

310
2 e/



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

RECIBIDA EN LA SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA
EL 20 DE ABRIL DE 1990

LA INCORPORACION DEL DESISTIMIENTO DE
LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA EN LA
LEGISLACION PROCESAL CIVIL PARA EL
ESTADO DE MEXICO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

MARGARITO MARIO RAMIREZ SANCHEZ

EN LA DE ARAGON



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 está 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.

I N D I C E

LA INCORPORACION DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA EN LA
LEGISLACION PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

	Pag.
INTRODUCCION	1, II
CAPITULO I CONCEPTOS Y GENERALIDADES DEL DESISTIMIENTO Y DE LA INSTANCIA	1
1.1 ACEPTACION DEL DESISTIMIENTO	2
1.2 REQUISITOS PREVIOS DEL DESISTIMIENTO	4
1.2.1 LA ACCION	4
1.2.2 LA JURISDICCION	15
1.2.3 LAS PARTES	17
1.3 NOCION DE INSTANCIA	23
1.4 TIPOS DE INSTANCIA	26
1.4.1 LA PRIMERA INSTANCIA	27
1.4.2 LA SEGUNDA INSTANCIA	36
CAPITULO II PARTICULARIDADES ESENCIALES DEL DESISTIMIENTO	
2.1 TIPOS DE DESISTIMIENTO Y SUS EFECTOS JURIDICOS	39
2.1.1 DESISTIMIENTO DE LA ACCION	39
2.1.2 DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA	45
2.1.3 DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA	48
2.1.4 DESISTIMIENTO DE ALGUN ACTO DEL PROCESO	51
2.2 FIGURAS AFINES AL DESISTIMIENTO	53

	Pág.
2.2.1 LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA	53
2.2.2 EL SOBRESEIMIENTO	60
2.2.3 LA PRECLUSION	66
CAPÍTULO III LA INCORPORACION DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA EN LA LEGISLACION PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.	
3.1 LA AUSENCIA DE LAS FIGURAS JURIDICAS DENOMINADAS DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA	70
3.2 PROBLEMÁTICA JURÍDICA POR LA AUSENCIA DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DEL DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA	73
3.3 ESTUDIO COMPARATIVO DEL ARTICULO 34 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN RELACION CON EL ARTICULO 512 DE LA LEY ADJETIVA CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO	83
3.4 PROPOSICION	93
CONCLUSIONES	95
	95
BIBLIOGRAFIA GENERAL	111

I N T R O D U C C I O N

La idea central inspiradora para la realización de esta investigación deriva de una verdad incontrovertible; toda profesión requiere de conocimientos teóricos y prácticos, tenemos la plena convicción de que en el terreno práctico, la vida profesional es la mejor muestra pero ello, no es pretexto para que dejemos de emitir reflexiones que llavan la mejor intención de ser útiles.

En el ejercicio personal y en la vida práctica cotidiana, nos llevó a observar dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México la ausencia de las figuras jurídicas denominadas desistimiento de la demanda y desistimiento de la instancia.

La pluralidad de ordenamiento procesales civiles en una sola República como es la nuestra, origina doctrinalmente y jurídicamente diversos problemas como lo son los tratados en este trabajo; porque todos aquellos se refieren particularmente a un Código, el Distrital, por ser el que rige a la región más densamente poblada y que secularmente es la sede de los Organos Federales.

El punto de partida lo encontramos en el artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, modelo o matriz; para la prolífica familia de los de su clase en nuestro País, y del cual el precepto 512 de la Ley Adjetiva Civil para el Estado de México, no es más que una desviación lamentable; porque de haberlo transcrito fielmente los temas en cuestión no hubieran sido examinados.

Es cierto, desde luego, que al apartarse del texto modelo, el filial estropea su redacción tanto en el sentido gramatical como en el jurídico.

En un afán pueril que emerge del mencionado artículo 512, lleva a menudo a los jueces civiles de primera instancia en el Estado de México a cometer tareas legislativas, modificando la sistemática y la redacción del modelo, con la finalidad de disimular la copia y justificar la mano de obra, alardeando su originalidad. estas imprudencias con frecuencia se traducen en falsas apreciaciones jurídicas en los ordenamientos legales que no reflejan exactamente lo que pretendieron expresar.

**CAPITULO 1. CONCEPTOS Y GENERALIDADES DEL RESISTIMIENTO
Y DE LA INSTANCIA.**

1.1 ACEPTACION DEL RESISTIMIENTO

1.2 REQUISITOS PREVIOS DEL RESISTIMIENTO

1.2.1 LA ACCION

1.2.2 LA JURISDICCION

1.2.3 LAS PARTES

1.3 NOCION DE INSTANCIA

1.4 TIPOS DE INSTANCIAS

1.4.1 LA PRIMERA INSTANCIA

1.4.2 LA SEGUNDA INSTANCIA

CONCEPTOS Y GENERALIDADES DEL DESISTIMIENTO Y DE LA INSTANCIA

Es pertinente tener una noción general respecto de las figuras jurídicas denominadas desistimiento e instancia, con la finalidad de ir introduciéndonos en el tema central de nuestro estudio y por ser materia de los subsiguientes capítulos.

Para que el desistimiento surja a la vida jurídica, es necesaria la existencia previa de un derecho, una acción, una pretensión ejercitada ante el órgano jurisdiccional a cargo de una persona llamada actora en contra de otra, denominada demandada.

El funcionamiento del órgano jurisdiccional se produce por medio de la instancia, figura legal que en términos generales significa la forma de conducta a través de la cual una persona física o moral solicita, excita la intervención del Estado para que le proteja, constituya, declare o preserve un derecho que ha sido violado o desconocido.

Habiéndose ejercitado la acción, es como podemos hablar de la existencia de un desistimiento, porque sería ilógico pensar que este último se pudiera configurar sin aquella.

Estimamos que, para dar el concepto de un término, necesariamente debemos expresar la esencia del mismo, siguiendo un patrón, una línea que nos imponen las reglas lógicas, y así procederemos adecuadamente en el conocimiento de la verdad obteniendo conceptos cada vez más precisos.

1.1. ACEPTACION DEL DESISTIMIENTO.

En primer término tenemos, la palabra desistimiento proviene del latín "desistere que significa abdicar, cesar de, abstenerse" (1).

En su sentido común desistimiento indica "la dejación, abandono del propósito o plan que se tenía" (2).

Los tratadistas en la materia han conceptualizado a la figura en cuestión de diversos modos, y al efecto transcribiremos algunos:

Hugo Alsina dice "el desistimiento es el acto por el cual el actor manifiesta su propósito de no continuar con el proceso" (3).

Jaime Guasp manifiesta "es la declaración por la cual el actor anuncia su voluntad de abandonar su pretensión" (4).

(1) Enciclopedia Jurídica Omba. Editorial Statográfica Argentina, S.R.L., tomo VIII 1973, pág. 553

(2) Esparrellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Posul Editorial Heliasa, S.R.L., decimoseptima edición, tomo III, 1981, pág. 196.

(3) Alsina, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Juicio Ordinario Civil, segunda parte, Ediar. Sec. Ano. Editores Buenos Aires Argentina, segunda edición, 1981, pág. 483.

(4) Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Introducción y parte general, Instituto de Estudios Políticos, Madrid España, tercera edición, 1988, pág. 569.

Giuseppe Chiovenda expresa "es la declaración de voluntad de poner fin a la relación procesal sin sentencia de fondo" (5).

Para el maestro Cipriano Gómez Lara el desistimiento es "una renuncia procesal de derechos o de pretensiones" (6).

Rafael de Pina nos brinda un concepto más de la figura en comento expresando "es término general, ejercicio de la facultad reconocida legalmente a una persona para hacer dejación por voluntad propia un derecho, una pretensión, cosa o ventaja; acto jurídico que pone fin al ejercicio de un derecho a una situación jurídica cualquiera" (7).

De los conceptos antes citados, apreciamos que aun con diferentes formas de expresión siempre nos conducen a un mismo resultado.

Resumiendo a los juicios mencionados, el desistimiento es el acto de manifestación de voluntad de la parte actora de no querer continuar con el proceso, renunciando a las pretensiones que tiene en contra del demandado, y en consecuencia no se llega a dictar la sentencia definitiva que resuelva el litigio.

(5) Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Vol. III, Traducción de la segunda edición italiana y notas de derecho español por S. Gómez Orbandeja, primera edición, editorial revista de derecho privado, Madrid, 1940, pág. 326.

(6) Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso, U.H.A.M., Editorial Villacala, S. A., México, sexta edición, 1983, pág. 35.

(7) De Pina, Rafael. Rafael de Pina Lara. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S. A., octavo tercera edición, 1985, pág. 232.

1.2. REQUISITOS PREVIOS DEL DESISTIMIENTO.

Para la existencia previa del desistimiento -hablando en términos generales- se requiere como condición sine qua non, la facultad de haber ejercitado una acción, por eso es conveniente tener una acción de dicha figura jurídica.

Luego, indagar sobre el significado jurídico de la voz acción, equivaldría a enfrentarse a uno de los problemas más fundamentales y complejos del derecho, y si realizáramos un estudio exhaustivo de todos sus aspectos, de las teorías que tratan de explicar su naturaleza, se excedería en el tiempo y espacio fijados en éste, desviándonos del objetivo perseguido.

1.2.1. LA ACCIÓN.

Etimológicamente la palabra acción proviene del latín "actio, que significa movimiento, actividad, acusación" (8).

La institución en estudio tiene sus orígenes desde tiempos remotos, en Roma existió desde la Ley de las Doce Tablas.

Las fases históricas de la acción en el sistema Romano fueron:

- Las Acciones de la Ley (legis actiones).
- El Periodo Formulario (o per formulas).
- El Periodo Extraordinario (o extraordinaria cognitio).

(8) Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, S. A., 1985, tomo I, pág. 30.

LAS ACCIONES DE LA LEY (LEGIS ACTIONES).

Este procedimiento perteneció a la época arcaica, servía única y exclusivamente para hacer valer los derechos civiles, destinado solamente para los ciudadanos Romanos, en Roma (o en una milla alrededor de la Ciudad).

Se seguía ante un Magistrado Romano (etapa *in iure*), y resuelto por un juez privado (etapa *apud iudices* o *in iudicio*).

El procedimiento se encontraba basado en la Ley, y por lo tanto no existía una acción si no se encontraba reconocida en la misma, las formalidades tenían que acomodarse a los términos previstos por ella porque de lo contrario traía como consecuencia la pérdida del litigio.

Cada parte debía recitar una rigurosa letanía prefijada, en el teatro de la justicia los papeles estaban exactamente establecidos, la parte que representara mal su papel en el foro era sancionada con la pérdida del proceso.

Arangio Ruiz citado por Guillermo Floris Margadant S. define a las acciones de la ley como "las declaraciones solemnes acompañadas de gestos rituales que el particular pronunciaba generalmente ante el magistrado con el fin de reclamar un derecho que se le discutía o de realizar un derecho previamente reconocido" (9).

[9] Margadant S. Floris, Guillermo. El Derecho Romano como introducción a la cultura jurídico contemporánea, Editorial Esfinge, México, décimotercera edición, 1985, pág. 145.

ETAPA IN IURE.

La marcha del proceso se iniciaba con el acto que tenía por objeto el de llevar al demandado ante la presencia del Magistrado, es decir, con la citación que corría a cargo del actor, llamada "in las vocatio" esta citación operaba con una sencillez totalmente primitiva, porque si el demandado no acudía voluntariamente ante el Magistrado, el actor estaba autorizado por la Ley de las Doce Tablas para echarle la mano encima, conocida como "manus iniectio extrajudicial", y llevarlo violentamente.

El demandado no podía soltarse por sí mismo de la presentación, pero era posible que se liberara de ella exhibiendo a una persona que se ofreciera como su fiador, "vindex", obligándose esta última a que el demandado posteriormente se presentaría el día fijado ante la presencia del Magistrado.

Llegadas las partes ante el Magistrado exponían sus pretensiones, asimismo, tenían que cumplir con el rito de la acción que la Ley marcaba, y en vista de ellas la acción era concedida o negada; el demandado tenía el deber de pronunciarse sobre las pretensiones que el actor le reclamaba.

ETAPA APUD IUDICEM O IN IUDICIO.

Después de haberse celebrado los actos en los que consistía la acción, con los cuales la litis quedaba concretada -ante el Magistrado- se procedía a la designación del juez, a quien el Magistrado referendaba su nombramiento, confiándole el poder

para juzgar, esta designación al principio se realizaba inmediatamente; La Ley Pinaría posteriormente estableció un término de treinta días al fin del cual las partes debían de volver para recibir el nombramiento del juzgador, para garantizar su nueva presencia ante el Magistrado se establecían ciertas cauciones.

Una vez realizado el nombramiento, las partes recíprocamente se citaban para comparecer ante el juez dos días después, en esta comparecencia realizaban una breve exposición del asunto y presentaban sus alegaciones.

La función primordial de las partes ante el juez, consistía en la aportación de la prueba, que había de llevar al pronunciamiento de la sentencia.

Los medios de prueba existentes en este período fueron; la declaración de las partes (reforzadas con juramento), las testificales, (que deponían bajo juramento), más tarde aparecieron los documentales, la inspección judicial y las periciales.

El juez estudiaba los medios de prueba aportados por las partes, extrayendo de ellos los elementos que formaban su convicción, antes de iniciar su actuación prestaba juramento, comprometiéndose a fallar conforme a derecho y a los hechos que estimara verdaderos y probados.

La sentencia dictada creaba derecho firme entre las partes y la cuestión resuelta no podía volverse a intentar nuevamente.

En conclusión, estimamos que en este procedimiento la acción se encontraba basada en un procedimiento minuciosamente arreglado por la ley, paramente formalista, mediante el cual se pretendía obtener justicia, al respecto el maestro Gemesindo Padilla Sahagún manifiesta "...un ejemplo de ello lo proporciona Gago al referir el caso de quien deseara reclamar por unas cepas cortadas no debía mencionar la palabra vites sino arbores, pues la Ley de las XII Tablas hablaba genéricamente de árboles" (10).

EL PERÍODO FORMULARIO (O PER FORMULAS).

Este período correspondió a la época clásica, tuvo su origen por los graves defectos que contenía el procedimiento de las acciones de la ley, que consistían fundamentalmente en ser demasiado formalista y riguroso, asimismo se creó por la necesidad de contar con un procedimiento que resolviera las controversias suscitadas entre peregrinos y ciudadanos romanos.

