



879309

UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE

1
zey

ESCUELA DE DERECHO CON ESTUDIOS
INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
CLAVE 8793-09

LA NECESIDAD DE IMPLANTAR UN
PROCEDIMIENTO SUMARIO ESPECIAL
PARA EL CASO DE ALIMENTOS

TESIS

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

J. CARMEN ACOSTA SANTA ROSA

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

LIC. RAMON CAMARENA GARCIA

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

Celaya, Gto.

Febrero 1990.



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

Pag.

INTRODUCCION

CAPITULO I

EL PROCESO Y SUS PRESUPUESTOS

1.1. El Proceso en General y la Norma Jurídica.....	1
1.2. La Relación y el Proceso.....	4
1.3. La Relación Jurídica que Deriva del Proceso.....	22
1.4. Características y Presupuestos de la Relación Jurídica Procesal.....	24

CAPITULO II

LA ESTRUCTURA EN EL PROCESO

2.1. Órganos Jurisdiccionales.....	27
a).- Jurisdicción.....	27
b).- Características de la Jurisdicción.....	31
c).- El Poder Judicial.....	32
2.2. Las Partes.....	35
a).- Concepto.....	35
b).- Clases.....	35
c).- Capacidad.....	37
2.3. La Demanda.....	41
a).- Concepto, Forma y Contenido de la Demanda.....	42

b).- Defectos de la Demanda Subsanales e Insubsanales-	48
c).- Procedencia y Fundamentación de la Demanda.....	49
2.4. La Carga de la Prueba y los Medios de Prueba.....	50
a).- Hechos constitutivos, Extintivos o Impeditivos...	51
b).- Los Medios de Prueba.....	55
2.5. La Sentencia en el Procedimiento Ordinario.....	57
a).- Naturaleza Jurídica.....	57
b).- Efectos.....	58
c).- Concepto.....	59
d).- Clasificación.....	60

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO SUMARIO

3.1. El Procedimiento Sumario y sus Antecedentes Históricos.	63
3.2. Los Procedimientos Especiales.....	67
3.3. Denominación.....	69

CAPITULO IV

LOS ALIMENTOS

4.1. Generalidades.....	70
4.2. Definición.....	70
4.3. Características.....	71
4.4. Obligaciones.....	77
4.5. Subsistencia de la Relación.....	80

CAPITULO V

EL PROCEDIMIENTO EN ESPECIFICO

5.1. Procedimiento Especial Sumario para Alimentos.....82

5.2. Naturaleza y Exposición de Motivos.....84

CONCLUSIONES.....88

ADICION AL CODIGO CIVIL EN SU CAPITULO DE ALIMENTOS.....91

ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.....91

BIBLIOGRAFIA.....94

INTRODUCCION

A lo largo del curso de toda la carrera ocupo grandemente mi atención el Derecho de los Procedimientos en todas sus ramas, ya que indudablemente de ello depende la impartición pronta y expedita del Derecho adjetivo a través de la Justicia, esencia de aquellos.

Sin embargo el estudio y aportación que pretendo hacer se centra sobre aspectos del Derecho de Procedimientos civiles y en particular en lo que se refiere a los alimentos.

Para el caso de un acreedor alimentario, actualmente para reclamar su derecho en lo Judicial tiene que acudir a la Vía Ordinaria Civil, procedimiento, que por sus términos puede parecer breve, supere en la práctica de experiencia, la dilación que implica, y con esto la tardanza para que los acreedores reciban la justa atribución a su derecho. Considero entonces que este particular aspecto civil debiera ser que se acople, porque en el mayor de los casos el acreedor alimentario únicamente subsiste de la pensión que puede recibir y considerando que en promedio la primera Instancia de un Juicio Ordinario civil, se da 9 meses, en consecuencia es un término largo para el tipo de prestaciones que se ventilan.

Por ende, es mi intención proponer en el grado de mi experiencia del Derecho un Procedimiento de tipo Sumario en el --

que los términos para emplazamiento, pruebas y sentencia, sea realmente corto, eficaz, ágil y que cumpla con el cometido; - de tal forma se establecería un plazo o término de cinco días para la contestación de la demanda, 15 días para pruebas 10 - días para el ofrecimiento y 8 días para dictar sentencia, y - desde luego con otras características que en el desarrollo - del trabajo plasmaré para aumentar su eficacia.

Logicamente y en consecuencia, propondrá Adiciones al -- Código Civil y al Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de Guanajuato, para llevar a cabo tal fin.

CAPITULO I

EL PROCESO Y SUS PRESUPUESTOS

1.1. El Proceso en General y la Norma Jurídica.

No es, en lo personal, el fin normal del proceso la obtención de una sentencia, como afirma el maestro Becerra Bautista, sino esencialmente la impartición de justicia de forma pronta. Ha sido mi interés la impartición de justicia en los términos expresados, para los cuales es menester proceder al análisis del tema en sus cimientos y caracteres.

En este orden de ideas diremos que el derecho objetivo - está integrado por normas abstractas de las que derivan derechos substanciales que permiten la convivencia social, regulando las acciones humanas e imponiendo a los hombres un comportamiento determinado.

Desde este punto de vista, las normas jurídicas actúan - como causa motivadora sobre la voluntad del sujeto, es decir - establecen un deber ser.

El deber ser que establecen las normas jurídicas se refiere al obrar de varios sujetos, determinando lo que unos - pueden hacer y que por tanto, no debe ser impedido por los - demás.

Es así como el derecho objetivo coordina el obrar de ---

varios sujetos, estableciendo mandatos que motivan una conducta determinada.

Pero el derecho objetivo no sólo establece conducta sino que a la vez crea sanciones contra quienes no realicen la conducta prescrita o no respeten la facultad otorgada al titular del derecho.

La parte preceptiva va dirigida los particulares creando en su favor derechos substanciales que deben ser tutelados la tutela está contenida en la parte sancionadora de la norma y va dirigida a los órganos del Estado imponiéndoles el deber de realizar actos de coacción, en el supuesto de que los sujetos se opongan a la conducta prescrita.

Mediante el derecho de acción, los sujetos provocan el ejercicio de la función jurisdiccional, para conseguir la satisfacción del interés jurídico protegido por el legislador - en su favor, en la norma abstracta.

Los dos intereses, el público-estatal de ver respetada la ley en los casos controvertidos y el particular de quienes tratan de conseguir la tutela jurídica a que tienen derecho - se conjugan en el proceso, cuyo motor inicial es el derecho de acción.

De lo dicho se desprende que, por una parte, existe una

una potestad del Estado de hacer justicia, de dar a cada ---- quien lo suyo, de actuar la voluntad concreta de la ley; y, - por otra, existe una potestad del particular de exigir justicia; potestad de obrar ante los órganos jurisdiccionales del Estado. Por tanto, sólo en cuanto existen estas dos potestades, pueden instaurarse y desarrollarse un proceso.

La doctrina moderna admite, por otra parte, que el proceso es, antes y más que otra cosa, instrumento: instrumento para la verificación de la verdad de los hechos y la identificación de la norma legislativa que regula el caso concreto.

Dada su calidad de instrumental, el proceso no es necesario cuando las partes voluntariamente cumplen y se adaptan a la conducta prescrita por la norma abstracta.

Decíamos que el medio que tiene el que pide justicia, - el que defiende su derecho, para instaurar el proceso cuando su derecho ha sido lesionado o desconocido, es la acción. Pero la acción no sólo es el motor que sirve para instaurar un proceso, con el fin de obtener el respeto a la tutela del derecho subjetivo, y por tanto, la satisfacción del derecho objetivo, sino que lo verifica hasta su terminación,

En efecto, el proceso se inicia por una demanda en que el particular pide un tipo de tutela jurídica que sólo el --- juez puede dar y que efectivamente otorga mediante la senten-

cia, pero entre la demanda y la sentencia se realizan una serie de actos dirigidos a obtener del Estado-juez el acto vinculativo que otorga la tutela del derecho substancial a las partes contendientes. Todos estos actos sólo son posibles gracias a la acción que los impulsa y los mantiene en existencia (1)

1.2. La acción y el Proceso.

Es obvio que en cuanto a este subtema se destaca la relevancia e importancia, debido a que, considerado es la unión --- (aunque pertenezca, al segundo) entre el Derecho Adjetivo y el Derecho Sustantivo, esto es, la acción tomará el nombre de la pretensión, para mí es el punto medular de definición la cual a lo largo del proceso se ventilará. Sin embargo antes de entrar al desarrollo de esta, entraremos a un breve comentario y antecedente en el Derecho Romano.

a).- La Acción en el Derecho Romano.

La Acción Procesal tiene origen remotísimo. Existió en Roma desde los tiempos Primitivos de las Doce Tablas.

(1) Becerra Bautista José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, 2a. ed., edt., Porrúa S.A. México 1965 pp. 1 y 2

Distinguen los historiadores en este derecho, tres períodos, a saber: el de las acciones de la ley, el del sistema -- formulario y el del llamado procedimiento extraordinario. La primera etapa se prolongó hasta la expedición de las leyes -- Aebutia y las dos Julias, cuya fecha de expedición se ignora.

Las acciones de la ley.- En el primer período, la acción consistía en llevar a cabo ciertas formalidades, pronunciar -- palabras solemnes, e incluso hacer determinadas pantomimas -- sin las cuales no era posible obtener justicia, el extremo -- de que en las Institutas de Gayo, leemos que el propietario -- de unas vias que habían sido cortadas por el demandado, le -- exigió el pago de los daños y perjuicios, pero cometió el --- error de usar en su demanda la palabra vias en lugar de la -- palabra árboles, que debió haber empleado por ordenarlo así -- la ley de las Doce Tablas. Este error fue bastante para que -- perdiera el litigio. La acción procesal era entonces, menos -- un derecho que una manera de proceder ante el magistrado para obtener justicia.

Cinco eran las acciones de la ley: la acción por sacramento, la *judicis postulatio*, la *condictio*, la *manus injectio* y la *pignoris capio*. Estas dos últimas correspondían a lo que

ahora llamamos procedimientos de ejecución y vía de apremio.

Poco se sabe, en realidad, de la *judicis postulatio* y de la *condictio*. La más conocida es la acción por sacramento cuyos procedimientos pueden utilizarse para describir la especial fisonomía que tuvo entonces la acción procesal.

