, la prueba, los medios impugnativos, etcétera.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. y LEVENE hijo, Ricardo. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Ed. Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires 1945, págs. 7 y 8.
- 2.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE hijo, Ricardo. Derecho Procesal Penal. Tomo II, Ed. Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires 1945, págs. 124 y 125.
- 3.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso, Autocomposición y Autodefensa. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 2a. Edición. México 1970, págs. 120 y 121.
- 4.- ARANGIO RUIZ, J. Las Acciones en el Derecho Privado Romano. Trad. Faustino Gutiérrez-Alvrez, Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España 1945, págs. 37 a 42.
- 5.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Cuarta Edición, Ed. Porrúa, S. A. México 1974, págs. 1 a 3.
- 6.- BRISERO SIERRA, Humberto. Categorías Institucionales del Proceso. Ed. Cajica, México 1956. pág. 150.
- 7.- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso. Trad. Santiago Sentís Melendo. Ed. E.J.E.A., Buenos Aires, Argentina 1971, págs. 22 y 23.
- 8.- CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Derecho Procesal - Civil. Trad. Santiago Sentís Melendo y Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires, Tomo I, núms. 49 y 55.
- 9.- CARNELUTTI, Francesco. Instituciones del Proceso Civil. Traducción de la quinta edición italiana por Santiago Sentís Melendo. Ed. E.J.E.A., Buenos Aires 1959, volumen I, pág. 28.
- 10.- CASTELLANUS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General) Décima edición. Ed. Porrúa, S. A., pág. 35.
- 11.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría - Cárdenas editor y distribuidor, México 1974, págs. 75 y 76.

- 12.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1966. pág. 124.
- 13.- CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal - Civil. Traducción de José Casais y Santaló. Tomo I, Madrid 1922. Ed. Zeus. págs. 109 y siguientes.
- 14.- DE PINA, Rafael y CASIILLO LARRANAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa, México 1963. págs. 164 y 178.
- 15.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Primera Edición. Ed. Porrúa, S. A., México 1965, pág. 68.
- 16.- FERRARA, Francisco. La Simulación de los Negocios Jurídicos. (Actos y Contratos), Traducción por Rafael A. Tord y Juan A. de la Puente. Madrid. Librería General de Victoriano Suárez 1926.
- 17.- FLORES GARCIA, Fernando. Revista de la Facultad de Derecho de México. Sobretito del Tomo XXVIII, mayo-agosto, 1978, número 110, Reseñas Bibliográficas al Código de Hamurabi. de Alfonso Reyes, Ed. U.N.A.M. págs. 552-553.
- 18.- FLORES GARCIA, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, A-B. Voz Autocomposición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M., México 1982. págs. 233 y 234.
- 19.- FLORES GARCIA, Fernando. Anunte de Clase. Periodo - Lectivo 1978-1979.
- 20.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Segunda Edición, Ed. Porrúa, S.A., México - 1977, págs. 20 y 21.
- 21.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. - Textos Universitarios, U.N.A.M., México 1980, Segunda reimpresión. pág. 41.
- 22.- LIEBMAN, Ennio Tullio. Manual de Derecho Procesal - Civil. Trad. Santiago Sentís Melendo. Ed. E.J.E.A. Buenos Aires, Argentina 1976, págs. 25 a 28.
- 23.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal - Civil. Segunda edición, Ed. Porrúa, S. A., México 1956, pag. 534.

INDICE GENERAL

C A P I T U L O I

PREOCUPACION CONCEPTUAL.

- 1.- ¿Cuáles son los institutos procesales básicos? pág. 10
- 2.- La Trilogía estructural. pág. 13
- 3.- Concepciones escépticas. pág. 20
- 4.- Actitudes latinoamericanas. pág. 25

C A P I T U L O II

LA ACCION PROCESAL.