Al igual que en el anterior período, este nuevo se desarrollaba en dos etapas, la primera ante el Registrado (*in iure*), y la segunda ante el juez (*apud iudicem* o *in iudicio*).

(10) Padilla Sahagún, Gemesindo. Curso de Derecho Romano, Textos de Derecho de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, marzo '68, pág. 143.

ETAPA IN IURE.

El primer problema del actor consistía en lograr la comparecencia del demandado ante el Magistrado, se realizaba por medio de la "in ius vocatio", porque su presencia era absolutamente indispensable para instituir el litigio, acto fundamental del procedimiento.

La citación del demandado corría a cargo del actor, aplicándose las mismas reglas contempladas en el período de las acciones de la ley, respecto de la utilización de la llamada "manus iniectio extrajudicial" para el caso de que el demandado no se presentara voluntariamente ante el magistrado, así como también era posible la intervención de un fiador "viadox".

El actor ante el Magistrado y con la presencia del demandado, manifestaba sus pretensiones, solicitando desde luego la precedencia de su acción; en vista de ellas se le concedía o negaba, y al igual que en el anterior período, el demandado tenía el deber de pronunciarse respecto a las reclamaciones hechas por el actor.

Una vez fijadas las posiciones de las partes, la acción -actor- y la excepción -demandado- se precisaba el contenido del litigio, surgiendo la "litis contestatio", que ponía fin a la etapa "in iure" y posteriormente se procedía a la designación del juez.

El Magistrado redactaba en un documento la "fórmula" en la que se contenía el nombre del juez designado, el mandato para juzgar; por su estilo de redacción parecía una instrucción

dirigida al juzgador para que actuara de un modo determinado si comprobaba que los hechos alegados por las partes resultaran ser ciertos.

ETAPA APUD IUDICEM O IN IUDICIO.

Al recibir la "fórmula" las partes debían comparecer ante el juez designado, entregándosela.

En esta fase tenía lugar una tramitación cuyo fin primordial era la aportación de la prueba, con la que cada parte pretendía convencer al juzgador sobre sus extremos, el actor de su acción y el demandado de sus excepciones.

Los medios de prueba existentes en este período fueron: las declaraciones de las partes, el juramento hecho ante el juez, las testimoniales aportadas por aquellas e interrogadas por el juzgador, las documentales, la inspección judicial y las periciales.

La función, del juez se encontraba predeterminada por la "fórmula" y necesariamente debía de ajustarse a su contenido, al analizar las pruebas aportadas formaba su convicción, emitiendo su "opinio" o "sentencia" sobre el asunto debatido, mismo que adquiriría el valor de un fallo definitivo e inapelable.

En resumen, consideramos que la acción en este período, se encontraba establecida en la "fórmula" que el Registrado redactaba y que entregaba al actor para que éste pudiese comparecer ante el juez, es decir para conseguir que el juzgador conociera el litigio y pronunciara la sentencia respectiva.

EL PERIODO EXTRAORDINARIO (O EXTRAORDINARIA COGNITIO).

Este procedimiento comenzó a desarrollarse a partir de Agosto al final de la época clásica hasta llegar a desplazar al procedimiento formulario.

La característica principal de este período era la de que todos los trámites procesales se desarrollaban en una sola fase, ante el príncipe o un funcionario delegado de él, éstos concedían o negaban la acción solicitada, recibían, valoraban la prueba y dictaban la sentencia respectiva.

La citación del demandado "in sus vocatio", ya no era un acto puramente a cargo del actor, sino que ahora tenía el carácter de oficial.

El actor presentaba ante el Magistrado su solicitud (acompañada de sus respectivas copias), en la que pedía protección jurídica, exponiendo sus pretensiones y los fundamentos en los que se apoyaba.

El Magistrado podía conceder o negar la acción, si la concedía dictaba una orden de que la demanda fuese notificada al demandado, esta notificación se realizaba por medio de un empleado del tribunal.

A su vez el demandado entregaba al ejecutor la contestación de la demanda, en la que se contenía la fecha de la citación, su postura frente a la demanda, comprometiéndose así mismo a comparecer ante el tribunal el día fijado.

El demandado debía otorgar una fianza para garantizar que no se ausentaría de la ciudad durante todo el proceso y, a falta de tal garantía podía ser encarcelado preventivamente por todo el tiempo de duración del litigio.

Las partes al comparecer ante el Registrado iniciaban sus deliberaciones y debates orales, sirviéndose de abogados quienes reproducían verbalmente las alegaciones formuladas en sus escritos.

En este período existieron los siguientes medios de prueba: la confesión de las partes, las testimoniales, las documentales, las periciales, apareciendo más tarde la prueba presuncional.

El procedimiento extraordinario ante el Registrado-Jefe, concluía con la sentencia que ahora consistía en un acto estatal, era dictada por escrito, citándose a las partes para que presenciaran su pronunciamiento.

Si en la sentencia no se declaraba la solución del litigio, el Registrado podía elevar su conocimiento al Emperador con todo lo actuado.

Si la resolución del asunto era apelable, debía interponerse ante el Registrado verbalmente o por escrito, procedía en contra de la sentencia definitiva que resolviera el litigio, espero no en contra de sentencias interlocutorias, o contra resoluciones dictadas en un proceso seguido en rebeldía.

La sentencia no apelada dentro del plazo, o la recurrida pero fallada desfavorablemente se convertía en resolución

firme, produciendo los siguientes efectos: el asunto litigioso adquiere el carácter de cosa juzgada y en tal virtud hacia posible su ejecución.

La definición de acción con mayor trascendencia que los Romanos aportaron fue la del jurisconsulto Calvo, "nihil aliud est actio, quam ius sibi debeat iudicio persequendi". La acción no es otra cosa que el derecho de perseguir mediante proceso lo que le deben a uno. Digesto 44, 7, de opling yac Si F (11).

Sin embargo esta definición la Escuela Clásica consideró incompleta, porque no comprendía la defensa de los derechos reales, agregándole "io que nos es debido o nos pertenece" (12).

La acción procesal es el medio idóneo establecido por la Ley para provocar la participación del Estado en los conflictos jurídicos, siendo el elemento fundamental e indispensable en todo procedimiento, ya que sin el ejercicio de ésta el órgano jurisdiccional bajo ningún pretexto podrá actuar porque carecerá de facultades para intervenir.

Entre algunos tratadistas como Eduardo J. Couture la figura en cuestión es "el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión" (13).

(11) Pailares, Eduardo. Tratado de las Acciones Cíviles, Editorial Perrota, S. A., quinta edición, 1982, pág. 14.

(12) Pailares, Eduardo. op. cit. pág. 18.

(13) Couture J. Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil, reimpresión finalizada, Ediciones de Palma, Buenos Aires Argentina, 1974, pág. 57.

Para José Ovalle Favala la acción es "el derecho, facultad, poder o posibilidad jurídica de las partes para provocar la actividad jurisdiccional del estado, con el objeto de que resuelva sobre una pretensión litigiosa" (14).

El maestro Cipriano Gómez Lara expresa "la acción es el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional" (15).

En resumen de los conceptos antes vertidos apreciamos que la acción es la facultad legal que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante el órgano jurisdiccional en demanda de protección de sus derechos.

(14) Ovalle Favala, José. Derecho Procesal Civil, Harla, México, segunda edición, 1987, pág. 6.

(15) Gómez Lara, Cipriano. op. cit. pág. 108.

1.2.2. LA JURISDICCION.

Etimológicamente hablando la palabra jurisdicción proviene de las voces latinas "jus, recto y dicere, proclamar, declarar, decir, que significa proclamar el derecho" (16).

La jurisdicción se encuentra comprendida dentro del proceso, porque no puede haber proceso sin jurisdicción, y a su vez no puede haber jurisdicción sin proceso.

A ambas figuras jurídicas no se les puede concebir la una sin la otra, porque la acción aislada no puede darse, y la jurisdicción no se concibe sino por medio del acto provocador de la misma, es decir a través de la acción.

Por regla general, en la administración de justicia en el Estado actual, la jurisdicción corresponde a los órganos específicos que basan su actuación en normas constitucionales. Así tenemos que el artículo 17 de nuestra Carta Magna dispone:

"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".

(16) Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit. tomo V, pág. 256.

José Castillo Larrabaga y Rafael de Pina definen a la jurisdicción como "la actividad del estado encaminada a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto" (17).

Para el maestro Cipriano Gómez Lara es "una función soberana del estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto para solucionarlo o dirimirlo" (18).

Para concluir, podemos afirmar que la jurisdicción es la facultad que los órganos jurisdiccionales tienen para declarar el derecho, siendo éstos los que lo aplican al caso concreto para la resolución del conflicto mediante una sentencia.

(17) Castillo Larrabaga, José. De Pina, Rafael. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S. A., segunda edición, México, 1950, pág. 49.

(18) Gómez Lara, Cipriano. op. cit. pág. 111.

1.2.3. LAS PARTES.

Como consularia de lo anterior, no debemos olvidar que la intervención del órgano jurisdiccional se encuentra supeditada al previo ejercicio de la acción, misma que debe interponerse ante la autoridad judicial, por medio de una demanda para posteriormente llamar a juicio al demandado, a este conjunto de personas se les denomina partes.

Desde el punto de vista etimológico la voz parte proviene del sustantivo latino "paris, partis que corresponde a porción o una fracción en nuestro idioma" (19).

En el aspecto jurídico parte se refiere a los sujetos de derecho, es decir a los que son susceptibles de adquirir derechos y obligaciones, así por ejemplo, en un contrato de arrendamiento las partes serán el arrendador y el arrendatario, son las creadoras del mismo, que recibirán los beneficios o perjuicios con sus efectos legales.

José Chiovenda dice "parte es el que demanda en nombre propio o en cuyo nombre es demandada una actuación de la ley y aquel frente al cual ésta es demandada" (20).

Para José Becerra Bautista parte es "la persona que exige al órgano jurisdiccional la aplicación de una norma sustantiva a un caso en concreto en interés propio o ajeno" (21).

(19) Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit. tomo VII, pág. 38.

(20) Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editor y distribuidor, edición 1980, tomo II, pág. 6.

(21) Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México, Editorial Ferrás, S. A., sécimo primera edición, México, 1984, pág. 15.

Carlos Cortés Figueroa opina "parte es el sujeto al cual corresponde el poder de obrar en el proceso (acción), y aquel frente al cual se ejerce ese poder" [22].

Las definiciones antes vertidas son más comprensibles tomando en cuenta que en todo litigio siempre existe un sujeto activo, -actor- quien es el que pretende en nombre propio o en representación de otro, y en contraposición de éste se encuentra un sujeto pasivo -demandado- siendo el que resiste a las pretensiones de aquel.

Doctrinalmente se conocen a dos clases de partes: las partes materiales y las formales.

En las partes materiales, se encuentran los sujetos del nexo material o de fondo del proceso (actor-demandado) son aquellos sujetos a los que el resultado de la sentencia definitiva dictada en el proceso afecta en su ámbito jurídico en forma particular y determinada.

Las partes formales son los sujetos que cuentan con atribuciones dadas por la propia ley, para impulsar la actividad procesal, actúan ante el Órgano Jurisdiccional realizando las promociones necesarias para el desarrollo del proceso y en defensa de los intereses que representan, sin embargo la sentencia que resuelve el litigio no perjudica su esfera legal.

[22] Cortés Figueroa, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso, Cárdenas Editor y Distribuidor, edición 1975, pág. 200.

Ahora bien, en toda relación humana siempre existe una relación de partes, y todas las demás personas ajenas a dicha relación vienen a ser extraños o terceros; trasladando este concepto al campo jurídico nos encontramos que sucede estrictamente lo mismo, así tenemos que, en los actos jurídicos también existe una intervención de partes y los extraños a ésta tienen el carácter de terceros, traídos generalmente a petición de alguna de las partes, ya bien sea por el actor o por el demandado; estos terceros son sujetos que no son ajenos a la controversia debatida, porque la resolución dictada en el proceso les puede perjudicar en su esfera legal, son sujetos que tienen un nexo en la relación procesal discutida.

En los ordenamientos procesales civiles tanto para el Distrito Federal como para el Estado de México, se encuentran reglamentados los terceros llamados a juicio de manera afín.

El primero de los mencionados estatuye a los terceros llamados en garantía, es decir para aquellos supuestos en los que sea demandado el deudor, y si éste resulta insolvente se podrá llamar a juicio a su fiador (23).

Asimismo, el ordenamiento legal invocado instituye a la figura jurídica del tercero obligado a la evicción, éste es para que responda por el buen origen de la propiedad; si el deudor transmite el dominio de alguna cosa, y quien la recibe más tarde es privado de ella por otra persona con derecho

(23) Cfr. artículo 21 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

certificado judicialmente, resulta que en verdad se le había trasmitido algo que no era de su deudor, toda vez que éste no cumplió con la obligación de entregar una cosa de su propiedad o de una que pudiera disponer conforme a derecho.

El demandado que solicite la intervención del tercero deberá proporcionar el domicilio de éste, sin lo cual no se le dará curso a su petición, si lo desconoce tendrá que exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificarlo (24).

Finalmente el ordenamiento jurídico citado reglamenta a los terceros a los que se denuncia el pleito por cualquier otra razón (25).

En este mismo sentido el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México regula a los terceros antes mencionados (26).

Como figuras jurídicas diversas a los terceros llamados a juicio, existen los denominados terceristas, son sujetos que se insertan en las relaciones procesales preexistentes, éstos comparecen al proceso solos, es decir, por sí mismos sin que medie petición alguna de las partes, se trata de la inclusión de un tercero que persigue un interés propio en el proceso ya iniciado.

(24) Cfr. artículo 22 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

(25) Cfr. artículo 23 del mismo ordenamiento legal.

(26) Véanse artículos 494, 495 y 496 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Estas tercerías conforme a los Códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México son de los tres tipos siguientes:

- Tercerías Coadyuvantes.
- Tercerías Excluyentes de Dominio.
- Tercerías Excluyentes de Preferencia.

En la Ley Adjetiva Civil para el Distrito Federal, las tercerías coadyuvantes significan la intervención de un tercero en un determinado proceso, teniendo como finalidad la de ayudar a alguna de las partes en sus pretensiones, colaborando ya bien sea con el actor o con el demandado en el ejercicio de su acción o excepción, respectivamente [27].

Las tercerías excluyentes de dominio en el ordenamiento legal invocado, se caracterizan principalmente porque son las que tienen por objeto la declaración que realice el órgano jurisdiccional de que el tercer opositor es el dueño del bien materia del litigio en el juicio principal [28].