"En los primeros tiempos de Roma, dice un historiador, cada uno de los litigantes, debía, ante todo, depositar en las manos del pontífice una cierta suma de dinero. Esta suma se llamaba *sacramentum*, porque el dinero consignado por la parte que perdía se confiscaba y se empleaba en los gastos del culto religioso, *ad sacra publica*. Así al rigor de perder el litigio, se agregaba el de perder el sacramento. Más tarde, este depósito en especie, se transformó en una simple garantía."

Cuando la acción por sacramento tenía por objeto reivindicar un bien mueble, se pronunciaban y se llevaban a cabo los siguientes actos que dan a conocer las Institutas de Gayo: "El que reivindicaba (el bien mueble), tenía una varita en la mano; en seguida tomaba el objeto litigioso, por ejemplo, el esclavo, y decía: "Afirmo que este hombre es mío, según el derecho de los quirites, por mi propia causa, tal como lo he dicho. Tú lo ves, pongo sobre él la vindicta". Y al mismo tiempo, ponía la varita sobre el esclavo. El adver-

serio, por su parte, pronunciaba las mismas palabras y hacía los mismos actos. Cuando tanto uno como el otro habían reivindicado, el pretor decía; "soltad los dos a ese hombre". Los litigantes lo soltaban y al que había reivindicado primero en seguida le preguntaba al otro: "Te pido que me digas por qué causa has reivindicado. Aquél respondía: he cumplido el derecho así como puse la vindicta. En seguida, el que había preguntado respondía: considerando que has reivindicado injustamente, te provocho por un sacramento de 500 ass. de bronce; al adversario decía a su vez, te provocho igualmente...etc." Después de esto, el pretor otorgaba la posesión provisional del bien reivindicado a alguna de las litigantes, y la posesión llegaba a su fin con la solicitud que hacían las partes del nombramiento de un juez que decidiera el pleito.

Aunque no en su totalidad, el sistema de las acciones de la ley fue suprimido por las mencionadas leyes Fúlia y Acetia. En lugar de él se estableció el llamado procedimiento formulatio cuyos caracteres principales eran los siguientes:

a).- Las partes no actuaban litigando cuando exponían sus pretensiones o usas de determinadas frases sacramentales ni a realizar pantomimas de ningún género como en el sistema arcaico antes. Empleaban el lenguaje vulgar.

b).- Por regla general, se distinguían en este sistema dos periodos diversos: el primero, ante el registrado (pretor)

se llamaba "in jure"; el segundo ante el juez o de un jurado que tenía el nombre de "in iudicium".

c).- En el primero se formulaba la litis. El actor exponía su demanda y el reo su contestación. Las dos partes pedían al magistrado el nombramiento de un juez o de un jurado que decidieren el litigio.

d).- Se concluía el procedimiento "in jure" con la parte más importante del mismo, que consistía en que el magistrado entregaba al actor la fórmula (acción). "Lo que caracteriza el procedimiento formulario, dice Bonjean, es menos enviar el negocio a un jurado, lo que también sucedía en el sistema precedente, cuanto en la redacción de la fórmula o instrucción escrita, que era una especie de sentencia interlocutoria, por la cual el pretor determinaba las cuestiones que el jurado tenía que resolver, y el poder de condenar o absolver, según que dichas cuestiones le parecieran que deberían ser resueltas afirmativa o negativamente". En la fórmula se nombraba al juez o se designaban los jurados. Los pretores dieron mucha importancia a la redacción de la fórmula y consultaban a los más notables jurisconsultos para redactarla mejor.

Estaba constituida de las siguientes partes y de otras accesorias que no siempre figuraban en ella: la demostratio-

la intentio, la adjudicatio, y la condemnatio. La demonstratio contenía la exposición de los hechos que motivaban el litigio; la intentio, lo que el actor exigía al demandado; la adjudicatio, la facultad concedida al juez o al jurado para que pudiese adjudicar el bien litigioso a alguna de las partes. Finalmente, por la condemnatio, se les autorizaba para condenar al demandado.

Las fórmulas se inscribían en un libro llamado album y eran dadas a la publicidad.

Al sistema formulario corresponde, en realidad, la conocida definición de Celso, según la cual, la acción es "el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido". (*ius persequendi in iudicio quod sibi debetur*). El jurisconsulto Ulpiano, dice a este respecto: "La acción significa en este sistema (en el formulario), el derecho concedido por el magistrado al actor para perseguir delante de un juez lo que le es debido... o bien, se designa con esa palabra la fórmula que se entregaba al actor y por la cual se confería ese derecho. En fin, por una figura del lenguaje, que toma el efecto por la causa, se aplica a la fórmula y por consecuencia se daba a la acción el nombre de *iudicium*, es decir, de la instancia judicial que organiza. De este manera, las tres palabras: *actio*, fórmula, *iudicium*, eran frecuentemente usadas como sinónimos en el sistema formulario".

Hay que subrayar la circunstancia de que en ese sistema el derecho de perseguir en juicio a una persona no existía — como ahora por ministerio de la ley, sino que únicamente nacía cuando el pretor entregaba al actor la consabida fórmula. La acción consistía en ésta y también en el mencionado derecho.

Junto al procedimiento formulario existía el llamado extraordinario, en el cual el pretor no enviaba a las partes — ante un juez para que éste decidiera el litigio, sino que él mismo lo sentenciaba. Esta última modalidad acabó por triunfar de la anterior, que fue suprimida por Dioclesiano en el año 294, mediante una Constitución. Las Institutas de Justiniano, reprodujeron la definición de Celso que imperó en las enseñanzas del derecho procesal como un concepto clásico inspirador de muchas leyes.

Se agregó a ella la siguiente frase "o lo que nos pertenece" para que comprendiera tanto los derechos personales como los reales, quedando, por lo tanto, en los siguientes términos: la acción es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o lo que nos pertenece, pero con un significado diverso al que tuvo en el período formulario, según queda expuesto. En el derecho de Justiniano la acción deja de ser una fórmula para convertirse en el derecho dimanado de la ley, y no de la potestad del magistrado, que tiene el actor-

para obtener en juicio lo que el demandado le debe o la resti-
tución de la cosa que le pertenece.

Este concepto tiene las siguientes notas esenciales:

a).- Está vinculado estrechamente con el derecho subjeti-
vo que se hace valer en el juicio, faltando el cual la acción
debe declararse improcedente. La vinculación es tan íntima, -
que algunos juristas opinan que la acción es ese mismo
derecho subjetivo que para el estado dinámico cuando es viola-
do o desconocido. Otros sostienen que se trata de un derecho distinto que
presupone necesariamente el substancial subjetivo, y que se -
origina de la violación o desconocimiento de éste último. Im-
porta advertir que en el Corpus Juris de Justiniano, los capí-
tulos relativos a las numerosas acciones procesales que enton-
ces existían, tienen origen de derecho substantivo y derivan
de los derechos y obligaciones que derivan de los contratos,
los cuasicontratos, los delitos, los cuasidelitos o la ley, -
lo que para de benéfico hasta qué punto las acciones procesa-
les se identificaban con esos derechos.

b).- La acción entera es un derecho privado, por lo -
que las juristas modernas califican la doctrina que a -
ella concierne de doctrina privatística. El Código de Procedi-
mientos Civiles de 1894, prohibía parcialmente la definición
de Celso en los siguientes términos: "Se llama acción el me-
dio de hacer valer ante los tribunales los derechos estableci-

dos por la ley", Art. 1o.

El código actual continúa fiel a esa tradición, porque - si bien no reproduce el concepto anterior, todos los preceptos que enuncia con relación a las acciones, como son los relativos a sus nombres, clasificación duración acumulación, -- etc., están tomados de las doctrinas romanas y canónicas y de las que pudieran llamarse clásicas, de suyo privatísticas.

B).- LA ACCION EN EL DERECHO MODERNO

Los jurisconsultos modernos han formulado un número tan considerable de doctrinas y definiciones respecto del concepto de acción, que en esta materia el Derecho Procesal es un - laberinto donde se pierden las mejores inteligencias y no hay manera de resolver el problema, al parecer tan sencillo que - se contiene en la siguiente pregunta: ¿Qué es la acción Procesal?

Durante siglos se admitió como verdadera la definición - que nos legó el derecho romano en las Institutas y en el Digesto, según queda expuesto. De acuerdo con la doctrina tradicional las notas esenciales de la acción son las siguientes.

a).- La acción es un derecho subjetivo civil, cuyo ejer-

cicio depende de la voluntad del titular del mismo;

b).- Pertenece al derecho privado, y el sujeto pasivo de ese derecho es el deudor de la obligación, cuyo cumplimiento se exige en el juicio. Con esto se quiere decir que no es un derecho que los particulares tengan contra el Estado ni contra los funcionarios del Estado;

c).- El objeto sobre el cual recae la acción, es la prestación que se exige del demandado y no las actividades del órgano jurisdiccional. En otras palabras, la acción va dirigida hacia el demandado para obtener de él, cumpla las obligaciones que contrajo.

La definición no nos dice si la acción se identifica con el derecho subjetivo civil que se intenta realizar mediante el juicio o si es un derecho diverso que de él dimana, pero en el Corpus Juris aparecen hasta cierto punto identificados, en el sentido de que cuando las Institutas o el Digesto determinan en qué consisten las acciones de compraventa, de mandato, de arrendamiento, de préstamo, etc. mencionan en realidad los derechos y obligaciones que dimanar de esos contratos. -- Además, en el derecho pretorio, cuando el pretor concedía nuevas acciones, no reconocidas antes, daba nacimiento a nuevos derechos.

Esta concepción civilista triunfó, como que dicho, duran

ta muchos siglos, e incluso Savigny sostuvo que la acción procesal no es un derecho sui géneris, "un derecho en si", sino "el aspecto particular que asume todo derecho como consecuencia de su lesión", en lo que pudiera llamarse "estado de defensa".

Procesalistas españoles tan eminentes como Manreza, Caravantes, Escriche, el Conde de la Cañada, Tapia, etc., hicieron suya la definición de Celso. Más aún, en el siglo XX, algunos franceses no se han apartado de ella. Garssonet en su obra fundamental continúa sosteniendo el punto de vista privativístico del derecho romano: "La idea del derecho, dice, contiene pues, necesariamente la de la acción, más aún. la acción no es otra cosa que el derecho mismo que permanece pasivo, -- por decirlo así, en tanto no es negado, pero se pone en movimiento desde que es desconocido o violado. Esta noción fundamental es fecunda en resultados: 1.- No hay derecho sin acción y la ley que lo crea no tiene necesidad de agregarle expresamente una acción. Por el solo hecho de que aquél existe, ella existe al mismo tiempo"...(Traité de Procedure Civile-I-484).