- 1.- Diversas acepciones. pág. 33
- 2.- Evolución histórica del concepto. pág. 42

C A P I T U L O III

LA JURISDICCION

- 1.- Conceptos comunes y teorías que niegan la jurisdicción. pág. 76
- 2.- Doctrina que la admite. pág. 84
- 3.- Opiniones de autores mexicanos sobre la jurisdicción. pág. 91

C A P I T U L O IV

EL PROCESO JURISDICCIONAL

- 1.- Origen del proceso. pág. 104
- 2.- El litigio, sus diversas soluciones. pág. 105
- 3.- La heterocomposición. pág. 117
- 4.- El proceso jurisdiccional. Diversas doctrinas acerca de su naturaleza. pág. 121

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal.
- 2.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Comentarios de los Fundamentos del Derecho Procesal Civil.
- 3.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso, Autocomposición y Autodefensa.
- 4.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE hijo, Ricardo. Derecho Procesal Penal. Tomo I y Tomo II.
- 5.- ARANGIO RUIZ, V. Las Acciones en el Derecho Privado Romano.
- 6.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México.
- 7.- BERNAL, Beatriz y LEDEZMA, José de Jesús. Historia - del Derecho Romano y los Derechos Neoromanistas.
- 8.- BLANCO GARCIA, Vicente. Diccionario abreviado Latino-Español, Español-Latino.
- 9.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Categorías Institucionales del Proceso.
- 10.- CARLOS, B. Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho Procesal.
- 11.- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso.
- 12.- CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Derecho Procesal Civil.
- 13.- CARNELUTTI, Francesco. Instituciones del Proceso - Civil.
- 14.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano.
- 15.- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal.
- 16.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría - General del Proceso.
- 17.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil.

- 18.- COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho - Civil.
- 19.- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I.
- 20.- CUENCA, Humberto. Proceso Civil Romano.
- 21.- CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil.
- 22.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho.
- 23.- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil.
- 24.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. Principios Fundamentales - del Derecho Procesal y del Procedimiento. Tomo II.
- 25.- DEVIS ECHANDIA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal.
- 26.- DORANTES TAMAYO, Luis. Teorías Acerca de la Naturaleza de la Acción Procesal.
- 27.- FERRARA, Francisco. La Simulación de los Negocios - Jurídicos.
- 28.- FLORES GARCIA, Fernando. Sobre la Teoría General del Proceso.
- 29.- FLORES GARCIA, Fernando. Revista de la Facultad de - Derecho de México, Reseñas Bibliográficas al Código de Hamurabi, número 110.
- 30.- FLORES GARCIA, Fernando. La Teoría General del Proceso y el Amparo Mexicano.
- 31.- FLORES GARCIA, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, A-B.
- 32.- FLORES GARCIA, Fernando. Apunte de Clase. Periodo -- Lectivo 1978-1979.
- 33.- FLORES TREJO, Fernando. Estudio Constitucional del Poder Judicial en México.
- 34.- FOIGNET, René. Manual Elemental de Derecho Romano.
- 35.- FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo.
- 36.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho.

- 37.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal.
- 38.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso.
- 39.- GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo.
- 40.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito.
- 41.- KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado.
- 42.- KELSEN, Hans. Principios de Derecho Internacional Público.
- 43.- KISCH, W. Elementos de Derecho Procesal Civil.
- 44.- LAMPUE, Pedro. La Noción del Acto Jurisdiccional.
- 45.- LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Derecho Procesal Civil.
- 46.- MARGADANT FLORIS, Guillermo. El Derecho Privado Romano.
- 47.- MILLAR WYNESS, Robert. Los Principios formativos - del Procedimiento Civil.
- 48.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil.
- 49.- PALLARES, Eduardo. Tratado de las Acciones Civiles.
- 50.- PUDETTI, Ramiro. Teoría y Técnica del Proceso Civil.
- 51.- ROCCO, Ugo. Derecho Procesal Civil.
- 52.- TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano.

#### L E G I S L A C I O N

- 53.- Código Civil para el Distrito Federal.
- 54.- Código de Comercio. Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 55.- Código Fiscal de la Federación.
- 56.- Constitución Política Mexicana.

OTRAS OBRAS

57.- Enciclopedia Salvat. Diccionario Salvat.