Las tercerías excluyentes de preferencia contempladas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tienen por objeto que el juzgador declare que el tercerista tiene preferencia en el pago respecto del embargante en el juicio principal [29].

[27] Cfr. artículo 655.

[28] Cfr. artículo 659.

[29] Cfr. artículo 660.

De forma semejante, el ordenamiento procesal civil para el Estado de México instituye a las tercerías antes citadas (30).

Concluyendo, en el proceso civil no solamente se comprenden como partes a las que en él intervienen, a la actora o a la demandada, sino que también a los terceros llamados a juicio y a los terceristas, porque las relaciones jurídicas son tan complejas que con frecuencia la litis afecta los derechos de terceros, que se ven así vinculados a un proceso en el que no han intervenido, y de cuya sentencia no obstante puede derivarles perjuicios.

Desde el momento en que el tercero interviene en el proceso en defensa de sus intereses, se convierte en parte formal, porque reiteramos, la resolución definitiva le afectará lo mismo que a las partes que lo iniciaron.

[30] Véanse los artículos 796, 800 y 801 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

1.3. NOCIÓN DE INSTANCIA.

Las figuras jurídicas denominadas desistimiento de la demanda, desistimiento de la instancia y desistimiento de la acción, son de suma relevancia en el desarrollo de nuestra investigación, y como ya estudiamos con anterioridad a las dos primeras, pasaremos ahora a referirnos a la instancia.

Es indispensable para la configuración de la instancia, la existencia de una acción, un derecho, una pretensión ejercitada ante el órgano jurisdiccional de una persona física o moral para la protección, constitución, declaración o preservación de un derecho infringido o no reconocido.

En su acepción gramatical la palabra instancia proviene del latín "instantia que significa solicitar, pedir, insistir" (31).

Los tratadistas en la materia nos proporcionan conceptos sobre la figura en cuestión.

Así, para Eduardo J. Couture la instancia es "la denominación que se da a cada una de las etapas o grados del proceso y que va de la promoción del juicio hasta la primera sentencia definitiva; o desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que sobre él se dice" (32).

(31) Enciclopedia Jurídica Ombra, op. cit. tomo XVI, pág. 68.

(32) Couture J. Eduardo, op. cit. pág. 169.

Realizado una crítica al concepto antes vertido consideramos lo siguiente: si bien es cierto que la instancia es una petición que se hace al órgano jurisdiccional, también lo es que no establece el momento en el cual surge dicha figura, siendo precisamente aquel cuando se emplaza a juicio al demandado.

En cuanto a lo sostenido por el concepto en cuestión, en relación a que la instancia concluye con la resolución definitiva estamos de acuerdo, a todo este conjunto de etapas se le conoce como primera instancia o primer grado de conocimiento.

Asimismo, el criterio mencionado determina como es que surge la segunda instancia, es decir, con la interposición del recurso de apelación mismo que finaliza con una nueva sentencia dictada sobre él, a estos dos últimos temas estudiaremos en el apartado que precede a éste.

Eduardo Pallares establece "la palabra instancia tiene dos acepciones, una general con la que se expresa cualquier petición, solicitud, demanda que se hace a la autoridad, y otra especial que quiere decir el ejercicio de la acción judicial desde la demanda hasta la sentencia definitiva" (34).

(33) El emplazamiento es un acto procesal por medio del que se hace saber a una persona que ha sido demandada, se le da a conocer el contenido de la demanda, previéndola para que la conteste dentro del término establecido por la ley.

(34) Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S. A., tercera edición, 1960, pág. 359.

En el sentido general de la instancia a que alude el autor citado se refiere a una autoridad distinta de la judicial, empero a nosotros únicamente nos interesa la acepción especial, que es la solicitud realizada ante el Órgano Jurisdiccional; ahora bien estimamos a esta acepción imprecisa porque la instancia se produce en el momento del emplazamiento, y no como se afirma que la misma se inicia con la presentación de la demanda.

Hugo Alsina manifiesta "la instancia es el conjunto de actos del procedimiento que realizan las partes para obtener la decisión judicial de una litis, desde la interposición de la demanda hasta el llamamiento de autos para sentencia" (35).

Al igual que en los conceptos de instancia sustentados por Eduardo J. Couture y Eduardo Pallares, el proporcionado por Hugo Alsina es impreciso porque no expresa cuando surge la figura en cuestión, éste es con el emplazamiento; por otra parte afirma erróneamente que la instancia concluye con la citación para oír sentencia, situación con la que estimamos falsa, porque la instancia termina con la resolución definitiva.

Joaquín Escriche expresa "la instancia es la actuación del juicio desde la contestación hasta la sentencia definitiva" (36).

(35) Alsina, Hugo, op. cit. pág. 429.

(36) Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Cárdenas Editor y Distribuidor, tomo 1, 1965, pág. 503.

No debemos considerar acertado el criterio antes citado porque el mismo contiene la siguiente falla: la instancia no se da precisamente a partir de que el demandado de contestación a la demanda instaurada en su contra, sino que la misma surge al momento de ser llamado a juicio al demandado, es decir con el emplazamiento.

1.4. TIPOS DE INSTANCIAS.

En la mayoría de los sistemas judiciales, incluyendo al nuestro, existen juzgados y tribunales de primera y segunda instancia respectivamente, establecidos con el propósito de ofrecer a quienes se ven precisados a litigar, una oportunidad de que la justicia que soliciten se encuentre atada a las normas jurídicas.

Ahora bien, la administración de justicia en el Estado moderno no puede ser arbitraria, sino que debe someterse a una serie de normas legales, las que en su conjunto constituyen al proceso judicial.

Con el proceso jurídico se pone en funcionamiento a la maquinaria judicial, produciéndose un fenómeno complejo de actos procesales que se suceden los unos a los otros, manteniendo entre sí una solidaridad constante.

El proceso legal no se produce en su totalidad de manera instantánea, sino que se desarrolla a través del tiempo y del espacio, desde su inicio hasta su fin, en este sentido el maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo opina "todo proceso

arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento), y persigue alcanzar una meta (sentencia) de la que se derive un cumplimiento (ejecución)" (37).

1.4.1. LA PRIMERA INSTANCIA.

Todo proceso jurídico en materia civil se encuentra dividido en dos fases, la instructiva que a su vez se subdivide en etapa postulataria, probatoria, preconclusiva y la resolutive.

En la instructiva como su nombre lo indica, el objetivo de las partes radica en instruir al juzgador, allegándole un conocimiento acerca del litigio sobre el que en su momento procesal habrá de pronunciarse en la fase resolutive.

Asimismo, en la instrucción se comprenden todos los actos procesales de las partes por medio de lo que se precisa el contenido de la controversia, es una etapa de preparación que permite al juez la concentración de datos, elementos, pruebas y alegatos de aquellas, para que esté en posibilidad de dictar la sentencia respectiva.

Al efecto el maestro Cipriano Gómez Lara manifiesta "en un afán de esquematización de las etapas en las que se divide el proceso, planteamos el siguiente cuadro:

(37) Nicolás Zamora y Castilla, Niceto. La Teoría General del Proceso y la enseñanza del Derecho Procesal, U.N.A.M., México, 1974, pág. 24.

- a) etapa postulatoria.
- b) etapa probatoria.
- c) etapa preconstitutiva.

a) etapa postulatoria. En esta etapa las partes en el proceso plantean sus pretensiones y resistencias, relatan los hechos, exponen lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran los son favorables. Esta etapa postulatoria por regla general termina cuando ha quedado determinada la materia sobre la cual habrá de probarse, alegarse y posteriormente sentenciarse.

b) etapa probatoria. Esta etapa a su vez se desenvuelve en los siguientes momentos:

- 1º ofrecimiento de la prueba.
- 2º admisión de la prueba.
- 3º preparación de la prueba.
- 4º desahogo de la prueba.

El ofrecimiento es un acto de las partes; son las partes las que ofrecen al tribunal los diversos medios de prueba; documentos, testigos, confesional de contraparte, etcétera, en este ofrecimiento por regla general la parte relaciona la prueba con los hechos y con las pretensiones o defensas que haya aducido.

La admisión es un acto del tribunal, a través del que se está aceptando o se está declarando procedente la recepción del medio de prueba que se ha considerado idóneo para acreditar el hecho.

"El tribunal generalmente puede rechazar o no admitir los medios de prueba en varios supuestos; si dichas pruebas se ofrecen fuera de los plazos legales, o bien cuando no son idóneos para probar lo que la parte pretende.

La preparación consiste en el conjunto de actos que debe realizar el tribunal, con la colaboración muchas veces de las propias partes y de los auxiliares del propio tribunal, así por ejemplo, citar a las partes o a los testigos o peritos para el desahogo de determinada prueba; fijar fecha y hora para determinada diligencia, etcétera.

Finalmente, el desahogo de la prueba es el desarrollo o desenvolvimiento mismo de ésta, así si se trata de la prueba confesional, el desahogo consiste en el desarrollo o desenvolvimiento de las preguntas y respuestas respectivas frente al tribunal, que las debe ir calificando, existen pruebas, que por su naturaleza tienen un desahogo automático, o que se desahogan por sí mismas, como las documentales, las cuales basta en la mayoría de los casos exhibir.

Cuando se han agotado estas cuatro fases de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas, la etapa postulatoria concluye y se pasa a la preconclusiva.

El etapa preconclusiva, en los procesos civiles, por regla general las partes formulan sus alegatos, los alegatos son una serie de consideraciones y razonamientos que la parte hace al juez precisamente sobre el resultado de las dos etapas ya transcurridas a saber: la postulatoria y la probatoria.

"Es decir, la parte le está enfatizando al tribunal que es lo que ella y su contraria ha afirmado, negado, aceptado, etcétera y, por otra parte, que extremos de esas afirmaciones y de esas pretensiones así como de resistencias, han quedado acreditadas a través de las pruebas rendidas, y en virtud de esa relación entre las afirmaciones y la prueba, le está adelantando al juez, claro que en tono de petición, cual debe ser el sentido de la sentencia", (38).

En la fase resolutive se desarrolla una actividad a cargo del órgano jurisdiccional, en la que el juzgador dicta, emite la sentencia definitiva, resolviendo el fondo del litigio.

A todo el conjunto de etapas antes mencionadas, sea las que integran a la primera instancia o primer grado de conocimiento de la controversia, en ocasiones las Leyes Procesales establecen que es la única instancia permitida, como ocurre en los juicios civiles seguidos ante juzgados de menor cuantía, es decir, ante los juzgados mixtos de paz, o como sucede en los juicios laborales.

1.4.2. LA SEGUNDA INSTANCIA.

Tratándose de actos procesales emitidos por el órgano jurisdiccional, resulta conveniente un nuevo exámen de los hechos, del resultado de las pruebas rendidas, de los preceptos jurídicos en los que hayan sido fundados, porque el juzgador

(38) Gómez Lara, Cipriano, op. cit. págs. 126, 127 y 128.

no es su ser infalible y su criterio puede no encontrarse ajustado a la realidad; independientemente de que se corrijan o no los errores de aplicación o interpretación jurídicos al caso concreto.

El establecimiento de dos instancias en nuestros ordenamientos legales no ha sido constituido por un mero capricho por parte del legislador, sino que con aquellas se busca un acierto en las resoluciones judiciales.

Tiene su origen en el hecho común de que "cuatro ojos ven más que dos; y seis más que cuatro"; dispuesto con el propósito de impedir que los efectos de la ignorancia, el error, el dolo, la pasión y aun más el soborno infirjan en contra de una administración recta de justicia.

En proceso legal en cuanto a que es un conjunto de actos jurídicos producidos por el ser humano y como toda obra humana está expuesta al error, en este caso las leyes procesales civiles han creado los recursos para combatir las determinaciones provenientes de los encargados de la administración de justicia, buscando con ellos su invalidez, su modificación, su confirmación.

Los ordenamientos procesales civiles permiten que, por medio de la interposición de un recurso (el de apelación generalmente), se inicie la segunda instancia o segundo grado de conocimiento de la controversia, durante la cual se pueden reproducir o corregir alguna o todas las etapas llevadas a cabo ante el inferior.

Sin embargo, la apelación es tan solo una fase eventual, contingente que puede presentarse o no de acuerdo con los intereses y posibilidades de la parte agraviada que no obtuvo sentencia favorable en la primera instancia.

LA APELACION

Mediante la interposición del recurso de apelación la parte vencida ante el juez a quo, obtiene ante un tribunal colegiado (el de alzada), un nuevo examen de una parte o de la totalidad del material aportado en el procedimiento natural y, como resultado de esta revisión, una nueva sentencia.

A continuación expondremos las distinciones y semejanzas de la normatividad del recurso de apelación entre los Códigos Procesales Civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México.

CONCEPTO.- Ambos ordenamientos jurídicos aprecian al recurso en cita de manera semejante.

El primero de los mencionados define el objeto perseguido con la interposición de aquel, siendo el que el Tribunal de Alzada confirme, revoque o modifique la resolución dictada por el inferior (39).

De forma similar al ordenamiento procesal para el Estado de México lo instituye en su precepto 423 (40).

[39] Cfr. artículo 888.
[40] Cfr. artículo 423.

La diferencia existente entre ambos cuerpos legales radica que en el segundo de los aludidos se establece que el objeto del recurso deberá fundarse en los términos contenidos en el escrito de expresión de agravios.

PERSONAS FACULTADAS PARA LA INTERPOSICION DEL RECURSO.

El ordenamiento procesal civil para el Distrito Federal establece quienes son las personas que pueden intentarlo, siendo éstas; el litigante que considere haber recibido algún daño, los terceros que hayan salido al juicio, los demás interesados a quienes perjudique la resolución, así como también el vencedor que no haya obtenido la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios, o el pago de costas (41).

Por lo que respecta al Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México es el capítulo respectivo de la apelación, no existe una norma expresa que contenga tal disposición, sin embargo en su artículo 57 de manera genérica determina a las personas que pueden intervenir en el procedimiento judicial; y el sustentante estima que como regla general tal norma es aplicable a la figura jurídica en cuestión.

(41) Cfr. artículo 689.

FORMA DE INTERPOSICIÓN.

La Ley Adjetiva para el Distrito Federal manifiesta que debe interponerse por escrito o verbalmente ante el juez que pronunció la resolución, dentro del término de cinco días si se tratara de sentencia definitiva o dentro de tres días si fuere auto o sentencia interlocutoria (42).

En este mismo sentido el ordenamiento procesal civil para el Estado de México instituye a la forma de interposición del recurso en comento (43).

EFFECTOS DE LA INTERPOSICIÓN.