Otros jurisconsultos no identifican la acción con el derecho subjetivo que protege, sino que lo consideran como derecho diverso, que nace de la violación del subjetivo civil correspondiente.

El imperio pacífico de las doctrinas cristalizadas en --

torno a la definición de Colso, entró en crisis cuando en el año de 1856 publicó el jurisconsulto Alemán Winscheid Die actio des römischen Zivilrechts von Stand punct des heutigen -- Rechts", famoso estudio sobre la acción romana y como consecuencia de él, surgió una polémica entre ese jurisconsulto y su colega Muther. Hugo Alsina explica en su tratado de Derecho Procesal el contenido de esa controversia. Dice: "Tal era la situación cuando Winscheid publicó su libro "La acción en el derecho romano desde el punto de vista del derecho actual- (1856)", con el que se inicia la investigación de la acción -- como derecho autónomo y que constituye el antecedente de las nuevas escuelas procesales. Existió en esta época en Alemania una doble terminología: la actio y la Klage. La acción era concebida como la potestad inherente al derecho de reaccionar contra la violación del derecho o como el derecho en su tendencia a la satisfacción: un derecho que nace de la violación. -- La querrela (Klage) era un derecho contra el Estado, pero -- coincidiendo con la acción, se cuenta como prescindencia de un -- elemento esencial: la persecución en juicio. Partiendo de esta base, dice Winscheid, que la acción no es el derecho mismo, ni tampoco la querrela, sino un concepto distinto. Lo que nace de la violación de un derecho es una pretensión contra -- su autor; por ejemplo, la violación del derecho de propiedad -- origina un derecho de obrar, sino un derecho a la restitución de la cosa contra una determinada persona, y para expresar esa dirección personal o tendencia a cometer la voluntad -- de otro, se emplea la palabra anspruch, que significa preten-

ción jurídica. En la acción romana, en cambio existen otros elementos, como la idea de tribuna y controversia entre el - que ataca y se defiende, de no que el último enfático, se -- reculeve en persecución judicial. Se asemeja a la querrela en cuanto, como ésta, la acción se dirige contra el Estado, pero se diferencia porque la querrela es sólo un derecho de obrar en tanto que la acción supone la resolución. Por esto la concepción civilista de la acción ha confundido : ésta con la -- pretensión jurídica que surge de la violación del derecho".

"a).- No puede decirse que la teoría de Windschaid haya -- despojada por completo al pueblo, pero tiene el mérito de -- haber destacado la independencia de la acción, provocada en -- palabras, por sus autores, por Mutzer, y que es el origen de -- nuevas investigaciones. Mutzer, en su libro "La teoría de la -- acción romana y el derecho moderno de obrar" (1897), consideró -- la acción como un derecho público subjetivo contra el Estado -- en la medida de sus órganos jurisdiccionales, porque a ese -- derecho, que supone un derecho privado violado, corresponde -- en sólo la obligación del Estado de protegerlo en tutela, sino -- también el derecho de emplear acción, al obligarse la potestad -- necesaria para obtener su cumplimiento".

"b).- Sobre esta base, Koch reconstruyó su doctrina del de -- recho a la tutela jurídica, expuesta en su trabajo "La acción -- Declarativa" (1885), en que consideró la acción como un dere -- cho autónomo que se dirige contra el Estado y el adversario.

De allí sus caracteres: es un derecho público al que corresponde por parte del Estado la obligación de dispensar la tutela del derecho, pero es concreto en cuanto su eficacia -- afecta sólo al adversario. Por consiguiente, sólo hay acción cuando la demanda es fundada".

"c).- De tal manera quedaba sin explicación el fenómeno corriente de la acción infundada, y, para satisfacerla, Degenkolb, en su monografía "La coacción en el contradictorio y naturaleza de la norma contenida en la sentencia", concibió la acción como un derecho abstracto de obrar, independientemente de que ella sea fundada o infundada".

Según Enneccerus, "la pretensión, tal como la entendió Windscheid, es "El derecho subjetivo a la sumisión de la voluntad ajena, o sea el mismo derecho en su dirección contra otras personas, y por consiguiente, no sólo identifica la pretensión obligatoria y el crédito, sino que también califica de pretensión la de prohibición, contenida en el derecho real, que se dirige contra todos". En otras palabras, la pretensión, en el pensamiento de Windscheid, consiste tanto en la exigencia que el titular de un derecho de crédito tiene respecto de su deudor, para que éste cumpla la obligación correlativa, como en la prohibición que dimana de un derecho real, (impuesta a todos en general) de no violar o desconocer dicho derecho. Si A le debe a B por concepto de mutuo, mil pesos, la pretensión consistirá en el hecho de que A le exija a B la entrega de --

esa suma. Si A es propietario de un fundo, la pretensión radica en la prohibición impuesta a todas las demás personas de que ejecuten actos con los que se desconozca el derecho de propiedad.

Las diferencias entre la pretensión y la acción procesal según los juriconsultos modernos, son éstas:

a).- La pretensión es en muchos casos un derecho privado la acción es siempre derecho público.

b).- En la pretensión el sujeto pasivo es el deudor de la obligación; en la acción procesal lo es, ora el Estado, ora órgano jurisdiccional, según el punto de vista que se adapte;

c).- En la pretensión el contenido del derecho consiste en la prestación que ha de cumplir el deudor, como pagar una suma de dinero, entregar una cosa, abstenerse de un hecho, etc. La acción consiste en lo que pudiera llamarse, en términos generales, "administrar justicia", es decir, tramitar el juicio, pronunciar sentencia, llevar a cabo un embargo precatorio, ejecutar un fallo, etc.

Muther contradujo los puntos de vista de Windscheid y sostuvo la existencia del derecho de acción como derecho público frente al Estado representado por sus órganos jurisdiccionales.

les, o sea el derecho de obtener justicia, que a su vez produce la obligación a cargo de aquellos de otorgarla, y el derecho público subjetivo de usar contra el obligado de las medidas de coacción necesarias para obtener que cumpla su obligación. El derecho de acción deriva, según él, del derecho privado que ha sido violado.

De la discusión Windscheid-Wuther nació el movimiento que pudiera llamarse renacimiento del derecho procesal, tan fecundo en obras doctrinales escritas en Austria, en Alemania e Italia, y que se propagó en España y en las naciones americanas de habla española. Parece que por acá en Francia no tuvo repercusiones importantes.

Por desgracia, no desembarcaba en la variedad y multiplicidad inmensa de definiciones, puntos de vista, variadas doctrinas a que nos referimos al principio de este capítulo. — Alejandro Peralta, en un estudio que aparece en el Nuevo Digesto Italiano, y que fue traducido por Santiago Gontij Melan de para su publicación en la Revista de Derecho procesal de Hugo Alsina, demuestra que en la legislación italiana, la palabra acción se emplea con 16 sentidos diversos.

En la imposibilidad de analizar tantos y tan diferentes definiciones, únicamente me concretaré a exponer algunas que considero de mayor relieve en ese confuso acervo de ideas y puntos de vista, para antes de ello, estar conveniente anun-

ciar, lo que pudiera considerarse como definitivamente adquirido por la ciencia procesal en esta materia, y las cuestiones sobre las que todavía discuten los jurisconsultos.

En mi concepto, han triunfado, por ser las más aceptadas las siguientes tesis:

a).- La acción procesal es una entidad jurídica de naturaleza diferente del derecho subjetivo que mediante ella se quiere hacer valer en juicio;

b).- La acción procesal es un derecho autónomo, de orden público, y por tener esta nota esencial, esta sujeta a una legislación específica diversa de la que concierne al derecho-subjetivo;

c).- El sujeto pasivo de la acción no es el particular que figura en el juicio como demandado, sino el Estado o el órgano jurisdiccional que administra justicia;

d).- El derecho de acción procesal es un derecho público y no meramente civil;

e).- Su contenido es el conjunto de actividades que debe realizar el órgano jurisdiccional para que las partes o terceros ejerciten ante ellos el derecho de petición.

Las materias sobre las cuales todavía se discute o se discutió apasionadamente en el pasado, son:

I.- ¿La acción es un derecho subjetivo o potestativo?

II.- ¿Es una mera facultad o un auténtico derecho?

III.- ¿Tiende el tutelar a los derechos subjetivos o -- bien solamente la aplicación del derecho objetivo?

IV.- ¿El sujeto pasivo de la acción es el Estado o los-- funcionarios judiciales?

V.- ¿Concede al actor el derecho de obtener una senten-- cia justa o una sentencia favorable a sus intereses?

VI.- ¿Es un derecho abstracto y de carácter general, o-- concreto y particular?

1.3. La Relación Jurídica que Deriva del Proceso.

Huelga decir, de inmediato, las partes, el comento en -- cuanto a este, quienes son: El juez, el actor y el demandado como lo comenta el maestro Becerra Bautista, el proceso es -- una relación jurídica entre el juez actor y reo: *judicium est actus trium personarum, actoris, rei, judicis.*

Esta relación tiene un carácter jurídico indiscutible, -- no obstante que CARNELUTTI niegue la utilidad del concepto.

La relación jurídica se establece entre el Estado, como sujeto capaz de derechos y obligaciones y el ciudadano, también sujeto de derechos y obligaciones. La serie de relaciones especiales, dice Ugo Rocco, de muchos derechos y deberes jurídicos de derecho público, en cuanto surgen con ocasión -- del proceso, puedan llamarse relaciones jurídicas procesales. Y como dichos sujetos son tres: actor, demandado y órgano jurisdiccional, éstos constituyen los sujetos de la relación jurídica procesal.

La pluralidad de sujetos origina una relación jurídica -- trilateral entre actor y Estado, por una parte, y entre demandado y Estado, por la otra.

El propio Ugo Rocco, que habla de "la llamada relación --

jurídica procesal", la define diciendo: es el conjunto de relaciones jurídicas, esto es, de derechos y obligaciones regulados por el derecho procesal objetivo, que median entre actor y Estado y entre demandado y Estado, nacidas del ejercicio del derecho de acción y de contradicción en juicio.

Como reus in excipiendo fit actor, el derecho de acción puede considerarse bilateral, principalmente en los procesos contenciosos, en virtud del principio contradictorio: *audiatur et altera pars.*(3).

Por su parte afirma el maestro Pallares que el proceso es una relación Jurídica bajo los siguientes términos:

- a).- Es relación única, lo que da unidad al proceso; ---
- b).- Es relación de derecho público y no como antes se pensaba de derecho privado; etc. c).- Se establece entre el juez y las partes; d).- Es autónoma en dos sentidos: primamente, porque tiene una ley propia que la rige, o sea entre nosotros El Código de Procedimientos Civiles; y en segundo lugar por que es independiente, aunque no del todo, de la relación jurídica substancial materia del juicio. Aunque éste no exista, -

(3) BECERRA Baustista José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, 2a. ed. edt., Porrúa S.A. México 1965 pp. 2 y 3

Quien opina que existe directamente entre las partes entre sí. Para mí no cabe duda que la relación se establece directamente entre las partes con el juez, y entre ellas --no directamente-- sino por la intermediación del órgano jurisdiccional, que recibe sus peticiones y las da a conocer al colitigante cuando es necesario.

La principal objeción que se pueda hacer a esta doctrina es la que ha formulado Carnelutti y consiste en que en el proceso no hay una sola relación jurídica, sino que, a medida que se desenvuelve, van naciendo y extinguiéndose múltiples y variadas relaciones. Si por relación jurídica ha de entenderse toda relación entre seres humanos regulada por las normas jurídicas, entonces no es posible negar que en el proceso por ser precisamente de tracto sucesivo, van naciendo y extinguiéndose numerosas y no una sola. (4)

1.4. Características y Presupuestos de la Relación Jurídica Procesal.

En cuanto a este punto los autores nacionales y la doctrina extranjera, coinciden, a lo cual tomaré la clasificación del maestro José Socerra Bautista que hace.

(4) PALLARES Eduardo, DERECHO PROCESAL CIVIL, 12ª Ed., edt., - Porrúa S.A., México 1986, pp. 102 y 103.

I.-De derecho público, ya que se origina entre los particulares y el Estado, que actúa como Poder en el ejercicio de una potestad pública: la potestad jurisdiccional.

II.-Autónoma, porque es del todo independiente del derecho substantivo hecho valer.

III.-Trilateral, en cuanto se establece entre el actor y el Estado y entre éste y el demandado.

IV.-Tiene un objetivo particular, pues existe una pretensión del actor y otra del demandado, normalmente antitética, que piden al Estado-juez la realización de la norma jurídica abstracta; que es el objeto del proceso.

V.-Compleja, toda vez que comprende una serie de facultades aisladas --facultades exigendi-- y obligaciones y cargas de las partes y de los órganos jurisdiccionales, que constituyen el proceso mismo.

VI.-Dinámica o progresiva y no estática, en virtud de -- que se desarrolla con actos sucesivos de las partes y de los órganos jurisdiccionales.

VII.-Unitaria, en cuanto que esta multiplicidad de facultades y de obligaciones y cargas sucesivas, se funden y reú--

nen en una relación idealmente única, que trae vida con el --
ejercicio de la acción judicial, mediante la demanda y se ex-
tingue con la sentencia. CARNELUTTI ha negado este carácter.

VIII.- Finalmente, para CALAMANDREI, es una relación que
supone la colaboración de las partes, como en el deporte, ---
porque no obstante que los contendientes luchan entre ellos,-
para obtener el triunfo, deben sujetarse a las reglas del jue-
go, sin las cuales no es posible llevarlo adelante.(5)

(5) BECERRA Bautista José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, 2.ª ed.
edt. Porrúa S.A. México 1965 pp. 2 y 3

CAPITULO II

LA ESTRUCTURA EN EL PROCESO

2.1. Organos Jurisdiccionales.

a).- JURISDICCION.- Es prudente establecer, para dar principio a este tema analizar y establecer un desglose de los elementos que componen la jurisdicción en sí.

Al decir del maestro De Pina y Larrañaga, la jurisdicción es una función pública encomendada a organos del Estado (6).

O bien, se determina como la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida (7).

También se establece como el poder autoridad que se tiene para gobernar y poner en ejecución las leyes, traducido en la potestad que se hayan investido los jueces para administrar justicia (8).

(6) CASTILLO Larrañaga Rafael De Pina José, DERECHO PROCESAL-CIVIL 17a. ed. ed. Porrúa S.A. México 1985 pp. 59 60 61.

(7) BECERRA Bautista José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, 2a. ed. ed. Porrúa S.A. México 1965.

(8) PALLARES Eduardo, DERECHO PROCESAL CIVIL 12a. ed. ed. Porrúa S.A. México 1986.

La jurisdicción puede definirse igualmente, como la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto puede deducirse, a veces la necesidad de ejecutar el contenido de la declaración formulada por el juez, y entonces, la actividad jurisdiccional es no sólo declaratoria sino ejecutiva también.

En el Estado moderno la Jurisdicción corresponde, generalmente, a órganos específicos de carácter público, cuya potestad se deriva de las normas constitucionales precisas que establecen la base fundamental de la administración de justicia en cada país. Estos órganos —julgados o tribunales— no ejercen, sin embargo, el monopolio de esta función, que se atribuye, a veces, a órganos de carácter administrativo, aunque con carácter de excepción, y en materia penal, a órganos legislativos, por consideraciones diversas. La Constitución mexicana (art. 17) preceptúa que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, y que los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley.

El instrumento específico de la función jurisdiccional es, pues, el Poder Judicial, que si bien no agota el volumen de las actividades judiciales, ejerce la mayor parte de ellas pero aunque el Poder Judicial no absorbe totalmente la función

de juzgar, la aspiración a que llegue a absorverla algún día está, sin duda, en armonía con la aplicación de la teoría de la división o separación de los poderes del Estado, y con la conclusión lógica que de ella debe sacarse y que, admitida, conduciría a la integración de los servicios que cumplen funciones jurisdiccionales fuera de la organización del Poder Judicial dentro de la esfera de éste, entregando así el ejercicio de estas funciones en toda su extensión al poder del Estado al que en el orden de los principios corresponde, con exclusión de los demás.

ESCRICHE considera a la jurisdicción en los aspectos siguientes:

a) Latamente o sui generis como poder o autoridad que -- tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes. En sentido estricto o en su acepción, potestad de que se hallan investidos los jueces o tribunales para administrar justicia, -- o sea para conocer de los asuntos civiles o criminales, decidirlos o substanciarlos con arreglo a las leyes.

b) El territorio a que se extiende el poder del juez o -- tribunal

c) El término de algún lugar o provincia.

d) El tribunal en que se administra justicia.

Históricamente se ha descompuesto la jurisdicción en -- tres facultades: La notio, potestad de conocer el asunto sometido,

a su resolución, integrada, a su vez, por la vocatio (potestad de llamar a juicio), y la coertio, (potestad de constreñir al cumplimiento del rito procesal); la iudicio, facultad de juzgar propiamente dicha o aplicación del derecho al caso concreto y el imperium (o executi), poder de ejecutar lo juzgado que se dividía en mare, poder de hacer efectivas las sentencias en las causas en que recayera pena de muerte, mutilación o destierro, y mixto, poder para ejecutar las sentencias dictadas en los juicios civiles o en los criminales cuando la pena impuesta era inferior a las indicadas. Esta concepción de la jurisdicción, generalmente, sobre todo en la jurisdicción civil, juzga y ejecuta lo juzgado.

Las personas imperitas en materias jurídicas confunden las palabras jurisdicción, fuero y competencia.

La palabra fuero expresa, unas veces, la legislación especial, histórica, de determinados sumos o región; otras, jurisdicción especial (fuero de guerra por ejemplo); otras, al derecho del particular a ser juzgado por su juez propio; otras al lugar donde se administra justicia.

Estas varias acepciones de la palabra fuero señalan sus diferencias con la jurisdicción. La jurisdicción se diferencia de la competencia en que aquélla es el género y ésta la especie. La competencia de la que trataremos más adelante ha sido considerada tradicionalmente como la medida de la jurisdicción.

b) CARACTERISTICAS DE LA JURISDICCION.-

La doctrina le atribuye como caracteres esenciales: la facultad decisoria; la facultad de coerción y la facultad de documentación. Como ya explicamos las dos primeras, sólo agregamos que la última significa que lo actuado por los órganos jurisdiccionales debe tener fe pública. Igualmente, le atribuye caracteres formales: la existencia de un órgano especial (jurisdiccional), distinto de los otros órganos que ejercitan las demás funciones del Estado, pero con posición independiente; igualdad de las partes (audiatur et altera pars); y un procedimiento preestablecido con formas predeterminadas que garanticen la libertad de las partes y la independencia del juez.

Para SATTI son características también los poderes instrumentales, es decir, los medios adecuados que tiene el juez para el ejercicio de la función jurisdiccional. Considera que estos poderes son: el de la dirección y desarrollo del proceso; el de la correlación entre acción y jurisdicción.

Resumiendo: el Estado-juez debe satisfacer el interés social de mantener la paz pública mediante la vigencia efectiva del derecho, haciendo justicia en los casos de violación o desconocimiento de la norma abstracta, declarando soberanamente cuál es la voluntad de la ley en el caso concreto y usando de los medios de coerción adecuados para el respeto, por parte del reuente, de ese querer soberano; pero como todo acto

de soberanía supone no sólo vacelaje sino también implica de rechos de los subordinados frente al Estado, éste tiene el deber de administrar justicia mediante un órgano especial, que respete las garantías de las partes, mediante la aplicación de normas instrumentales adecuadas a la realización del proceso correspondiente.

c) EL PODER JUDICIAL

El poder judicial está jerarquizado, es decir, constituido en forma tal que sus miembros dependan de un órgano superior, estableciéndose una relación jurídica que ligue a todos incluyendo a los de ínfima categoría. A las autoridades superiores está reservada, desde el punto de vista administrativo la facultad de nombrar a los inferiores, de vigilarlos, de sancionarlos y desde el punto de vista jurisdiccional, de conocer de recursos que tiendan a modificar o revocar sus delegaciones.

Indudablemente que no todos los miembros del poder judicial tienen las mismas facultades ni atribuciones; por tanto, no debemos generalizar sino hacer las siguientes necesarias distinciones: Las facultades propiamente jurisdiccionales están reservadas a las personas que ejercen jurisdicción, es decir a los jueces.

Los jueces pueden ser individuales o colegiados.