De manera análoga los Códigos Procesales Civiles en cuestión, ordenan los resultados de la interposición del recurso de apelación; es decir, procede en un sólo efecto o en ambos; con el efecto devolutivo no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia; en cambio la apelación admitida en ambos efectos impide la ejecución de la sentencia hasta que cause estado, así el del Distrito Federal reglamenta tales consecuencias en sus preceptos 694, 695 y 696 (44).

En cuanto al ordenamiento jurídico para el Estado de México éste regula las consecuencias antes citadas en sus artículos 424, 425 y 426 (45).

[42] Cfr. artículo 691.

[43] Véase artículo 403.

[44] Véanse artículos 694, 695 y 696.

[45] Véanse artículos 424, 425 y 426.

En los casos de que la apelación se interponga en contra de un auto o sentencia interlocutoria, la admisión del mismo será en el efecto devolutivo (46).

Para los supuestos de combatir una sentencia definitiva la admisión del recurso será en ambos efectos, -suspensivo y devolutivo- (47).

TRAMITACION DEL RECURSO ANTE EL TRIBUNAL DE ALZADA.

En el Distrito Federal el recurso de apelación se inicia cuando el Tribunal de Alzada recibe los autos del Juicio natural o el testimonio y en consecuencia provee en forma simultánea sobre la admisión del mismo y la calificación del grado hecha por el inferior (48).

La diferencia existente en relación al ordenamiento procesal para el Estado de México radica que en éste el recurso se inicia desde que el inferior lo tiene por admitido, sin esperar que el superior haya recibido los autos originales o el testimonio de apelación (49).

(46) Véase artículos 597 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 426 F III de la Ley Adjetiva Civil para el Estado de México.

(47) Véase artículo 301 del Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal, y artículo 434 del Ordenamiento Procesal para el Estado de México.

(48) Cfr. artículo 703.

(49) Cfr. artículo 435.

CONSECUENCIAS DERIVADAS DEL AUTO ADMISORIO.

La ley adjetiva civil para el Distrito Federal establece que una vez que el Tribunal de Alzada dicta la providencia en la que se determina sobre la admisión del recurso y la calificación al grado hecha por el inferior, en la misma ordenará poner a disposición del recurrente los autos del juicio natural, por el término de seis días para que exprese agravios, con este escrito se mandará correr traslado a la contraparte por el mismo término para que los conteste, lo anterior para el caso de combatir a la sentencia definitiva (50).

En el supuesto de que el recurso se interponga en contra de un auto o interlocutoria, el término para expresar agravios será de tres días con el mismo término para contestarlos (51).

El Código de procedimientos Civiles para el Estado de México instituye que una vez que el apelante se presente ante el superior a continuar el recurso expresará los agravios (52).

El Tribunal de Alzada dictará el auto en el que se manifieste el cumplimiento de los requisitos necesarios para la substanciación del recurso, y en el mismo ordenará correr traslado con el escrito de agravios por el término de tres días a las demás partes (53).

(50) Cfr. artículo 704.

(51) Cfr. artículo 715.

(52) Cfr. artículo 436.

(53) Cfr. artículo 444.

ETAPA FINAL DEL RECURSO.

En el Distrito Federal se estatuye que contestados los agravios o precluido el derecho para realizarlo, se citará a las partes para oír sentencia (54).

Por lo que respecta al ordenamiento procesal civil para el Estado de México, la etapa final del recurso se determina en el auto que ordena correr traslado con el escrito de expresión de agravios, citándose a las partes a la audiencia de alegatos, la cual se celebrará dentro de los diez días de fenecido el término del traslado (55).

Toda la mecánica de tramitación del recurso de apelación vista en los ordenamientos procesales civiles tanto para el Distrito Federal como para el Estado de México, es la que integra a la segunda instancia o segundo grado de conocimiento de la controversia, que reiteramos se sigue ante el Tribunal de Alzada con el objeto de que éste confirme, revoque o modifique la resolución emitida por el a quo.

(54) Cfr. artículo 712.

(55) Cfr. artículo 448.

CAPÍTULO 21. PARTICULARIDADES ESENCIALES DEL DESISTIMIENTO

- 2.1 TIPOS DE DESISTIMIENTO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS**
 - 2.1.1 DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN**
 - 2.1.2 DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA**
 - 2.1.3 DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA**
 - 2.1.4 DESISTIMIENTO DE ALGUN ACTO DEL PROCESO**
- 2.2 FIGURAS AFINES AL DESISTIMIENTO**
 - 2.2.1 LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA**
 - 2.2.2 EL SOBRESEIMIENTO**
 - 2.2.3 LA PRECLUSIÓN**

2.1. TIPOS DE DESISTIMIENTOS Y SUS EFECTOS JURIDICOS.

En el momento en que la relación jurídica procesal surge, una vez efectuado el emplazamiento a juicio al demandado, se crean para las partes actor-demandado múltiples derechos y obligaciones; una de estas obligaciones que la actora tiene es la de proseguir con la instancia hasta llegar al fin normal del proceso, es decir, hasta que el órgano jurisdiccional pronuncie la sentencia definitiva en la que se resuelvan sus pretensiones.

Sin embargo, es posible que por diversas razones la parte actora después de haber deducido la acción advierta que su demanda ha sido proveída en la vía incorrecta, que ha omitido alguna circunstancia favorable a ella, o con la finalidad de perfeccionar sus pruebas para efecto de volver a iniciar un proceso nuevo y así estar en posibilidades de que se le dicte una sentencia favorable, o bien, renunciar a sus pretensiones jurídicas, y al ser dueña de la acción intentada es indiscutible el derecho que tiene para desistirse.

Desde el punto de vista jurídico y doctrinario la figura de desistimiento se presenta de diferentes formas como son: el desistimiento de la acción, de la demanda, de la instancia y de algún acto del proceso.

En este sentido el maestro Eduardo Pallares manifiesta "el desistimiento puede referirse a la acción, a la instancia, a una prueba, a un incidente y así sucesivamente" (56).

(56) Pallares, Eduardo, op. cit. pág. 263.

2.1.1. DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN.

Para iniciar el desarrollo de este apartado primeramente indicaremos el punto de vista legal respecto de la normatividad del desistimiento de la acción en los ordenamientos procesales civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México, posteriormente contemplaremos a dicha figura conforme a lo establecido por la doctrina.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el desistimiento de la acción se regula en su artículo 34 párrafo segundo parte final disponiendo:

"... el desistimiento de la acción extingue ésta aun sin consentirlo el demandado".

El precepto indicado en su parte "in fine" establece las consecuencias que trae consigo el desistimiento de la acción instituyendo:

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

En la Ley Adjetiva Civil para el Estado de México la figura jurídica en cuestión se encuentra estatuida en su artículo 512 parte final expresando:

"el desistimiento de la acción extingue ésta".

A nuestro juicio el precepto antes mencionado es omiso en relación a la condena de costas, daños y perjuicios que debe recaer sobre la parte que se desista de su acción en pleno juicio, misma que en el ordenamiento procesal civil para el Distrito Federal sí se encuentra establecida.

El sustentante propone la adición de tal situación en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México en virtud de lo siguiente; para estar en aptitud de determinar la condena de costas debemos establecer cual es la fuente de obligación de éstas siendo en primer lugar el pago de honorarios cubiertos al abogado que patrocina el negocio, así como los diversos gastos que las partes erogan con motivo del proceso tales como los honorarios a peritos, viáticos por viajes, etcótera y para ello partimos de un supuesto; el nexo existente entre costas y proceso se da precisamente cuando el último de estos ha iniciado, es decir que no puede haber la condena sino hasta que el proceso existe.

La causa forzosa de la condena de costas, daños y perjuicios para la parte actora que se desista de su acción en el proceso ya iniciado contiene implícitamente un juicio sobre el comportamiento procesal de las partes, porque la conducta de aquella obliga al demandado a defender la tutela de un derecho subjetivo y a accionar dentro del proceso instaurado en su contra.

Luego, la resolución que acuerde un desistimiento de la acción adquiere el carácter de cosa juzgada, ésta alude a la calidad de ser indiscutible e inmodificable la decisión

de la controversia a que se ha llegado mediante la aplicación de una norma sustantiva general al caso en concreto.

Por otro lado, como excepción a la regla tenemos que si bien es cierto, en que la doctrina se encuentra unificada en el sentido de que cuando opera en el proceso el desistimiento de la acción se debe condenar a la parte que lo efectúa al pago de costas, daños y perjuicios, el artículo 34 del Código de Procedimientos Cíviles para el Distrito Federal establece la posibilidad de que se llegue a un arreglo sobre este punto, cuando en su parte final dispone "...salvo convenio en contrario".

Para probar de conformidad un escrito de un desistimiento de la acción no es necesario ratificarlo, atento a lo que se desprende de la siguiente ejecutoria:

"DESISTIMIENTO, FALTA DE RATIFICACION DEL.

No hay ley alguna que exija la previa ratificación de los escritos de los litigantes para que puedan ser proveídos, y si no se objetó de falso el documento en que un litigante desiste de su acción, el silencio del ocurrente hace presumir la autenticidad del escrito y los jueces actúan legalmente al tenerlo por cierto".

Amplia Directa 137/81. María del Carmen Romo de Ibañez. 8 de octubre de 1981. 5 votos. Pimentel; Raúl Lozano Ramírez. (57).

(57) Tesis de Jurisprudencia 1980-1981, actualización VII, sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barruteta Mayo, S.R.L., 1983, pág. 181.

En ambas leyes procesales civiles citadas, no existe una disposición expresa que establezca hasta que momento procesal pueda efectuarse válidamente un desistimiento de la acción en primera instancia, porque sería erróneo aceptar un desistimiento de tal naturaleza cuando el juez ya ha declarado procedente o improcedente una acción y a mayor abundamiento la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido:

"DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN, CUANDO SE HA DICTADO SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

No puede operar el desistimiento de una acción cuando se ha dictado ya la sentencia de segunda instancia, es decir, cuando el ejercicio de la acción se ha agotado, pues es evidente que la acción deducida quedó consumada en su ejercicio, extinguida con el pronunciamiento de la sentencia por lo que el actor no puede desistirse de lo que ha dejado de tener vigencia, en consecuencia, tal desistimiento no puede traer como resultado el sobreseimiento del juicio de amparo en que la sentencia haya sido reclamada".

Amparo directo 417/1964, Alberto Gómez Sada y Colonia Abispado, S. A. enero 12 de 1957. unanimidad de 4 votos. Ponente: Ntro. José Castro Estrada.

Textos idénticos:

Amparo directo 419/1956, Alfonso L. Rodríguez y coags. enero 12 de 1957. unanimidad de 4 votos. Ponente: Ntro. José Castro Estrada (58).

 [58] Texto de Jurisprudencia 1917-1968, sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barruteta Mayo, S.R.L., segunda edición, 1995, págs. 566 y 567.

Antes de entrar al estudio de la figura en cita, no debemos de prescindir de una observación general relativa a indicar que desde un punto de vista doctrinario, la terminología adoptada en relación al desistimiento de la acción es imprecisa, porque los estudiosos indistintamente la denominan como "renuncia del derecho", "desistimiento de la pretensión", con idéntico significado del otorgado al desistimiento de la acción.

Para Eduardo Pallares es "el acto procesal por medio del cual el actor renuncia a la acción que se ha ejercitado en el juicio" (59).

El maestro Cipriano Gómez Lara manifiesta "es la renuncia del derecho a de la pretensión" (60).

José Ovalle Favala expresa "es la renuncia de la pretensión litigiosa, o desistimiento de la pretensión o del derecho" (61).

Niceto Alcalá Zamora y Castillo opina "es la renuncia de la pretensión litigiosa deducida por la parte atacante, y en caso de haber promovido ya el proceso, la renuncia a la pretensión formulada por el actor en su demanda o por el demandado en la reconvencción" (62).

Hugo Alsina expresa "es la renuncia a la pretensión jurídica" (63).

(59) Pallares, Eduardo. op. cit. pág. 253.

(60) Gómez Lara, Cipriano. op. cit. pág. 36.

(61) Ovalle Favala, José. op. cit. pág. 163.

(62) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. Proceso, Autocomposición y Defensa. Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., segunda edición, 1970. págs. 83 y 84.

(63) Alsina, Hugo. op. cit. pág. 488.

En resumen, de los criterios mencionados observamos que el desistimiento de la acción es el acto de manifestación de voluntad de la parte actora por medio del cual renuncia al derecho que pretende tener en contra del demandado, extinguiéndose en forma definitiva y de tal suerte que en lo sucesivo no podrá volver a ser reclamado.

En nuestro marco jurídico existen derechos que tienen el carácter de ser irrenunciables, son protegidos por la Ley no permitiendo ésto los posibles efectos legales a la renuncia que de ellos se haga.

Se trata de aquellos derechos que merecen una protección o tutela especial en virtud de que afectan directamente al orden público, como por ejemplo los derechos alimentarios, en este orden de ideas tenemos que el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 321 establece:

"El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción".

Otro ejemplo de un derecho irrenunciable nos lo proporciona el ordenamiento legal invocado en su artículo 448 expresando:

"La patria potestad no es renunciable...".

Consideramos que el fundamento de la irrenunciabilidad de los derechos de recibir alimentos como el de la patria potestad, se encuentra en el hecho que de renunciarse a ellos se haría indudablemente en contra del orden público, entendiéndose

por éste al conjunto de principios que con arreglo a ellos se organizan las instituciones sociales básicas; asimismo la renuncia de los derechos citados produciría perjuicios a terceros, que en estos casos son los hijos a quienes perjudicará el hecho de que el padre o la madre se liberen de aquellas obligaciones.

O bien, pueda tratarse de Derechos sociales como son los regulados en la Ley Federal del Trabajo, misma que en su artículo 5º establece:

"Las disposiciones de esta ley son de orden público, por lo que no produciría efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de esos derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

...XIII. renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo".

2.1.2. DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA.

Este tipo de desistimiento implica una renuncia a la prosecución del proceso, de tal manera que la parte actora se desiste o reserva su derecho para hacerlo valer en otra oportunidad, según convenga a sus intereses, toda vez que no supone de modo alguno renunciar a su acción.

Si bien es cierto, es que una vez efectuado y proveído de conformidad un desistimiento de la demanda, éste no trae como consecuencia la pérdida de la acción de la parte actora, pero debemos de tener en cuenta que puede producir la extinción del derecho sustantivo aunque de una manera indirecta, es decir, tal situación acontece cuando el derecho alegado se encuentra en vías de prescribir y es virtud de este desistimiento la interrupción de la prescripción producida con la interposición de la demanda, quedará sin efecto por lo cual el derecho se extinguirá por prescripción si el término de Ley se ha cumplido.

El desistimiento de la demanda es un acto de manifestación de voluntad de la parte actora a través del cual retira su demanda antes de que el demandado sea emplazado a juicio.

Es obvia que el demandado al no tener conocimiento de la demanda interpuesta en su contra, no puede producir la contestación a la misma, y a mayor abundamiento la "litis" no ha sido fijada. En estas condiciones estimamos que no existe razón práctica que lleve a un desistimiento de este tipo; en tal virtud no se requiere del consentimiento de la contraria para que surta sus efectos jurídicos, y en consecuencia el desistimiento de la demanda es un acto de manifestación de voluntad unilateral.

Los ordenamientos procesales civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México son deficientes en el tratamiento de la figura legal en cuestión; el primero de los indicados aunque sí la contempla en su redacción contiene equívocos terminológicos, por lo que respecta al segundo éste ni siquiera contiene una norma expresa reguladora de tal situación.

La ley adjetiva civil para el Distrito Federal pretende configurar al desistimiento en cuestión en su artículo 34, párrafo segundo estableciendo:

"El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado..."

La hipótesis contenida en el precepto indicado es incongruente porque el mismo se refiere al desistimiento de la instancia, figura diversa a la de nuestra atención.

Los efectos jurídicos que produce un desistimiento de la demanda se encuentran establecidos en el artículo 34, párrafo segundo del ordenamiento legal invocado, estatuyendo:

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

De lo anterior se infiere; todos los actos procesales realizados se extinguen de pleno derecho, es decir, una vez que el juzgador tenga por desistida a la actora de su demanda se nulifica el acto de la presentación de aquella.

En cuanto al Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México reiteramos no existe en él una norma que regule al desistimiento de la demanda, sin embargo los juzgadores tienen una diversidad de criterios aplicados para el supuesto del desistimiento en cita, los cuales en su gran mayoría son totalmente erróneos e infundados, como lo veremos en el capítulo tercero del presente estudio.

2.1.3. DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA.

Con la figura jurídica del desistimiento de la instancia la relación procesal se extingue de manera anormal; sin que en el proceso se llegue a dictar la sentencia definitiva.

Es un acto de manifestación de voluntad de la parte actora por el que renuncia al proceso, dejando a salvo sus derechos, se hace necesaria la conformidad de la contraria para que surta sus efectos legales, en virtud de que este desistimiento se dá después del emplazamiento a juicio, adquiriendo entonces el matiz de ser un acto de manifestación de voluntad bilateral.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal instituye al desistimiento en cuestión con un grave error terminológico en su artículo 34, párrafo segundo estableciendo:

"El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado..."

El precepto indicado confunde los conceptos "desistimiento de la demanda" y "desistimiento de la instancia", empleándolos indistintamente, como si ambos tuvieran la misma connotación siendo errónea dicha apreciación por lo siguiente: el desistimiento a que alude se dá con posterioridad a la notificación de la demanda, es decir una vez efectuado el emplazamiento a juicio al demandado, luego entonces la incongruencia radica en que indebidamente utiliza la palabra "demanda", siendo la correcta "instancia".

La jurisprudencia es acorde con el artículo citado en cuanto a exigir el consentimiento del demandado para que el desistimiento de la instancia surta sus efectos legales, estableciendo:

"DEMANDA, DESISTIMIENTO DE LA, DESPUES DE FIJADOS LOS PUNTOS CUESTIONADOS. del texto del artículo 34 del código de procedimientos civiles del distrito federal y territorios federales, se desprende que ninguna prohibición impide que el actor se desista de la demanda o de la acción, después de fijados los puntos cuestionados, ya que el único requisito es la conformidad del reo".

Amparo Directo 5164/71. Othon Leon Lobato. 29 de junio de 1973. unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Villos. (54)

La jurisprudencia anterior al igual que el precepto multicitado cae en el mismo error terminológico, al usar incorrectamente la palabra "demanda" como sinónimo de "instancia", siendo esta última la adecuada aplicable para tal hipótesis.

Los efectos legales producidos por un desistimiento de la instancia se encuentran en el artículo 34 párrafo último del ordenamiento jurídico invocado, instituyendo:

[54] Textos de Jurisprudencia 1974-1975, actualización IV, sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutia Mayo, S.R.L., 1987, pág. 454.

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

En cuanto al Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, éste no contiene una disposición reguladora del desistimiento en cuestión, con lo cual se producen diversos problemas al momento de promover un desistimiento de tal tipo, mismos que analizaremos en el capítulo precedente de éste.

A mayor abundamiento, varios son los tratadistas que nos brindan un concepto del desistimiento de la instancia, así para Niceto Alcalá Zamora y Castillo es "la renuncia a los actos del juicio, o sea la declaración de poner fin a la relación procesal sin sentencia de fondo y por consiguiente sin perder el derecho de ejercitar la acción" (65).

José Ovalle Favela establece "es un desistimiento parcial porque sólo afecta a los actos del proceso y deja subsistente la posibilidad de que actor exija la satisfacción de su pretensión en un nuevo proceso" (66).

(65) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, op. cit. pág. 90.

(66) Ovalle Favela, José, op. cit. pág. 163.

Para José Chiovenda es "la renuncia a los actos del juicio, es la declaración de voluntad de poner fin a la relación procesal sin sentencia de fondo" (67).

Hugo Alsina expresa "el actor puede renunciar a continuar el procedimiento reservándose el derecho de renovar su demanda" (68).

De las aseveraciones antes citadas observamos que el desistimiento de la instancia es un acto de manifestación de voluntad de la actora de no querer continuar con el proceso, dejando a salvo sus derechos para ejercitarlos nuevamente en un proceso posterior, y reiteramos se hace necesario el consentimiento de la contraparte para que surta sus efectos legales.

2.1.4. DESISTIMIENTO DE ALGUN ACTO DEL PROCESO.

Sabemos que la relación jurídica procesal se constituye entre las partes en el momento de trabarse la "litis", esto es, una vez que el demandado produce su contestación a la demanda instaurada en su contra; creándose derechos y obligaciones para ambas, como por ejemplo: el de valerse de los diversos medios de prueba que la Ley permite con el fin de acreditar los hechos constitutivos de la acción, de la excepción, el desahogo de una prueba, de una vista, son derechos que pueden ser desistidos por cualquiera de las partes, ya sea por la actora o por la demanda.

(67) Chiovenda, José. op. cit. tomo II. pág. 393.

(68) Alsina, Hugo. op. cit. pág. 485.

Por la natural extensión y numerosa variedad de los supuestos que se pueden presentar, no sería práctico ni recomendable intentar una enunciación de los diferentes casos admitidos para este tipo de desistimiento.

Impero, daremos una concepción de lo que es un desistimiento de algún acto del proceso, éste se da única y exclusivamente en la secuela del proceso, así tenemos, la parte que renuncia a determinado acto lo puede realizar por diversas razones, entre las cuales podemos mencionar; que se efectúe con la finalidad de agilizar el proceso a fin de no entorpecerlo con situaciones ociosas, o bien, desistirse a determinados privilegios procesales en aras de proseguir con las actuaciones judiciales sin interrupciones que repercutan en perjuicio de su economía, de su tiempo.

El desistimiento de algún acto del proceso es un acto de manifestación de voluntad unilateral a cargo de la parte que lo efectúa, de renunciar a algo dentro de la secuela del proceso, no siendo necesario el consentimiento de la contraparte para que surta sus efectos jurídicos, porque a ésta no le perjudicará en su ámbito legal.

2.2. FIGURAS AFINES AL DESISTIMIENTO.

La institución del desistimiento no resuelve en forma normal la controversia suscitada entre las partes, porque cuando se da en cualquiera de los tipos -que ya hemos visto anteriormente- se dejan de realizar los actos procesales que preceden a la sentencia definitiva, por lo cual es considerado como un modo anormal de terminación del proceso.

Las figuras jurídicas denominadas caducidad de la instancia, sobreseimiento y preclusión son semejantes al desistimiento en virtud de que aquellas se refieren a la pérdida temporal o definitiva ya sea de la totalidad del proceso o de alguna parte del mismo.

2.2.1. LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Etimológicamente la palabra caducidad proviene del latín "caducus a lo decrépito o muy anciano, lo poco durable, la significación vulgar es coincidente con la etimológica, así se dice que ha caducado lo que ha dejado de ser o perdido su efectividad" (69).

(69) Nueva Enciclopedia Jurídica, Francisco Sotx Editor, tomo III, Barcelona, 1951, pág. 437.

Estimamos que, la razón de existencia de la caducidad de la instancia radica en que el Estado tiende a liberar a sus propios órganos jurisdiccionales de proveer las demandas que les son puestas a su conocimiento, así como también de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la existencia de la relación procesal después de un periodo prolongado de inactividad de las parte contendientes en el proceso.

Por otra parte, el interés público exige que los procesos jurídicos no permanezcan paralizados indefinidamente, y como en la relación procesal se comprende al órgano jurisdiccional en tal virtud esta vinculación no puede quedar supeditada en el tiempo al libre arbitrio de las partes a quienes en materia procesal civil corresponde el impulso del proceso.

Además, los juicios pendientes por tiempo indefinido producen daños sociales, manteniendo en un estado de inseguridad e incertidumbre a los intereses tanto económicos como morales que son materia de la controversia, comprendiendo también a las relaciones jurídicas que son objeto de la "litis", con trastornos evidentes en la economía social.

En las leyes procesales civiles se ha establecido una sanción para el supuesto de que ambas partes en el proceso no promuevan absolutamente nada durante un cierto tiempo, a esa sanción se le ha denominado caducidad de la instancia.

La caducidad de la instancia en los ordenamientos procesales civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México aunque se reglamenta de manera semejante en ambas se presenta

diferencias, mismas que iremos indicando.

CAUSA PRODUCTORA DE LA FIGURA EN CITA.

El primer ordenamiento invocado establece la causa generadora de la caducidad de la instancia, siendo el hecho de que no hubiese promoción de cualquiera de las partes una vez transcurridos ciento ochenta días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial (70).

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México estatuye la causa originadora cuando durante un término continuo mayor de tres meses contados a partir de la fecha de verificación del último acto procesal o la última promoción, no exista ningún acto procesal ni promoción (71).

En el ordenamiento procesal civil para el Distrito Federal la caducidad es de orden público, no puede ser renunciable ni objeto de convenios entre las partes (72).

En contraposición a éste el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México establece que el proceso caduca por convenio o transacción de las partes (73).

(70) Cfr. artículo 137 Bis.

(71) Cfr. artículo 295 Fracción II.

(72) Cfr. artículo 137 Bis Fracción I.

(73) Cfr. artículo 295 Fracción I.

EFFECTOS DE LA CADUCIDAD EN PRIMERA INSTANCIA.

En la ley adjetiva civil para el Distrito Federal la caducidad de la instancia solamente extingue el proceso, pero no la acción, lo que significa que con posterioridad puede valerse a ejercitar la acción, siempre y cuando no haya prescrito (74).

Dándose en primera instancia, convierte en ineficaces las actuaciones del juicio y las cosas vuelven al estado que tenía antes de la presentación de la demanda (75).

Los efectos jurídicos de la caducidad de la instancia en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México son de anular los efectos procesales verificados, como si la demanda no hubiera sido presentada (76).

Asimismo, la figura en cuestión, no influye en las relaciones de derecho existentes entre las partes (77).

EFFECTOS DE LA CADUCIDAD EN SEGUNDA INSTANCIA.

El ordenamiento procesal civil para el Distrito Federal establece: la caducidad producida ante el superior convierte en firmes las resoluciones apeladas (78).

(74) Cfr. artículo 137 bis, fracción II.

(75) Idem, fracción III.

(76) Cfr. artículo 263.

(77) Cfr. artículo 265.

(78) Cfr. artículo 137 bis, fracción IV.

Igualmente el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México ordena; la caducidad es segunda instancia habiendo resolución definitiva en la primera, esta causará estado (79).

LA NO PROCEDENCIA DE LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la figura es cuestión no tiene lugar en los juicios universales de concursos, sucesiones, jurisdicciones voluntarias, en los juicios de alimentos, y en asuntos tramitados ante juzgados de menor cuantía (80).

En la Ley Adjetiva Civil para el Estado de México la caducidad de la instancia no opera en asuntos mercantiles, en jurisdicciones voluntarias, en juicios en los que exista sentencia ejecutoriada, y en los juicios de alimentos (81).

Los estudiosos en la materia nos proporcionan conceptos de la caducidad de la instancia, así para Guiseppe Chiovenda es "uno de los de extinguir la relación procesal y tiene lugar al transcurrir un cierto período de tiempo en estado de inactividad de los sujetos procesales" (82).

(79) Cfr. artículo 260.

(80) Cfr. artículo 137 bis, fracción VIII.

(81) Cfr. artículo 266.

(82) Chiovenda, Guiseppe. op. cit. pág. 310.

Eduardo Pallares manifiesta "es la extinción de la instancia judicial porque las dos partes han abandonado el ejercicio de la acción procesal, dicho abandono se manifiesta en que ninguna de ellas hace en el proceso las promociones necesarias para que éste llegue a su fin" (83).

Para el maestro Cipriano Gómez Lara es "la pérdida de todos los derechos procesales por la inactividad de las partes, inactividad total y bilateral, una vez que transcurre determinado plazo" (84).

Rafael de Pina expresa es "la extinción de la relación jurídica procesal a consecuencia de la inactividad del demandante y del demandado durante un cierto período" (85).

En resumen la caducidad de la instancia es la extinción de la relación procesal, en virtud de que ambas partes se abstienen de promover en el juicio durante un cierto período de tiempo, estableciéndose una presunción racional de que han perdido todo interés de continuar con el litigio.

La caducidad de la instancia y el desistimiento son formas anormales de extinguir la relación jurídica procesal, guardando entre ellas semejanzas y diferencias, las cuales son:

(83) Pallares, Eduardo, op. cit. pág. 119.

(84) Gómez Lara, Cipriano, op. cit. pág. 251.

(85) De Pina, Rafael, op. cit. pág. 136.

Semejanzas: con ambas figuras jurídicas el proceso se extingue de manera anormal, es decir, porque no se llega a dictar es él la sentencia definitiva.

Con la caducidad de la instancia, el desistimiento de la demanda y el de la instancia, la acción intentada no se afecta.

Diferencias: la caducidad consiste en un no hacer, mientras el desistimiento consiste en un hacer.