Cuando se trate de jueces individuales, su voluntad de--

cisoria se identifica con la voluntad del Estado mismo; cuando son colegiados, la voluntad del Estado corresponde a la mayoría de los integrantes del órgano colectivo, sin que tenga efectos jurídicos la voluntad minoritaria.

Al lado de los jueces se encuentran los secretarios, que tienen en nuestro derecho la facultad de documentación o sea, de dar fe y certificar los actos que realizan los titulares y autenticar todos los hechos jurídicos de importancia para el proceso. Por eso, deben asistir a todas las diligencias y bajo su fe pública, asentar los hechos ocurridos, las declaraciones rendidas, las determinaciones tomadas por el juez, individual o colectivo.

De los caracteres que la doctrina asigna a la función jurisdiccional corresponde a los jueces, individuales o colegiados: la decisoria; y la de documentación a los secretarios.

La facultad de coerción corresponde a los que nuestra legislatura denomina: Jueces ejecutores, pues son ellos los encargados de la ejecución de las sentencias.

En nuestro derecho, los secretario actuarios, tienen una función mixta: son fedatarios, en cuanto documentan las diligencias en que intervienen: notificaciones, citaciones, emplazamientos y tienen facultades coercitivas propias, en cuanto requieren de pago a los deudores, en cumplimiento del auto de

ejecución y, no verificándolo, pueden embargar bienes suficientes para cubrir las prestaciones fijadas en la sentencia.

Los empleados inferiores de los tribunales, aun cuando estén ligados al Estado por razón de servicio, no ejecutan actos jurídicos, sino hechos materiales que carecen de trascendencia jurídica, aun cuando, por razón de la jerarquización, queden sujetos a todas las consecuencias de ésta.

Auxiliares no jerarquizados. Para el desarrollo normal de la función jurisdiccional se necesitan personas que coadyuven con los órganos jurisdiccionales, bien sea prestándoles asistencia técnica, o conservando bienes ajenos, o representando a los *honorem universitates* como intestados, testamentarios, quiebras, suspensiones de pagos, etc., etc.

Los actos que realizan estas personas son actos jurídicos que tienen influencia en la relación procesal, pero ellas no están ligadas al orden jurídico, y normalmente desempeñan sus funciones, mediante contratos de prestación de servicios con los particulares o por designación del órgano jurisdiccional para siendo sus honorarios con cargo a las partes en litigio, sujetos a la regulación definitiva de gastos y costas. (9)

(9) BECERRA Bautista José, ob. cit. p. 5, 7, 8, 9, y 10.

2.2. LAS PARTES

a).- CONCEPTO

Por parte no debe entenderse la persona o persona de los litigantes, sino la posición que ocupan en el ejercicio de la acción procesal.

Esa posición no puede ser otra que la del que ataca o -- sea la del que ejercita la acción y la de aquél respecto de -- la cual o frente al cual se ejercita. Por eso no hay más que -- dos partes: Actor que es quien ejercita la acción y Demandado -- respecto del cual se ejercita la acción.

No importa que los actores sean varios o los demandados -- también sean dos o más personas. Siempre habrá dos partes úni -- camente, las que atacan y las que son atacadas mediante la -- acción.

No son partes el juez ni los abogados. El Ministerio Pú -- blico puede serlo cuando ejercita acciones civiles en nombre -- del Estado o de la sociedad como en los casos de nulidad de -- matrimonio o en representación de los intereses pecuniarios -- del Estado.

Los tutores, procuradores judiciales, albaceas, síndicos -- son partes en el sentido formal, como se explica en seguida.

b).- CLASES DE PARTES

Debido a la autoridad de CARNELUTTI, los procesalistas - distinguen dos clases de partes, las que solamente tienen ese carácter desde el punto de vista formal, y las que lo tienen desde el punto de vista material o sustancial. Las primeras - son aquellas que actúan en los tribunales, haciendo las promociones necesarias para el desarrollo del proceso y defensa de los intereses que representa. Deben incluirse en esta categoría los tutores, los albaceas, los síndicos, los ascendientes si representan a sus descendientes en el juicio, y así sucesivamente. La nota esencial que los distingue de las partes en el sentido material, consiste en que no actúan por su propio derecho, ni las afecta en su interés y patrimonio la sentencia que se pronuncia en el juicio. Las partes en sentido material, son aquellas cuyos derechos constituyen la cuestión litigiosa, la materia propia del juicio. Puedan actuar por su propio derecho cuando tienen capacidad procesal para ello, pero necesitan ser representadas legalmente, en caso contrario. Así acontece con los menores de edad, los interdictos, los patrimonios autónomos, los ausentes e ignorados, el concebido - y no nacido, etc. Las resoluciones y la sentencia que se pronuncian en el proceso, las afectan, no obstante que no intervengan personalmente en su propia defensa. Puede suceder también que en una misma persona se reúnan las dos calidades; la de parte en sentido formal, y la de parte en sentido material cuando el sujeto que tiene capacidad procesal, actúa personalmente en el juicio.

c).- CAPACIDAD

1.- La capacidad procesal es el poder jurídico que otorgan las leyes a determinados entes de derecho para que ejerciten la acción procesal ante los tribunales,

2.- Todas las personas gozan de la garantía que declara el art. 17 Constitucional y que consiste, substancialmente es considerada, en el derecho de pedir y obtener justicia de los órganos del Estado encargados de suministrarla, pero no todas ellas pueden ejercitar ese derecho sino únicamente las que tienen capacidad procesal, o sea el poder comparecer en nombre propio o de otra persona ante los tribunales en demanda de justicia, presentar escritos, rendir pruebas, interponer recursos, asistir a las diligencias y así sucesivamente.

3.- Para gozar de capacidad procesal, es indispensable estar en el pleno ejercicio de sus derechos civiles según lo ordena el art. 44 del Código de Procedimientos Civiles. Por lo tanto, no gozan de capacidad procesal, los menores de edad los privados del uso de la razón, los sordos-mudos que no sepan leer ni escribir, los que usan habitualmente de drogas anarventas, etc.

Fundamentos de la capacidad. La capacidad se funda en el hecho de que la persona que goza de ella, posee determinadas cualidades físicas, intelectuales y morales que la hagan apta

para ejercitar sus derechos. Quienes no las poseen son incapaces naturalmente o la ley los declara tales porque así conviene a la comunidad. Es naturalmente incapaz el infante, el menor de edad que aún no posee el discernimiento suficiente para tener el goce y disfrute de sus derechos, el loco, etc. En cambio, el ebrio consuetudinario, el drogadicto, el quebrado lo son por disposición de la ley.

Diversas clases de incapacidad.- Esto puede ser total o parcial. Lo es de la primera especie cuando al incapaz se le priva totalmente del ejercicio de sus derechos, ejercicio que se encomienda a otras personas. Es parcial en caso contrario, tal como sucede en el menor emancipado.

Cómo se suple la incapacidad. La ley viene en auxilio de los incapaces y suple la capacidad que no tienen de la siguiente manera: a).- Por medio de la actuación de determinadas personas, que los representan legalmente como son los tutores, - los ascendientes, el Ministerio Público; b).- La asistencia, que consiste en que pueden comparecer ante los tribunales, pero asistidos de una persona que coopere con ellos en el ejercicio de la acción judicial; c).- Mediante la autorización -- previa que se les otorga para que puedan legalmente ejercitar el derecho de acción procesal.

Disposiciones legales relativas a la capacidad procesal. Como ésta exige para ser completa que la persona esté en el -

pleno ejercicio de sus derechos civiles, hay que acudir al Código civil para determinar en qué casos no existe ese pleno ejercicio. En nuestro derecho la suplencia de que se trata se realiza de modo principal por medio de la tutela. (10)

Disposiciones legales relativas a la capacidad procesal.

Art.20.c.c.Gto. Son personas físicas los individuos de la especie humana, desde que nacen hasta que muere. Se reputa nacido el feto que desprendido enteramente del seno materno vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil

Art.21.c.c.Gto. La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se extingue por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código.

Art.22.c.c.Gto. La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, constituyen restricciones a la capacidad jurídica; pero los que se encuentran en tales condiciones podrán ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

(10) PALLARES Eduardo, ob. cit. p. 137, 138, 139,

Art. 23. c. c. Gto. El mayor de edad y el legalmente emancipado, tiene capacidad jurídica para disponer libremente de su patrimonio y de sus bienes, con las limitaciones que establece la ley

De las Personas Morales.

Art. 24. c. c. Gto. Son Personas Morales:

- I.- La Nación, las Entidades Federativas y los Municipios.
- II.- Las corporaciones de carácter público y las fundaciones reconocidas por la ley.
- III.- Las asociaciones y sociedades civiles y mercantiles.
- IV.- Los sindicatos y demás asociaciones profesionales a que se refiere la fracción VII del artículo 123 de la Constitución de la República;
- V.- Los ejidos y las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas, que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no hayan sido reconocidas por la ley;
- VII.- Todas las agrupaciones a las que la ley conceda este carácter.

Art. 25. c. c. Gto. Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución.

Art. 26. c. c. Gto. Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposi

ción de la ley o conforme a las disposiciones relativas de -- sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.

Art.27.c.c.Gto. Las personas morales se registrarán por las -- leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por -- sus estatutos. (11)

2.3. LA DEMANDA

Podemos comenzar comentando sobre la demanda, como el -- primer acto de iniciación del proceso o la llave de marcha de la maquinaria judicial, también se conceptúa como el primer -- momento del ejercicio de la acción o tal sea atendiendo su -- sentido gramatical como sinónimo de solicitud o requerimiento, sin embargo desde el punto de vista jurídico es la actividad -- concreta del particular frente a los órganos encargados de la impartición de justicia o jurisdiccionales.

Debemos distinguir dos momentos en la demanda, desde su -- elaboración hasta su presentación.