La caducidad de la instancia es una sanción establecida por la Ley para el caso de inactividad procesal de ambas partes; el desistimiento es un acto de alguna de aquellas.

La declaración de la caducidad de la instancia opera de oficio o a petición de parte; el desistimiento se da por una manifestación expresa.

En base a lo aseverado en las líneas que anteceden, nos atrevemos a formular el siguiente apotegma:

"Si la caducidad es el abandono tácito de la instancia, el desistimiento es el abandono expreso".

2.2.2. EL SOBRESERIMIENTO.

Etimológicamente la palabra sobreeser "deriva de la locución formada por la proposición latina "super" que significa "sobre" y del infinitivo "sedere" que significa "sentarse", posarse, estar quieto, detenerse, por consiguiente sobreeser es lo mismo que "sentarse sobre" y "sobreesamiento" es la acción y efecto de sobreeser" (85).

Podemos afirmar -adhiriéndonos a los criterios de los tratadistas en la materia- que la única forma normal con la que concluye un proceso jurídico, es con la sentencia definitiva, y de donde observamos que cualquier otro acto que de por extinguido a aquel sin resolver las pretensiones de las partes es entonces un modo anormal, perteneciendo a este género el sobreesamiento.

La figura jurídica en cita como concepto procesal pertenece al campo del derecho procesal penal, donde tuvo un origen, teniendo actualmente aplicación en materia de Amparo, en los procesos civiles, fiscales y administrativos.

Es evidente la dificultad de formular un concepto exacto del sobreesamiento, sobre todo si atendemos a la diversidad de aplicaciones que tiene dentro del Derecho en general, dada la variedad infinita de hipótesis procesales en que se puede manifestar.

(85) Pallares, Eduardo, op. cit. pág. 121.

En materia de Amparo el sobreseimiento se reglamenta en el precepto 74 estatuyente:

*procede el sobreseimiento:

I. Cuando el agraviado desista expresamente de la demanda o se le tenga por desistido de ella, con arreglo a la ley;

II. Cuando el agraviado muera durante el juicio, si la garantía reclamada sólo afecta a su persona;

III. Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el capítulo anterior;

IV. Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe el acto reclamado, o cuando no se probare su existencia en la audiencia a que se refiere el artículo 155 de esta ley.

Quando haya cesado los efectos del acto reclamado o cuando hayan ocurrido causas notorias de sobreseimiento, la parte quejosa y la autoridad o autoridades responsables están obligadas a manifestarlo así, y si no cumple esa obligación, se les impondrá una multa de diez a ciento ochenta días de salario, según las circunstancias del caso.

Y. En los amparos directos y en los indirectos que se encuentran en trámite ante los jueces de distrito, cuando el acto reclamado sea del orden civil o administrativo, si cualquiera que sea el estado del juicio, no se ha efectuado

ningún acto procesal durante el término de trescientos días, incluyendo los inhábiles, ni el quejoso ha promovido en este mismo lapso".

El maestro Ignacio Burgos Orihuela define al sobreseimiento como "un acto procesal proveniente de la potestad jurisdiccional que concluye con una instancia judicial, sin resolver el negocio en cuanto al fondo sustantivamente, sino atendiendo a circunstancias o hechos ajenos o al menos diversos de lo sustancial de la controversia subyacente o fundamental" (87).

Juventino V. Castro manifiesta "es el acto procesal judicial que concluye una instancia en forma definitiva, pero no resuelve el negocio en cuanto al fondo" (88).

[87] Burgos Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, S. A., tercera edición, 1959, págs. 487 y 488.

[88] V. Castro, Juventino. Garantías y Amparo, Editorial Porrúa, S. A., cuarta edición, 1983, pág. 362.

Al respecto la jurisprudencia ha establecido:

"SOBRESEIMIENTO. NO PERMITE ENTRAR AL ESTUDIO DE LAS CUESTIONES DE FONDO.

no causa agravio la sentencia que no se ocupa de los razonamientos tendientes a demostrar la violación de garantías individuales por los actos reclamados de las autoridades responsables, que constituyen el problema de fondo, si se decreta el sobreseimiento del juicio".

Amparo en Revisión 47/88.- Rafael Benítez Rivera y otros.- 12 de abril de 1988.- unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel.- Secretario.- Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo en Revisión 97/88.- María Teresa Mendoza Valverde.- 12 de abril de 1988.- unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel.- Secretario.- Humberto Schettino Reyna.

Amparo en Revisión 105/88.- Magelina González Méndez y otros.- 23 de junio de 1988.- unanimidad de votos.- Ponente: José Galván Rojas.- Secretario.- Jorge Patián Origel.

Amparo en Revisión 196/88.- Agustín Maldonado Guerneros y Cogas.- 28 de junio de 1988.- unanimidad de votos.- Ponente: Gustavo Calvillo Rangel.- secretario.- Humberto Schettino Reyna.

Amparo en Revisión 208/88.- Hilario Ibarra Linares.- 7 de julio de 1988. unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas.- Secretario.- Jorge Núñez Rivera. (89).

(89) Jurisprudencia contenida en el Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera parte, Tribunales Colegiados de Circuito, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Ediciones Mayo, S.R.L., 1988, pág. 769.

Los efectos del sobreseimiento se desprenden de lo siguiente:

"SOBRESSEIMIENTO.- EFECTOS DEL.-

El sobreseimiento es el juicio de amparo, por alguna de las causas que la ley señala, impide a la autoridad judicial federal entrar al estudio del fondo de la cuestión planteada por estar cumplida una condición de improcedencia del amparo, cuestión que debe ser examinada previamente a las violaciones constitucionales atribuidas al acto reclamado, aun en el supuesto de que efectivamente hayan sido cometidas las violaciones de garantía que se señalan".

Amparo en Revisión 10226/83.- Electrónica Majestic, S. A. y cegas, 4 de diciembre de 1984, unanimidad de 17 votos. Ponente: Ministro Alfonso López Aparicio (90).

De los criterios doctrinarios y jurisprudenciales sostenidos, observamos que, el sobreseimiento es un acto de la autoridad federal que concluye en forma definitiva con una instancia -en este caso se trata del juicio de garantías,-, sin entrar al estudio de las cuestiones de fondo planteadas.

En materia procesal civil solamente existen referencias esporádicas del sobreseimiento, así tenemos que en las leyes adjetivas civiles para el Distrito Federal y para el Estado de México ambas contemplan de manera afín a la figura en cuestión.

(90) Compilación de Precedentes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutia Mayo, S.R.L., 1986, pág. 864.

El primero de los indicados en su artículo 492 establece: "Cuando durante el plazo fijado para el desahucio, exhiba el inquilino el recibo de las pensiones debidas o el importe de ellas, dará al juez por terminada la providencia de lanzamiento, sin condenación en costas".

El artículo 789 del ordenamiento legal invocado expresa "Si durante la tramitación de un intestado apareciere el testamento, se sobreserá aquel para abrir el juicio de testamentaria..."

En este sentido el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México estatuye el sobreserimiento en sus artículos 851 y 939 (91).

el sobreserimiento y el desistimiento son figuras anormales de extinción del proceso, porque reiteramos en aquel no se llega a dictar la resolución definitiva, mismas que presentan semejanzas y diferencias que son las siguientes:

Semejanzas: con el sobreserimiento y el desistimiento de la acción ésta se extingue en forma definitiva.

Diferencias: con el sobreserimiento la acción ejercitada se extingue, mientras que con el desistimiento de la demanda y de la instancia, aquella no se afecta.

(91) Véase artículos 851 y 939.

La declaración del sobreseimiento opera de oficio o a petición de parte, el desistimiento se efectúa por medio de una manifestación expresa.

2.2.3. LA PRECLUSIÓN.

La palabra preclusión proviene del latín "praecluso, praeclusi, praeclusum, que significa cerrar, atrancar, obstruir, impedir, caducar, extinguir" (92).

Entre los diversos principios que rigen al proceso civil, se encuentra el de la preclusión, este principio está representado por el hecho de que las diferentes etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a fases y momentos procesales ya extinguidas y consumadas, esto es, en virtud del principio de la preclusión la oportunidad para la realización de un determinado acto procesal, éste ya no podrá ser efectuado.

Conforme la técnica formal del proceso civil va evolucionando, la regulación de los actos procesales en función del tiempo se va acentuando y distribuyendo no únicamente en las etapas del mismo, sino también en el tránsito de un esmento a otro demarcándose todas ellas mediante la clausura o decaimiento de posibilidades de obrar de las partes, así tenemos que, cuando

(92) Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit. tomo VII, pág. 163.

se quiere indicar que una determinada fase del proceso se encuentra clausurada o cerrada por el transcurso del término que la ley dispone para su ejercicio, se dice que aquella se encuentra precluida.

Dentro del derecho procesal civil la preclusión ha adquirido su carta de naturalización, así en el Código de Procedimientos Civiles al Distrito Federal se encuentra reconocida en su artículo 133, disponiendo:

"Una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que, dentro de ellos debió ejercitarse".

En la ley adjetiva civil para el Estado de México la figura citada se encuentra reglamentada en el artículo 23º estableciendo:

"Consiste la preclusión en la pérdida del derecho que compete a las partes en juicio para realizar determinados actos procesales después de que se han ejecutado otros actos o ha transcurrido cierto término legal, y tiene por objeto dar precisión y seguridad al procedimiento y atribuir firmeza a resoluciones judiciales que, sin producir la excepción de cosa juzgada, tienen efectos que han de ser respetados en el procedimiento mismo en que se dictan, cuando dichas resoluciones no ameriten recurso alguno".

Al efecto la jurisprudencia ha sustentado:

"PRECLUSION. CONCEPTO Y CASOS EN QUE OPERA ESTE PRINCIPIO EN LA LEY PROCESAL MEXICANA.

La Ley mexicana no deja al arbitrio de las partes elegir el momento para realizar los actos procesales que les incumben, ya que las normas que regulan al proceso no sólo previenen la forma de los actos propios del mismo, sino el momento en que deben llevarse a cabo para su ordenado desenvolvimiento, así vemos que este efecto producido en el proceso, constituye el principio preclusivo que rige en las diferentes fases o periodos procesales, razón por la que es conveniente puntualizar los casos en que la citada preclusión tiene lugar, los cuales son: a) cuando no se observa el orden señalado en la ley para el ejercicio de una facultad procesal; b) cuando se realiza un acto incompatible con el ejercicio de esa facultad; c) cuando ya se ha ejercitado la facultad de que se trata; y d) cuando por permitirlo la ley se ejercita nuevamente la multiplicidad facultad, agotándose entonces el derecho o derechos que se habían adquirido con el ejercicio inicial de aquella facultad, caso este último dentro del que encaja el del derecho de una de las partes para que se declare confeso a su contraparte, que precluye por haber vacado a ejercitar en segunda instancia la misma facultad de ofrecer la prueba de confesión".

Amparo directo 5017/1975. Felipa Cristina García Quintanar marzo 18 de 1977. 5 votos. Ponente: Htro. David Franco Rodríguez (33).

(33) tesis de Jurisprudencia 1976-1977, actualización V, sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Hays, S.R.L., 1987, segunda edición pág. 360.

A mayor abundamiento, los estudiosos en la materia nos brindan conceptos de la preclusión, así José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina expresan "la preclusión se emplea para designar el efecto producido en un proceso cuando se deja pasar sin utilizarlo, el momento señalado por la norma que lo rige para realizar un determinado acto" (94).

Giuseppe Chiovenda manifiesta "la preclusión es una institución general que tiene frecuentes aplicaciones en el proceso y que consiste en la pérdida de una facultad procesal por haberse llegado a los límites fijados por la ley para el ejercicio de esa facultad en el juicio o en una fase del juicio" (95).

Para el maestro Cipriano Gómez Lara es "la pérdida de los derechos procesales por no haberlos ejercido en la oportunidad que la ley da para ello" (96).

En conclusión podemos opinar que la preclusión es la pérdida de una determinada facultad procesal que se extingue o se clausura por no haberla ejercitado oportunamente dentro del término señalado por la ley.

[94] Castillo Larrañaga, José, De Pina Rafael, op. cit. pág. 230.

[95] Chiovenda, Giuseppe, op. cit. pág. 407.

[96] Gómez Lara, Cipriano, op. cit. pág. 250.

CAPITULO III. LA INCORPORACION DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA EN LA LEGISLACION PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

- 3.1 LA AUSENCIA DE LAS FIGURAS JURIDICAS DENOMINADAS DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA
- 3.2 PROBLEMÁTICA JURIDICA POR LA AUSENCIA DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DEL DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA
- 3.3 ESTUDIO COMPARATIVO DEL ARTICULO 34 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN RELACION CON EL ARTICULO 512 DE LA LEY ADJETIVA CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO
- 3.4 PROPOSICION

3.1. LA AUSENCIA DE LAS FIGURAS JURÍDICAS DENOMINADAS DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DE LA INSTANCIA.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, no existe una norma reguladora del desistimiento de la demanda, ni de la instancia.

En tal ordenamiento unicamente se contempla al desistimiento de la acción, en su artículo 512 parte "in fine" estableciendo: "...El desistimiento de la acción extingue ésta".

En la Ley Adjetiva Civil para el Distrito Federal los temas en cuestión se encuentran en el artículo 34 párrafos segundo y tercero estatuyendo:

"El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado..."

"El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquella. El desistimiento de la instancia, posterior al emplazamiento o el de la acción, obligan al que lo hizo a pagar las costas y los daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario".

Es indudable que el ordenamiento procesal civil para el Estado de México, sufre de una laguna respecto de las figuras de desistimiento de la demanda y desistimiento de la instancia.

En el aspecto jurídico debemos entender por laguna cuando en el ordenamiento legal no contiene una norma exactamente aplicable a un caso concreto.

Debido a la gran complejidad que se presentan en los procedimientos -en este caso civiles- le resulta imposible al legislador, al momento de la elaboración de una Ley tener en mente todos los supuestos jurídicos que se suscitan cotidianamente en la vida práctica y que además, estén en consonancia con las condiciones actuales, dando la solución adecuada.

Sin embargo, estas omisiones pueden ser subsanadas, acudiendo a los Principios Generales del Derecho, teniendo su fundamento en el artículo 14 párrafo último de nuestra Constitución que dice:

"En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

El precepto constitucional se reitera en los Códigos Civiles para el Estado de México y para el Distrito Federal.

Así observamos que el primero de los indicados en su artículo 19 ordena:

"Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica a falta de ley se resolverán a los principios generales del derecho".