La trascendencia jurídico-procesal se viene a manifestar cuando se lleva ese escrito de demanda y se entrega al tribu -- nal; al entregarlo y al ser recibido oficialmente en ese mo -- mento se está excitando la función jurisdiccional, mediante -- esa presentación de la demanda se desencadena una serie de -- actos procesales, todos los cuales van a constituir en su con

junto un proceso. Por lo tanto, la demanda es importante como acto de provocación de la función jurisdiccional y como primer acto mediante el cual el actor provoca precisamente la -- función jurisdiccional, echa a andar la maquinaria del proceso.

a).-CONCEPTO , FORMA Y CONTENIDO DE LA DEMANDA

La demanda se define como el primer acto de ejercicio de la acción, mediante el cual, el pretensor acude ante los -- tribunales persiguiendo que se satisfaga su pretensión. Este acto debe desligarse del escrito material de demanda, porque hay ocasiones en que ni siquiera es necesario una demanda escrita, sino que puede haber una demanda meramente oral, por comparecencia, por cuyo medio, y en muchos procesos así se -- contempla, al actor simplemente se presenta de manera personal ante al tribunal sin llevar ningún escrito y de viva voz dice "Vengo a demandar esto o lo otro"; en tal caso, el tribunal -- debe levantar un acta, y esta demanda es una demanda por comparecencia, o sea, una demanda oral.

Desde luego, la demanda es un primer acto de ejercicio de la acción. Si bien es cierto que las acciones se agotan -- con su ejercicio, de acuerdo con un viejo principio procesal, también es cierto que no todo el ejercicio de la acción se agota en la pura demanda. La acción se comienza a ejercer en la demanda, pero continúa ejerciéndose a través de todo el

proceso; se sigue ejerciendo acción cuando se ofrecen pruebas cuando se impugnan tales pruebas, cuando se aloga, cuando en cualquier momento del proceso se sigue empujando o impulsando el desarrollo o el desenvolvimiento del mismo.

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

Es muy importante que la demanda se haga bien, si es escrita, o que se diga bien, si es oral, porque bien hecha, o sea una demanda ordenada, clara, precisa, congruente, sistemática, en una palabra, bien expresada, no revistirá mayor complicación en la interpretación que de ella haga en su oportunidad el tribunal. Este propósito de claridad, de fijar en los conceptos que se exponen a través de la demanda, no se lo lograría si la demanda fuera oscura, fuera irregular, fuera poco clara, fuera incongruente; y lo anterior en realidad suele suceder, sobre todo si los que acuden a los tribunales son malos abogados.

En algunos casos, sobre todo en los procesos de tipo laboral, de propósito son presentadas demandas oscuras, irregulares que constituyen verdaderos buscapíes, a ver qué sale después. Esto sucede porque en materia laboral, tenemos la institución denominada SUPLENCIA DE LA QUEJA, por la que el propio tribunal va a suplir las deficiencias del planteamiento

to, cosa que no sucede, en términos generales, en el derecho-privado, en los juicios civiles. Tradicionalmente, si no está bien planteada una demanda, hay el riesgo de que el asunto se pierda, precisamente porque el planteamiento no se haya hecho con claridad, con congruencia, con buena redacción. De ahí que, como postulado general, debe sostenerse que la demanda habrá de ser clara, sistemática, ordenada, bien redactada.

En cuanto a la forma, la demanda puede ser oral o escrita. En la justicia de paz en el Distrito Federal, se postula en el Art. 7º del título respectivo, la posibilidad de que la demanda pueda ser escrita, lo que debe interpretarse en el sentido de que también pueda ser oral, y con mucha frecuencia los jueces de paz admiten, y no solamente lo hacen sino que propician la posibilidad de que las demandas se formulen oralmente. Piénsese que esta justicia de mínima cuantía es para las clases populares que muchas veces, y el fenómeno desgraciadamente es agudo en nuestro país, son gentes analfabeta, y no podemos pedirle al analfabeta que vaya a presentar una demanda escrita, sobre todo en relación con cuestiones de cobro o de poca importancia económica. De ahí que la facilidad de que la demanda pueda ser oral implica dar acceso a la administración de justicia a gentes que, sin ser necesariamente analfabetas, también van posiblemente a tener dificultad para redactar un escrito o para conseguir que alguien se los

redacte, y podrán ir al tribunal y de viva voz exponer al --- juez su problema a través de una comparecencia, de una presentación oral de la demanda. Otro caso que tenemos reglamentado en nuestro sistema jurídico es el relativo al juicio de amparo; cuando hay peligro de privación de la libertad o de la vida puede demandarse por comparecencia la protección de la justicia federal ante los jueces de distrito.

Debe advertir que la lectura del código o la exposición-catequística de lo que una demanda debe contener no pueden dar la idea cabal de lo que sea tal contenido, idea que sólo se logra al leer con los propios ojos un escrito de demanda. Por ello, es recomendable que paralelamente al desarrollo del curso se realicen visitas a los tribunales; aquella idea se verá lograda cabalmente cuando se tenga a la mano un expediente y en el mismo se vea el escrito de demanda y se noteja el mismo en sus diversos puntos, con las distintas fracciones del artículo 255 c.p.c.D.F. para que pueda uno darse cuenta de si esa demanda va reuniendo o no los requisitos que señala este precepto.

La estructura de una demanda, y esto no lo establece el código, implica necesariamente la existencia de cuatro apartados o de cuatro partes que son:

El preámbulo.

La exposición de los hechos.

La invocación del derecho.

Los puntos petitorios.

A estas cuatro partes, quizás, habría que agregar otra a la que llamemos el rubro de una demanda. En el rubro simplemente se identifica el asunto con una mención genérica del tipo de juicio, proceso o trámite, bajo la circunstancia de que es una práctica que no está sancionada por el texto legal, - porque en la ley no se encontrará ninguna regla sobre el rubro y los escritos ante los tribunales. Esto es simplemente - una cuestión consagrada por el uso, por la práctica. En el rubro se suele poner primero el nombre del actor, comenzando por su apellido paterno, después se abrevia la palabra latina --- versus: vs.- que significa contra-, en seguida, viene el nombre de la parte demandada y, al final, la mención del tipo de juicio, si es un ordinario, si es un juicio de alimentos, si es de desocupación, etc.

En el preámbulo se identifica el asunto, se dice quién es el actor, cuáles son sus generales: nombre, estado civil - edad, nacionalidad, domicilio, lugar de nacimiento, ocupación etc. luego también vendrá la identificación del demandado, su domicilio y demás datos que sirvan para localizarlo e identificarlo. En el mismo preámbulo debe precisarse qué es lo que se pretende, qué es lo que se quiere, qué es lo que se está demandando. También aquí vienen los datos de identificación - del representante, ya sea del actor o del demandado, así como otra serie de datos que permitan identificarlo plenamente el asunto. Concluido el preámbulo, que es una introducción general del asunto, vendrá la siguiente parte de la demanda.

La exposición de los hechos está mencionada y reglamentada por el propio artículo 255 del código de procedimientos civiles del distrito Federal, en una de sus fracciones. Habla la referida fracción de que la relación de los hechos debe ser clara y sucinta. Esto quiere decir que tal relación, por ser un relato, debe ser una narración histórica, detallada, sucinta y clara de los hechos. En este momento, el actor da su versión de los hechos.

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

Al terminar esta parte de razonamiento jurídico de invocación del derecho, prácticamente la demanda está concluida y sólo falta lo que llamamos los puntos petitorios, que vienen a constituir un auténtico resumen muy condensado de lo que se le está solicitando al tribunal. Se está pidiendo qua-

decide en tal o cual sentido, que condene a la parte demandada al cumplimiento de determinada conducta, que reconozca los derechos del pretensor. Estos puntos suelen ser muy breves, - a veces la redacción de los mismos no van más allá de uno o - dos renglones en donde, en forma muy resumida, se le está pidiendo al tribunal lo que de él se desea.

Es conveniente apuntar aquí, en cuanto a la contestación de la demanda, o sea, el escrito en virtud del cual el demandado a su vez da respuesta a la demanda, que debe tenerse en cuenta que el artículo 260 del código de procedimientos civiles para el distrito federal remite al 255, porque impone al demandado la obligación de formular su contestación, siguiendo las reglas del propio artículo 255,. De lo anterior se puede desprender que el escrito de contestación a la demanda paralelamente debe reunir los mismos requisitos del escrito inicial de la demanda.

b) DEFECTOS DE LA DEMANDA SUBSANABLES E INSUBSANABLES

Cuando una demanda está muy mal planteada y a tiempo el actor o su abogado tiene capacidad autocrítica, se dan cuenta de ello, todavía existe un remedio salvador. Puede haber un desistimiento de ella llevándose el documento a la casa o a la oficina sin que hubiere pasado nada más. Pero si una demanda mal redactada, mal hecha, echa a andar la maquinaria estatal y se le notifica al demandado, empleándolo al juicio, entonces la problemática es mayor porque ya se ha instaurado la

relación procesal, ya se ha llamado al demandado; en este momento retirarnos, echarnos para atrás, no es ya tan fácil, por que se requiere, como lo sabemos, el consentimiento del demandado para que podamos desistir, no ya de la demanda, sino de la instancia. Además, téngase muy en cuenta que si el demandado se percata de que el escrito de demanda está mal redactado como a él le conviene que así se quede porque va a tener mayores posibilidades de éxito en ese proceso, posiblemente no va querer acceder al desistimiento.

Los defectos normales o subsanables son aquellos en que incurra alguna parte por omisiones, ya sea porque hayo omitido el nombre, por que no hayo citado al domicilio de alguna parte, etc. El tribunal puede, inclusive en ocasiones de oficio señalarle al actor que corrija o que complete su demanda. Tal principio está en el artículo 257 del código. El juez puede hacer esta prevención de manera oral al actor por una sola vez. Quiere esto decir que si una vez prevenido el actor insiste en su posición, el juez tendrá dos caminos: si estima que el defecto hace improcedente la admisión, rechazará o desechará la demanda; si considera que ello no afecta la procedencia, la admitirá sin perjuicio del riesgo que para el actor implique el defecto de su demanda al momento de dictarse la sentencia. Contra el auto que rechaza o no admite la demanda, el actor va a tener el recurso de queja.

c).-PROCEDENCIA Y FUNDAMENTACION DE LA DEMANDA

Es importante la distinción entre dos conceptos. Una cosa es la procedencia de una demanda, y otra cosa es la fundamentación de la misma. En la práctica, jueces, secretarios y abogados suelen confundir estos dos términos; debe evitarse esta confusión. Dar curso a una demanda o admitirla es reconocer que procede, mas no anticipar que este fundada o no, porque donde va a juzgarse si estuvo fundada es en la sentencia. Es donde el juez va a decidir si lo que ha pedido el actor en su demanda estaba o no fundado. Pero en el momento de admitir se la demanda lo único que tiene que analizar es si esta demanda es procedente o no. (12)

2.4. LA CARGA DE LA PRUEBA Y LOS MEDIOS DE PRUEBA

Dice el artículo 346 del Código de Procedimientos civiles vigente en el Estado que transcurrido el término para contestar la demanda o la reconvencción, en su caso el juez abrirá el juicio a prueba, por un término de treinta días.