Al igual que el anterior ordenamiento jurídico, el Código Civil para el Distrito Federal contempla a la situación indicada (97).

Como podemos apreciar, ambos preceptos son acordes con el artículo 14 Constitucional en su parte "in fine".

La ausencia de las figuras jurídicas del desistimiento de la demanda y de la instancia en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, no es motivo suficiente para no proveerlas, porque de conformidad con lo ordenado en el artículo 18 del Código Civil se establece.

"Los jueces o tribunales del Estado, no podrán dejar de resolver una controversia invocando el silencio, la obscuridad o la insuficiencia de la ley".

En la práctica los litigantes y en atención al anterior precepto, cuando presentan una promoción de desistimiento de la demanda o de la instancia -según sea el caso- los jueces civiles de primera instancia en el Estado de México, no dejan de proveerla, a pesar de que en estos casos la Ley es omisa, sin embargo en la mayoría de los desistimientos promovidos y acordados son apoyados en disposiciones jurídicas que nada tienen que ver con éstos, violando además flagrantemente la jurisprudencia, porque con fundamento en el artículo 192 de la Ley de Amparo ésta es obligatoria para la autoridad judicial, y al respecto dispone:

(97) Véase artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal.

"La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas, tratándose de la que decreta el Pleno y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados, Distrito Federal y Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales".

3.2. PROBLEMÁTICA JURÍDICA POR LA AUSENCIA DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA Y DEL DESISTIMIENTO DE LA INSTANCIA.

Al realizar una investigación de campo ante los juzgados civiles de primera instancia en el Estado de México, nos percatamos de la existencia de una diversidad de criterios aplicados para el caso de un desistimiento de la instancia, dado que no existe una norma jurídica reguladora de tal situación.

Los discernimientos mencionados en líneas anteriores no tienen congruencia o uniformidad al respecto, porque algunos juzgadores argumentan:

"... Que no es posible un desistimiento de la instancia en pleno procedimiento porque el demandado ya fue llamado a juicio y, que no sería justo que por un simple gusto de la parte actora, se tenga a ésta por desistida de la instancia, porque posteriormente puede volver a demandar a su contraria en base al mismo derecho, acarreadora nuevos gastos, daños, pérdida de tiempo, etcétera, y resulta un juego de nunca terminar, en todo caso -dicen- la única solución al respecto, es que la actora se desista de su acción..."

Estimamos que el criterio mencionado, es totalmente contrario a derecho por los razonamientos siguientes:

En primer lugar no debemos dejar de tomar en cuenta a lo establecido en el artículo 509 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México que dispone:

"A nadie puede obligarse a intentar o proseguir una acción en contra de su voluntad..."

De la simple lectura del precepto indicado, podemos apreciar que expresa claramente el principio que es un corolario del siguiente:

"El ejercicio de los derechos civiles, también por regla general está sujeto a la libre voluntad de las personas titulares de esos derechos".

Luego entonces, en el caso que ocupa nuestra atención, algunos juzgadores civiles del Estado de México violan totalmente estas

disposiciones y principios, coaccionando a la parte actora a desistirse de su acción, en vez de desistirse de la instancia.

Continuando con nuestra investigación práctica ante otros juzgados pudimos advertir que existen apreciaciones diferentes al citado anteriormente.

Criterios con los que regulan a la figura jurídica del desistimiento de la instancia, pero que los mismos carecen de fundamento, porque pretenden excederla como una "caducidad del procedimiento".

A efecto de acreditarlo mencionado, transcribiremos en primer lugar un escrito de la parte actora en el que solicita se le tenga por desistida de la instancia y posteriormente el acuerdo que le recayó.

En el juicio especial de desahucio promovido por Velázquez Sánchez Rosa en contra de Humberto Velázquez Sánchez, expediente número 2124/84 seguido ante el C. Juez Tercero de lo Civil de Primera Instancia de Texcoco, con residencia en la Ciudad de Netzahualcóyotl, obra un escrito fechado el día 9 de septiembre de 1988, en el cual se pide:

"... Que por medio del presente escrito vengo a desistirme de la instancia más no de la acción intentada en contra del demandado, por así convenir a mis intereses, solicitando me sea devuelto el documento base de la acción, previa toma de razón..."

Escrito que fue proveído de la manera siguiente:

"Netzahuacóyotl, México a trece de septiembre de 1988.

A sus autos el escrito de cuenta, con fundamento en el artículo 255 del código de procedimientos civiles, se da vista a la contraria por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga sobre el desistimiento de la instancia que hace la parte actora.

Notifíquese personalmente".

El acuerdo anterior es completamente infundado, porque el artículo 255 del ordenamiento legal invocado regula a la "caducidad del procedimiento", figura jurídica diversa a la invocada por la actora, y tan es así a la letra dice:

"El proceso caduca en los siguientes casos:

- I.- Por convenio o transacción de las partes;
- II.- Por desistimiento de la acción aceptado por la parte demandada no es necesaria la aceptación cuando el desistimiento se verifica antes de que se corra traslado de la demanda;
- III.- Por cumplimiento voluntario de la reclamación antes de la sentencia, y
- IV.- Fuera de los casos previstos para la suspensión e interrupción del procedimiento civil, cuando no se haya verificado ningún acto procesal ni promoción, durante un término continuo

mayor de tres meses contados a partir de la fecha en que se haya verificado el último acto procesal o hecho la última prosecución. Esta disposición es aplicable en todas las instancias, tanto en el negocio principal como en los incidentes, con excepción de los casos de revisión forzosa. Ceducado el principal caducan los incidentes. La caducidad de los incidentes sólo produce la principal cuando hayan suspendido el procedimiento en éste.

Por lo anterior se desprende que al proveído en cita le faltó fundamentación.

Ahora bien, como una opinión personal estimamos que la fracción I del precepto indicado es incongruente, tomando en cuenta lo siguiente:

Consideramos que un proceso jurídico no debe caducar por convenio o transacción de las partes, atento a que la caducidad de la instancia es de orden público, lo que se desprende de la siguiente tesis de jurisprudencia.

" 12.- CADUCIDAD DE LA INSTANCIA, ESTUDIO OFICIOSO DE LA.

La caducidad de la instancia como violación procesal que trasciende del fallo es de orden público, y consecuentemente su estudio debe hacerse de oficio por el juzgador, de tal forma que si el juicio caducó en primer instancia en términos del artículo 137 bis del código de procedimientos civiles, el tribunal de apelación debe efectuar el estudio correspondiente para determinar la procedencia de la caducidad".

Amparo Directo.- 3328/87. Manuel Alvarez Argüello.-29 de febrero de 1988.- unanimidad de votos.- ponente: José Agustín Herrera Zamora.- secretario: César Augusto Figueroa Soto. (198).

Una vez asentado que la caducidad de la instancia es de orden público y este último es el conjunto de instituciones legales, tradicionales y prácticas de la profesión jurídica establecidas en beneficio de la colectividad, que de ninguna manera pueden ser alteradas por la simple voluntad de los individuos, porque si aconteciera, se crearían situaciones castigas en perjuicio de la sociedad.

(198) Tesis de Jurisprudencia contenida en el informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Edictales Mayo, S.R.L., 1988. págs. 266 y 267.

El orden público funciona como un límite a través del cual se restringe la facultad de los individuos sobre la realización de ciertos actos jurídicos -en este caso se trata de la caducidad de la instancia- impidiendo que produzca efectos dentro del ordenamiento legal.

A lo anterior es aplicable la siguiente jurisprudencia:

"1731.- ORDEN PÚBLICO.- si bien es cierto que la estimación del orden público en principio corresponde al legislador al dictar una ley, no es ajeno a la función de los juzgadores apreciar su existencia en los casos concretos que les someten para su resolución, resulta pues indudable que los jueces en casos determinados, puedan calificar y estimar la existencia del orden público con relación a una ley, y no podrán declarar éstos, que no siendo ya aplicable una ley en los conceptos que la informaron por cuestión del orden público, conserva aun ese carácter y que subsisten sus finalidades".

Quinta época:	Págs.
Tomo XXVI.- Inclán Cenobio C.	1533
Tomo XXXI.- González Cesereo L.	570
Priego Rosendo y Coag.	2807
Vega Bernal Higuai	2807
Mendieta Pedro V.	2807

(99).

[99] Texto de Jurisprudencia, sustentada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.A.S., 1967. pág. 894.

Si bien es cierto que la caducidad y el desistimiento de la instancia, concluyen anticipadamente a un proceso, sin sentencia definitiva, también lo es, que sus efectos legales son distintos, como ya lo hemos apuntado en líneas anteriores.

Respecto a las fracciones siguientes del precepto citado, nada establecen en relación al desistimiento de la demanda, ni al de la instancia, y en el caso práctico que venimos comentando, el órgano jurisdiccional dió un fundamento erróneo a lo solicitado, en todo caso, estimamos que el peticionado auto debió de haberse apoyado en lo dispuesto por el artículo 509 del mismo ordenamiento legal o en su defecto en lo ordenado en el precepto 19 del Código Civil para el Estado de México.

Consultando otro caso práctico observamos; en el juicio ordinario civil, usucapión promovido por Cervantes Ramos Celis en contra de Mercedes Martínez del Caspo de Bernal, expediente 139/88, primera secretaría seguido ante el C. Juez Quinto de lo Civil de Primera Instancia de Texcoco, con residencia en la Ciudad de Nezahualcóyotl, existe un escrito de la actora con fecha 25 de abril de 1988 donde solicita:

"... Que por medio del presente escrito, vengo a desistirme de la demanda en el presente juicio, toda vez que así conviene a mis intereses, además, como se desprende de autos que no ha sido notificado a la parte demandada en el presente juicio, en consecuencia solicito se sean devueltos todos y cada uno de los documentos que fueron exhibidos como base de mi acción..."

Ócurso acordado de la siguiente manera:

"Ciudad Netzahualcóyotl, México a 28 de abril de 1988.

Por presentada a Celia Cervantes Ramos, con su escrito de cuenta, visto su contenido y el estado de los autos como se solicita con fundamento en los artículos 509 y 512 del código de procedimientos civiles, tengase por desistida en su perjuicio de la demanda entablada en contra de la señora Mercedes Martínez del Campo de Bernal para los efectos legales a que haya lugar, hagase la devolución de sus documentos que obran en autos previa razón y recibo que se asiente en los mismos, y por autorizados para recoger dichos documentos a las personas que se mencionan en el de cuenta, en su oportunidad dese de baja el expediente y archívese como totalmente concluido previas las anotaciones correspondientes que se hagan en el libro de gobierno.

Notifíquese".

Consideramos que el auto transcrito es parcialmente fundado, porque si bien es cierto, que el C. Juez se apoyó en lo dispuesto por el artículo 509 el cual ordena "A nadie puede obligarse a intentar o proseguir una acción contra su voluntad...", también lo es que el fundamento del artículo 512 no es aplicable a este caso, porque éste en ninguno de sus párrafos regula a la figura legal del desistimiento de la demanda y únicamente en su parte final dispone:

"El desistimiento de la acción extingue ésta".

Al no existir en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, una norma que regule a la figura en cita, esto se traduce en una disparidad de criterios entre los órganos jurisdiccionales y en el ejemplo comentado, el C. Juez la configuró como si se tratara de un desistimiento de la acción, siendo ésta una figura diversa al desistimiento de la demanda, y que no existe razón para confundirlas, como se desprende de la siguiente tesis de jurisprudencia:

"272.- DESISTIMIENTO DE LA ACCION Y DE LA DEMANDA.

No es lo mismo desistir de la acción que de la demanda, ya que en el desistimiento de la demanda se pierden todos los derechos y situaciones procesales y si no ha prescrito la acción puede volverse a presentar una nueva demanda; pero cuando hay un desistimiento de la acción, se produce la pérdida del derecho que el actor hizo valer en el juicio, porque al renunciar a la acción se renuncia al derecho".

Aparec. directo 5755/76. Paula Hernández Franco. 10 de octubre de 1977. 5 votos.
Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo (100).

3.3. ESTUDIO COMPARATIVO DEL ARTICULO 34 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN RELACION CON EL ARTICULO 512 DE LA LEY ADJETIVA CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

El artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se encuentra instituido en su Título Primero, de las acciones y excepciones, estableciendo:

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

En este sentido el ordenamiento procesal civil para el Estado de México trata de la hipótesis anterior en su Libro Segundo, intitulado Jurisdicción Contenciosa, Título Primero, de las acciones y excepciones, Capítulo I (101).

La aduición de la demanda judicial es un acto a cargo del órgano jurisdiccional, mismo que debe darle entrada a aquella cuando cumpla con una serie de requisitos legales.

REQUISITOS NECESARIOS PARA LA ADMISION DE DEMANDA.

Ambos ordenamientos procesales ordenan de manera semejante los requisitos a que se venimos refiriendo, así en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se establece:

"Art. 95. A toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente: 1° El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; 2° El documento o documentos que acreditan el carácter con el que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclama provenga de habérsale transmitido por otra persona; 3° Copia del escrito y los documentos para correr traslado al colitigante, pudiendo ser en papel común, fotostática o cualquiera otra, siempre que sea legible".

De forma similar la ley adjetiva civil para el Estado de México, instituye a los requisitos antes señalados (192).

La diferencia entre ambos cuerpos jurídicos radica en que el segundo de ellos establece que si los documentos exhibidos para correr traslado exceden de veinticinco fojas, éstos quedarán en la secretaría para que las partes se instruyan.

Asimismo, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 95 ordena:

(102) Véase artículo 580.

"También deberá acompañarse a toda demanda o contestación, el documento o documentos en que la parte interesada funda su derecho.

Si no los tuviere a su disposición, designará el archivo o lugar en que se encuentren los originales.

Se entenderá que el actor tiene a su disposición los documentos y deberá acompañarlos precisamente a la demanda, siempre que existan en un protocolo o archivo público del que pueda pedir y obtener copias autorizadas de ellos".

En esta misma forma el ordenamiento procesal civil para el Estado de México contempla a lo anterior (103).

La ley adjetiva civil para el Distrito Federal en su artículo 295 dispone:

"Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán:

I. El tribunal ante el que se promueve;

II. El nombre del actor y la casa que se señale para ser notificaciones.

(103) Véase artículo 581.

III. El nombre del demandado y su domicilio;

IV. El objeto u objetos que se reclamen con accesorios;

V. Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y marrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa.

VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables.

VII. El valor de lo demandado, si de ella depende la competencia del juez".

En este mismo sentido el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México ordena los requisitos que debe contener la demanda (104).

EL ENPLAZAMIENTO.

Para que el demandado pueda dar contestación a la demanda judicial instaurada en su contra se le debe emplazar, así la ley adjetiva civil para el Distrito Federal en su artículo 256 establece:

(104) Véase artículo 509.

"Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se propenga, y se les emplazará para que la contesten dentro de nueve días".

Respecto al ordenamiento procesal civil para el Estado de México, el emplazamiento se efectúa en los mismos términos que el anterior precepto (105).

CONTESTACION A LA DEMANDA.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala la forma de contestación a la demanda en su artículo 260, disponiendo:

"El demandado formulará la contestación en los términos prevenidos para la demanda.

Las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueren supervinientes.

En la misma contestación propondrá la reconvención en los casos que proceda.

(105) Véase artículo 594.

De las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, se dará vista al actor para que rinda las pruebas que considere oportunas".

El ordenamiento procesal civil para el Estado de México, estatuye la forma de dar contestación a la demanda en su precepto 599, el cual a la letra dice:

"El demandado deberá formular la contestación refiriéndose a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos si son propios, o expresando que los ignore, por no serlo o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. El silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscitó la controversia".

La interpretación jurídica de los artículos 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 512 del Ordenamiento Procesal para el Estado de México en su primer párrafo establecen que los puntos de hechos y derecho señalados como litigiosos en los escritos de demanda y contestación pueden ser alterados o cambiados aun después de fijada la "litis", salvo en los siguientes supuestos:

Después de intentada la acción y contestada la demanda, ambas Leyes citadas permiten que éstos se pueden alterar, y ésto sucede entre otros casos por ejemplo, cuando admiten la alegación de excepciones supervinientes que pueden hacerse valer después de cerrada la "litis" pero antes de sentencia, de las cuales se dará conocimiento a la contraria, reservándose

su resolución hasta la sentencia definitiva, misma que ha de abarcar los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, decidiendo en forma congruente, precisa y clara tanto la demanda como la contestación, así como también a las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, según se infiere de lo establecido en los preceptos 273, 81, 600 y 209 (106).

Por otra parte el multicitado artículo 34 de la Ley Adjetiva Civil para el Distrito Federal en su párrafo segundo establece:

"El desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado..."

En páginas previas ya nos hemos referido a este tema, reiterando la terminología utilizada por el ordenamiento legal citado es errónea porque indebidamente toma como sinónimo las palabras "desistimiento de la demanda" y "desistimiento de la instancia", siendo éstas figuras jurídicas diversas, para este caso lo correcto es "desistimiento de la instancia" (107).

Para que el desistimiento de la instancia surta sus efectos legales se hace necesario el consentimiento del demandado, la razón de esta exigencia es la que, habiendo adquirido las partes derechos procesales en el juicio, la parte demandada

(106) Véase artículos 273 y 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 600 y 209 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

(107) Supra, pág. 48.

no quede expuesta a perderlos por un desistimiento de la actora porque es indudable su derecho de llegar hasta la resolución del mismo, bien sea para recibir los beneficios de una absolución o bien para evitar las molestias indefinidas que le pudiera causar nuevamente la actora.

Si el demandado tiene o puede tener interés en que la cuestión litigiosa se resuelva dentro del proceso mediante una sentencia, en la que se examinen sus excepciones y defensas, ello nos basta para estimar que la cesación de la relación procesal no debe depender exclusivamente de la voluntad unilateral de la actora, sino que debe someterse a la consideración del demandado, con la finalidad de que exponga sus puntos de vista sobre el desistimiento de la instancia que haga aquella, constituyéndolo u oponiéndose a él dentro del término que al efecto se señale.

El artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su párrafo segundo, última parte establece:

"... El desistimiento de la acción extingue ésta aun sin consentirlo el demandado".

Por lo que respecta al ordenamiento procesal civil para el Estado de México, instituye a la figura jurídica del desistimiento en cita en su precepto 512 parte "in fine" (108).

(108) Véase artículo 512.

Como ya lo hemos dejado apuntado en páginas previas, el artículo mencionado carece de una disposición ordenadora relativa a que cuando se produzca un desistimiento de la acción en pleno juicio, debe de recaer una condena de costas, daños y perjuicios sobre la parte que lo efectúe a favor de su contraparte (109).

El desistimiento de la acción es el acto de manifestación de voluntad de la parte actora a través del cual renuncia al derecho sustancial que pretende tener en contra del demandado, sin que exista la posibilidad de volver a reclamar ese mismo derecho en un ulterior proceso, porque la determinación que lo acuerde adquiere el carácter de cosa juzgada.

Esta renuncia únicamente afecta a la esfera jurídica de quien lo realiza, en tal virtud se establece que no es necesario el consentimiento del demandado para que surta sus efectos legales.

Consideramos que resultaría ocioso pensar que el demandado se opusiera a un desistimiento de la acción, porque con éste se liberará de todas las obligaciones y cargas que suponen todo proceso jurídico.

Luego en el párrafo último del artículo 34 del ordenamiento legal en cita se dispone:

(109) Supra. págs. 40 y 41.

"El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquella. El desistimiento de la instancia, posterior al emplazamiento o el de la acción, obligan al que lo hizo a pagar costas y los daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario".

Estimamos atinada la disposición anterior en relación a la condena de costas, daños y perjuicios que debe recaer sobre la parte que se desista ya sea de la instancia o de la acción a favor de su contraria, porque sería injusto que a éste no se le retribuyeran económicamente todos los desembolsos ocasionados por el hecho de haber sido demandado judicialmente, y al efecto nos remitimos a lo manifestado en páginas que anteceden a éste (110).

En el mismo sentido de la parte final del artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la siguiente jurisprudencia ordena:

(110) Supra, pág. 40.

***735. COSTAS EN CASO DE DESISTIMIENTO DE LA ACCION.**

En la resolución en que la autoridad tenga por desistido de la acción al promovente, es la que precisamente se condenará al pago de costas y daños y perjuicios (última parte del artículo 34 del código de procedimientos civiles)".

Directo: 6219/1958. María Flores viuda de Mandujano, resuelto el 12 de noviembre de 1949, por mayoría de votos, contra el del señor Ministro García Rojas. Ponente, el señor Ministro López Lira. srio. Lic. José G. Escamilla López (111).

Insistimos en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, no existe una norma expresa reguladora de las figuras denominadas "desistimiento de la demanda", el "desistimiento de la instancia", motivo por el cual el sustentante propondrá la incorporación de las mismas en el siguiente punto de esta investigación.

3.4. PROPOSICION.

Para evitar la problemática jurídica originada por la ausencia de las figuras jurídicas del desistimiento de la demanda y desistimiento de la instancia en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, hacemos la siguiente propuesta:

(111) Tesis de Jurisprudencia sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieto Negro, S.R.L., segunda edición, 1980, pág. 334.

La incorporación de una norma reguladora del desistimiento de la demanda en el ordenamiento invocado se estatuiría en el artículo 512, segundo párrafo de la siguiente manera:

"El desistimiento de la demanda que se efectúa con anterioridad al emplazamiento, no requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquella".

Asimismo, se propone la incorporación del desistimiento de la instancia, instituyéndose en el precepto 512 tercer párrafo para quedar así:

"El desistimiento de la instancia que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la instancia obligan al que lo hizo a pagar costas, daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario".

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La acepción de la figura jurídica de desistimiento en términos generales significa dejar, abdicar, abandonar el propósito o el plan que se tenía inicialmente.

SEGUNDA.- La acción procesal es el elemento fundamental e indispensable en todo procedimiento judicial, establecida por la Ley para provocar la intervención del Estado por medio de sus órganos jurisdiccionales.

TERCERA.- La jurisdicción es la facultad que tienen los órganos jurisdiccionales para la declaración, protección, constitución o preservación de un derecho violado o desconocido.

CUARTA.- En los procedimientos judiciales civiles generalmente existen dos tipos de instancias, la primera o primer grado de conocimiento se inicia con el emplazamiento a juicio del demandado, concluyendo con la sentencia definitiva; la segunda instancia o segundo grado de conocimiento se origina con la interposición del recurso de apelación y concluye con una nueva sentencia definitiva dictada por el tribunal de alzada.

QUINTA.- El desistimiento de la acción es un acto de manifestación de voluntad de la parte actora por el cual renuncia al derecho que pretende tener en contra del demandado, extinguiéndose en forma definitiva.

SEXTA.- El desistimiento de la demanda es un acto de manifestación de voluntad de la parte actora por medio del que retira su demanda antes de que el demandado sea emplazado, no siendo necesario el consentimiento de la contraria, para que el desistimiento surta sus efectos.

SEPTIMA.- El desistimiento de la instancia es un acto de manifestación de voluntad de la actora por el que renuncia al proceso, dejando a salvo sus derechos, se hace necesario el consentimiento del demandado para que el desistimiento produzca sus efectos jurídicos.

OCTAVA.- La caducidad de la instancia es una figura jurídica de orden público, que extingue la relación procesal por la inacción de las partes durante un cierto término en el proceso.

NOVENA.- El sobreseimiento es un acto de la autoridad federal que concluye en forma definitiva con una instancia, sin que entre al estudio de las cuestiones planteadas.

DECIMA.- En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México no existe una norma que regule al desistimiento de la demanda, ni al desistimiento de la instancia, por lo cual el sustentante propone su incorporación en tal Ordenamiento.

DECIMAPRIMERA.- La norma reguladora del desistimiento de la demanda en el Ordenamiento invocado se estatuiría en el artículo 512 segundo párrafo de la siguiente manera:

"El desistimiento de la demanda que se efectúe con anterioridad al emplazamiento, no requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquella".

DECIMASEGUNDA.- Respecto al desistimiento de la instancia ésta se instituiría en el precepto 512 tercer párrafo, para quedar así:

"El desistimiento de la instancia que se realice con posterioridad al emplazamiento, requerirá del consentimiento del demandado. El desistimiento de la instancia obligan al que lo hizo a pagar costas, daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario".

DECIMATERCERA.- Asimismo en el artículo 512 del Ordenamiento Legal invocado en su parte final respecto al desistimiento de la acción se adicionaría:

"El desistimiento de la acción extingue ésta, aun sin consentirlo el demandado, siendo posterior al emplazamiento obliga al que lo hizo a pagar costas, daños y perjuicios a la contraria, salvo convenio en contrario".

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- 1.- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO. La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal. U.N.A.M. México. 1974.
- 2.- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO. Proceso, Autocompulsión y Defensa. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. segunda edición. 1970.
- 3.- ALSINA HUGO. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Juicio Ordinario Civil, segunda parte. Ediar. Soc. An. Editores Buenos Aires Argentina, segunda edición 1961.
- 4.- BECERRA BASTISTA JOSE. El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S. A. Décimoprimera edición, México 1964.
- 5.- BERGSA ORIBUELA IGNACIO. El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, S. A. tercera edición 1959.
- 6.- CABANELLAS GUILLERMO. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Hellasta, S.A.L. decimaséptima edición.1961.
- 7.- CASTILLO LARRAÑAGA JOSE. DE PINA RAFAEL. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S. A. segunda edición México 1959.
- 8.- CORTES FIGUEROA CARLOS. Introducción a la Teoría General del Proceso. Cárdenas Editor y Distribuidor. edición 1975.
- 9.- COSTURE J. EDUARDO. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. reimpresión inalterada. Ediciones de Palma. Buenos Aires Argentina 1974.
- 10.- CHIQUENDA GUISSPE. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Traducción de la segunda edición Italiana y notas de derecho Español por E. Gómez Orbandeja. Primera Edición. Editorial

revista de Derecho Privado, Madrid 1940.

- 11.- **CHAVEZDA JOSE.** Principios de Derecho Procesal Civil. Cárdenas Editor y Distribuidor edición 1960.
- 12.- **DE PINA RAFAEL, RAFAEL DE PINA YABA.** Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S. A. décimatercera edición. México 1965.
- 13.- **DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.** Instituto de Investigaciones Jurídicas Editorial Porrúa, S. A. 1965.
- 14.- **ENCICLOPEDIA JURIDICA BREVA.** Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. 1975.
- 15.- **ESCRIBER JOSEPH.** Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1965.
- 16.- **GENEZ LARA CIPRIANO.** Teoría General del Proceso. U.S.A.M. Editorial Villacorta, S. A. México sexta edición 1963.
- 17.- **GUASP JAIME.** Derecho Procesal Civil. Introducción y Parte General Instituto de Estudios Políticos. Madrid España. Tercera edición 1954.
- 18.- **MARGADANT S. FLORIS GUILLERMO.** El Derecho Romano como introducción a la Cultura Jurídico Contemporánea. Editorial Espinosa. México décimatercera edición 1965.
- 19.- **NUZZA ENCICLOPEDIA JURIDICA.** Francisco Seix Editor. tomo II. Barcelona 1951.
- 20.- **OSALLE FAYELA JOSE.** Derecho Procesal Civil. Harla México segunda edición 1967.

- 21.- PADILLA SARAGHEN GUMESINDO. Curso de Derecho Romano. Textos de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón. marzo '88.
- 22.- PALLARES EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S. A. tercera edición. México, 1988.
- 23.- PALLARES EDUARDO. Tratado de las Acciones Civiles. Editorial Porrúa, S. A. quinta edición. México 1982.
- 24.- V. CASTRO JUVÉNTINO. Garantías y Reparó. Editorial Porrúa, S. A. cuarta edición 1983.

LEGISLACION CONSOLIDADA

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 2.- LEY DE AMPARO.
- 3.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 4.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.
- 5.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 6.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MEXICO.
- 7.- COMPILACION DE PRECEDENTES DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L., 1986.
- 8.- INFORME RENDIDO A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Ediciones Mayo, S.R.L., 1988.
- 9.- INFORME RENDIDO A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Ediciones Mayo, S.R.L., 1988.

- 10.- **NUOVA LEE FEDERAL DEL TRABAJO.** Tematizada y Sistematizada. Baltazar Cavazos Flores. Editorial Trillas 18a. edición México 1985.
- 11.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA 1960-1981.** Actualización VII sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. 1983.
- 12.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA 1917-1965,** sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. segunda edición 1985.
- 13.- **TESIS DE LA JURISPRUDENCIA 1974-1975,** actualización II sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. 1987.
- 14.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA 1976-1977,** actualización V sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. segunda edición 1987.
- 15.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA,** sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. 1987.
- 16.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA,** sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. 1981.
- 17.- **TESIS DE JURISPRUDENCIA,** sustentada por la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Francisco Barrutieta Mayo, S.R.L. segunda edición 1980.