Continúa el artículo 347 estableciendo que ninguna parte puede oponerse a que se reciba el negocio a prueba, ni tampoco a la recepción de éstas... De lo anterior, establecamos -- que es a las partes en litigio a quienes compete el ofreci---

(12) GOMEZ Lara Cipriano, Derecho Procesal Civil 3a. ed. ed.

miento y rendición de pruebas, la falta de estas ira en perjuicio del que dejó de ofrecerlas, pues en todo caso no proba su acción, de aquí que el supuesto anterior se le denomina como una carga procesal.

En sentido contrario si las partes no ofrecen ni rinden pruebas el juez no puede ir más allá para conocer la verdad - (artículo 82 de la ley procesal civil del estado) que lo que las partes le alleguen como pruebas permitidas por la ley.

Atendiendo a lo previsto por el artículo 84 del Código adjetivo del estado se plasma que el actor debe probar los hechos constitutivos de su demanda y el reo los de sus excepciones.

Pudiera pensarse que conforme a la intención gramatical del artículo transcrito al probar se o se traduce en un "deber" sin embargo no puede dejar de entenderse como una "carga" situación que fué cambiada mediante reforma del artículo 281 en el código adjetivo Federal, que dice que las partes asumen la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones, (13)

a).-HECHOS CONSTITUTIVOS, EXTINTIVOS O IMPEDITIVOS

Toda norma jurídica establece un supuesto fáctico del que deriva una consecuencia jurídica y precisamente la sentencia-

del juez debe determinar, mediante un silogismo, la existencia en la norma del supuesto fáctico y su realización concreta en el caso controvertido.

En virtud del contrato de mutuo, el mutuuario se obliga a devolver al mutuante otro tanto de la misma especie y calidad, en el plazo fijado.

Si el mutuante quiere demandar al mutuuario la devolución, por ejemplo, de una cantidad de dinero prestada, al vencimiento del plazo pactado, tiene que acreditar el supuesto fáctico de la norma, a saber; que entregó una cantidad de dinero al mutuuario y que se fijó un plazo para la devolución de ese dinero.

Si acredita estos extremos el juez, en su sentencia, aplicará la consecuencia jurídica prevista por la norma abstracta, o sea la obligación del mutuuario de devolver al mutuante una cantidad de dinero igual a la prestada.

).- Los hechos constitutivos, pues, son acontecimientos previstos en la norma jurídica abstracta, a los que ésta atribuye efectos jurídicos. El demandado, por su parte, en el ejemplo propuesto, puede excepcionarse diciendo: efectivamente recibí la suma demandada y me obligué a restituirla en la fecha que indica el actor, pero yo ya pagué esa cantidad de dinero-

al propio demandante. Consecuencia de ello, señor juez, dirá el demandado, es que debes aplicar la consecuencia jurídica - que a todo pago fija la norma abstracta, o sea, la extinción de la obligación.

En este ejemplo, resultan hechos extintivos de la obligación: el pago de una suma de dinero y que ese pago se hizo -- precisamente al actor. El juez, en su sentencia, resolverá la procedencia o improcedencia de la acción, según las pruebas - aportadas por la parte demandada que acreditan un hecho extintivo de la obligación.

En el ejemplo, el demandado confesó los hechos constitutivos de la acción, pero no obstante eso, debe demostrar el hecho extintivo en que funda su excepción. No todos los casos sin embargo, son tan simples.

¿Debe el demandante acreditar también el hecho negativo de que el demandado no ha pagado?, ¿basta su afirmación de la falta de pago, para que sea el demandado el que acredite el hecho extintivo de su obligación?. En otras palabras, ¿el actor debe demostrar también la no existencia de un hecho extintivo de la obligación que atribuye al demandado?; es más, ¿tiene que acreditar la no existencia de hechos impositivos de la obligación misma?

Por ejemplo, que no fue una donación la entrega del din

ro sino precisamente un mutuo, en el ejemplo propuesto.

En términos hábiles debe entenderse el artículo 281, es decir, basta con que el actor acredite los supuestos de hecho previstos en la norma jurídica, para que el demandado alegue y demuestre los hechos extintivos o impositivos cuya existencia aduzca para destruir las pretensiones del actor.

El juez, en su sentencia, resolverá la procedencia o improcedencia de la acción, según los pruebas aportadas por la parte demandada que acreditan un hecho extintivo de la obligación. En el ejemplo el demandado confesó los hechos constitutivos de la acción, pero no obstante eso, debe demostrar el hecho extintivo en que funda su excepción.

¿Debe el demandante acreditar también el hecho negativo de que el demandado no ha pagado?, ¿baste su afirmación de la falta de pago, para que sea el demandado el que acredite el hecho extintivo de su obligación?. En otras palabras, ¿el actor debe demostrar también la no existencia de un hecho extintivo de la obligación que atribuya al demandado?; es más, ¿tiene -- que acreditar la no existencia de hechos impositivos de la obligación misma.

Por ejemplo, que no fue una donación la entrega del dinero sino precisamente un mutuo, en el ejemplo propuesto. En términos hábiles debe entenderse el artículo 281, es decir

basta con que el actor acredite los supuestos de hecho previstos en la norma jurídica, para que el demandado alegue y demuestre los hechos extintivos o impositivos cuya existencia conduzca para destruir las pretensiones del actor.(13)

b).- LOS MEDIOS DE PRUEBA

Pareciera bastante simple en este renglón el establecer o conceptuar los medios de prueba como vehículo para llevar al juez al convencimiento de los hechos constitutivos de la demanda, sin embargo existe una limitante prevista por la ley en cuanto a los medios de prueba, en principio y conforme a la redacción del artículo 82 del código procesal en materia civil del Estado reza: "Para conocer la verdad, puede el juzgador volverse de cualquier persona, sea parte o tercero, SIN MAS LIMITACION QUE LAS PRUEBAS QUE ESTEN RECONOCIDAS POR LA LEY..." De aquí que exista una regulación pose a la amplia redacción con que dicho precepto comienza.

Existe no solo regulación en cuanto a la existencia misma de las pruebas o medios sino en cuanto a todo su trámite que son el ofrecimiento, admisión, desahogo y volar las mismas.

En cuanto al ofrecimiento existe un período, diferenciándose del desahogo, queda exceptuada la prueba confesional de las demás ya que esta puede ser ofrecida en un término de 25 días y algunas otras limitaciones como en la prueba pericial, en cuanto al término para presentar la protesta.

El juez debe de admitir o desechar las pruebas ofrecidas por las partes, utilizando el criterio de todas aquellas contrarias a derecho a la moral, a hechos ajenos a la controversia o hechos inverosímiles.

En cuanto al desahogo, actualmente prevalece el medio es crito, y dentro del período de prueba, señalando día y hora para una audiencia de desahogo.

Se habla también de una clasificación de los medios de prueba desde un punto de vista doctrinario.

De la directa e Indirecta, la primera se refiere a una persecución por parte del juez sin ningún intermediario, y en la segunda si requiere de prueba intermedia (inspección y testimonial respectivamente).

Por lo que hace a las simples y preconstituidas las simples son las que se dan a lo largo del procedimiento y las segundas son aquellas que existen antes del procedimiento (todas las previstas por la ley en el término de prueba y documentos otorgados ante notario).

Existe el criterio histórico y crítico, unas son las que plasman al objeto que se quiere conocer y las segundas re presentan el objeto indirectamente (fotografías y testimonios) permanentes y transitorias, como por ejemplo fotografías y tes timonios de aquí que se puede hablar de una clasificación de las mediatas e inmediatas en los mismos términos.

Finalmente pruebas reales y personales, deduciéndose co-

no las primeras las proporcionadas por cosas y las segundas -- por personas.

2.5. LA SENTENCIA EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO

a).- Naturaleza Jurídica.

Después de alegar serán citadas las partes para senten-- cia, que se pronunciará dentro de del término que marca la -- la ley. (Art. 354 y 356)

La naturaleza jurídica de este acto procesal es señalar la terminación de la actividad de las partes dentro del proce-- so. En la novísima recopilación se ordenaba: "mandamos que pa-- sado el término probatorio cuando el procurador diere petición que si hay probanza, se haga publicación y si no, se haya pley-- to por concluso" En otro lugar se dice: Despues fueren las razo-- nes cerradas en el alrejo para dar sentencia, el Juez y pro-- nuncio a pedimento de parte la sentencia.

Las partes, después de plantar al tribunal los puntos -- sobre los que versa su controversia, de acreditar los hechos-- con pruebas que consideren idóneas y de demostrarle la aplica-- bilidad de la norma abstracta por ellas invocada precisamente al caso concreto, han agotado su actividad de las partes en -- el proceso se agota, enseña Ugo Rocco, en exigir cada uno de-- los actos jurisdiccionales que constituyen el contenido de -- la obligación jurídica correspondiente del Estado, y en la -- realización de todos aquellos actos procesales que, según las normas del código procesal, constituyen el presupuesto para --

la producción de los actos de los órganos jurisdiccionales.

Por tanto, cuando las partes han satisfecho todas las actividades que son necesarias a la consecución del fin que pretenden o sea la prestación de la actividad jurisdiccional para que el Estado declare vinculativamente los intereses protegidos por el derecho objetivo, surge la obligación del Estado de realizar el acto en que concentra su función jurisdiccional: la sentencia.

Se necesitan, pues, dos condiciones: el agotamiento de la actividad procesal de las partes y la petición de éstas para que el Estado dé por terminada esa actividad y anuncie que cumplirá con su obligación soberana de dictar sentencia.

Por estos cauces consideramos antijurídica la disposición del código federal de procedimientos civiles que ordena la caducidad del proceso, "cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento, no se haya efectuado ningún acto procesal, ni promoción durante un término mayor de un año así sea con el solo fin de pedir el dictado de la resolución pendiente" Lo antijurídico consiste en que, agotada la actividad procesal de las partes, y surgiendo, en consecuencia, la obligación soberana del Estado de dictar sentencia, se imponga una sanción a las partes: la caducidad, por incumplimiento de las obligaciones de los órganos jurisdiccionales.

b).- EFECTOS

Una vez citadas las partes para sentencia, se producen-

efectos jurídicos para las partes; por vía de ejemplo, mencionamos los siguientes:

No se pueda recusar, a menos que hubiere cambiado el personal del Juzgado.

No se pueda promover ya prueba confesional;

No se admitirá documento alguno después de la citación;

c).- CONCEPTO

Si pensemos en el término sentencia en general, sabemos que es la resolución del órgano jurisdiccional que dirime, y con fuerza vinculativa, una controversia entre partes.

Pero cuando se trata de la sentencia de primera instancia debemos agregar otros elementos para distinguirla, derivados de nuestra legislación.

Para nosotros, sentencia definitiva de primera instancia es la resolución formal vinculativa para las partes que pronuncia un tribunal de primer grado, al agotarse el procedimiento, dividiendo los problemas objetivos y sustantivos por ellos controvertidos.

En esta descripción queremos hacer notar tanto la ubicación procesal de la sentencia como su contenido, para evitar confusiones.

Por su origen, esta sentencia debe provenir de un tribunal de primer grado: juez de primera instancia civil o de lo familiar.

Por su ubicación procesal, debe ser la que se dicte des-

cuando de que las partes agotaron todas las actividades que legalmente están obligadas a realizar.

El carácter definitivo de la sentencia, para nosotros, - proviene de su naturaleza jurídica propia, no desde su todo -- sentencia es definitiva, una vez que el tribunal la dicta -- pues la posibilidad de modificarla proviene precisamente de un elemento externo: su impugnabilidad.

d).- CLASIFICACION

1.- DECLARATIVAS.- Las sentencias declarativas tienen por objeto único determinar la existencia o la falta de relación al objeto contenido en juicio por las partes. (ver antes)

Tales sentencias derivan del ejercicio de acciones declarativas que tienen por objeto o clarificar un estado de un patrimonio derivado de la causa jurídica propia. Ejemplo la -- que declara la nulidad del testamento otorgado sin formalidades legales. La sentencia declarativa, en sí, basta su pronunciamiento cuando determina la voluntad de la ley en el caso concreto: si el testamento es nulo, la simple declaración de tal nulidad es suficiente para "hacer cierta" la situación jurídica controvertida.

11.- CONSTITUTIVAS.- La sentencia constitutiva es aquella que crea situaciones jurídicas nuevas precisamente derivadas de la contienda. Esto acontece o bien cuando no existe norma que tracte aplicable y es el juez el que crea el derecho a través de la sentencia, o bien cuando a consecuencia del fa--

llo, se crean estados jurídicos diversos a los existentes antes del juicio. Ejemplo de este fallo es la sentencia de divorcio: crea el estado jurídico de divorciado, distinto al estado jurídico de casado, anterior al proceso.

III.- DE CONDENAS.- La sentencia de condena es la que, además de determinar la voluntad de la ley en un caso concreto, impone a una de las partes una conducta determinada, debido a la actuación de la sanción potencial que contiene la norma abstracta.

Nosotros creemos que el derecho objetivo no es estable de conductas, sino que a la vez crea sanciones en contra de quienes no realicen la conducta prescrita o no respeten la facultad derivada de la conducta prevista en favor del titular del derecho. Por eso la sentencia de condena da vida a un nuevo derecho, respecto a los órganos encargados de su ejecución.

La característica principal de la sentencia de condena está en la posibilidad de que el vencedor quede obligado, ante la falta de cumplimiento voluntario del demandado, la ejecución es forzada.

IV.- IMPUGNABLES Y NO IMPUGNABLES.- Las sentencias impugnables son aquellas que pueden ser combatidas por los recursos ordinarios de apelación o de revisión: las no impugnables, las que no pueden ser revocadas o modificadas mediante esos recursos.

En nuestro derecho positivo son inimpugnables las sentencias definitivas de primera instancia:

Cuando hecha la notificación en forma, no se interpone - el recurso de apelación en el término señalado por la ley;

Cuando interpuesto el recurso, no se continuó en forma y término legales o se desistió del recurso la parte o su mandataria, con poder o cláusula especial.

El objeto de esta tramitación es que el juez se cerciере de que efectivamente la parte a quien afectó la sentencia, no interpuso el recurso de apelación contra la sentencia notificada en forma. Por tanto, la parte interesada dentro de los tres días podrá oponerse a que se declare ejecutoriada la sentencia si comprobare que no se le notificó legalmente o que sí lo recurrió mediante el recurso de apelación. (14)

(14) BECERRA Bautista José, ob. cit. p. 179, 180, 181, 208, 209, 210, 211, y 212.

CAPITULO 111

PROCEDIMIENTO SUMARIO

3.1. El Procedimiento Sumario y sus Antecedentes Históricos

Durante siglos y hasta lo que se llama el Alto Medioevo, imperó en el derecho procesal europeo el juicio ordinario, el llamado *solemnis ordo iudicarius* con su formalismo, sus lentitudes y los recursos que le daban mayor duración. No obstante, hay que reconocer que en la legislación de Justiniano ya existían los gérmenes de lo que ahora llamamos juicio sumario que fueron aprovechados por los canonistas para adaptar la legislación de ese emperador a las necesidades de la Iglesia. Así parece haberlo demostrado el jurista italiano Biondi en su obra "Intorno alla remota del processo civile moderno", citada por Víctor Fairen Guillén en la página 41 de su libro "El juicio ordinario y los planes rómicos".

Para sumarizar el *solemnis ordo iudicarius*, los pontífices romanos Alejandro III, Inocencio III, Gregorio IX e Inocencio IV dictaron varias disposiciones mediante las cuales se simplificó el procedimiento y se procuró que el juicio siguiera preferentemente para indagar la verdad sobre los hechos controvertidos. Como hubiese dudas sobre la manera de entender esas nuevas normas, Clemente V expidió su famosa constitución llamada *Saepe Contigit* que, entre otras reformas, contenía la muy importante de suprimir la *litiscontestatio*, y además de continuar sumarizando el procedimiento.

Los jurisconsultos y legisladores laicos siguieron el -- ejemplo de la Iglesia, y los estatutos que estuvieron vigen-- tes durante los siglos XIII y XIV en las ciudades de Italia, -- abrieron las puertas al juicio sumario, El mencionado juris-- consulto Fairen Guillén, transcribe textos tomados de los es-- tatutos de Pisa, Módena, Forlè, Intra, Pollanza, Perugia, Lug-- ca, Génova, etc. que ponen de manifiesto de qué manera fue ga-- nando terreno en la península itálica, el breve juicio sumario

Nos enseña que los casos en que procedía eran los siguien-- tes: por razón de la pequeña cuantía del juicio, por ser los-- litigantes peregrinos manesteranos, por los pocos perjuicios -- que producía la contienda, igualmente, a causa de la urgencia de resolver la cuestión litigiosa.

Fueron notas esenciales del juicio sumario éstas: Supre-- sión de la litiscontestatio y de las sentencias interlocuto-- rias, brevedad de los plazos judiciales, supresión de las for-- malidades innecesarias, las facultades que se concedieron al-- juez para desechar de plano las actuaciones superfluas, poner término al debate y pronunciar sentencia cuando estimaba que-- la instrucción estaba concluida.

En la legislación española cabe citar la ley VI, Tit. -- XXII, Part.III que estableció el juicio verbal rápido, cuyo -- texto es el siguiente; traducido al moderno castellano: "Pero hay pleitos que pueden ser juzgados sin escritos y por pala-- bras solamente. Y esto sería cuando la demanda fuere por cuan--

tía hasta de diez maravedíes, o por cosa que no valiese más - de esta cantidad, y con mayor razón cuando un pleito como estos tuviese lugar entre hombres pobres o viles. Porque en estos casos el juez debe oír y fallar libre y llanamente de manera que no se originen gastos, y dilaciones por razón de los escritos".

También en la legislación mercantil se siguió la misma - trayectoria, lo que es fácil de evidenciar en las Leyes del - Consulado del Mar, y las siguientes expedidas por los Reyes - Católicos en Toledo en 1480 que figuran en la Nueva Recopila- ción, Ley 22, Tít. IV, Lib. 2o. y Ley 1a., Lib. IV de la Noví- sima Recopilación. Leyes 1a. y 2a. Tít. VIII, Lib. 2o. de la - Nueva Recopilación y finalmente las Ordenanzas de Bilbao.

NATURALCIA DEL JUICIO SUMARIO.- Las diferencias del ju- cio ordinario escrito y el sumario, son las siguientes:

1.- El término para contestar la demanda es de nueve -- días, en el ordinario, y cinco en el sumario;

2.- En el ordinario es facultativo el procedimiento oral en el sumario es forzoso;

3.- En el ordinario hay término de ofrecimiento de prue- bas; en el sumario las pruebas deben ofrecerse a más tardar - en los escritos de réplica y de dúplica;

4.- En el ordinario se admite contredemanda que pueda -- ejercitarse, como acción separada, sea en la vía ordinaria o - en la sumaria; en los sumarios únicamente se admiten las que-

han de tramitarse en la vía sumaria;

5.- En los ordinarios son admitidos las excepciones de pre-
via y especial procedencia; en los sumarios sólo la de in-
competencia y la de falta de personalidad;

6.- En los ordinarios se admite el término extraordinario
de prueba; en los sumarios no procede;

7.- En los sumarios la apelación no tiene efecto devolutivo;
en los ordinarios en ambas es-
pecies;

8.- En los ordinarios, los incidentes se tramitan en for-
ma sumaria; en los sumarios en una forma más sencilla;

9.- En los ordinarios, el término para proponer apelación
es definitiva es de ocho días; en los sumarios del mismo
es la caducidad de pruebas, alegatos y certificaciones;

10.- En los sumarios no procede que se declare el término
de gracia, excepto en los juicios de alzada; los juicios
de alzada no se rigen por el pago de costas; en los ordinarios sí se puede conceder
cuando el demandado no allega a la demanda;

11.- En los juicios sumarios no se admite la apelación en
el efecto preventivo, en los ordinarios sí se admite;

12.- La transacción de la apelación en los sumarios es
muy rápida, y consiste en un escrito por cada parte y éste a
los interesados en audiencia, si lo piden;

13.- En los sumarios pueden dictarse sentencias dispositivas
que sólo resuelven cuestiones de hecho. En los ordinarios
no se puede;

14.- Algunos juicios sumarios son de cognición limitada-

da, los ordinarios no pueden serlo.(15)

3.2. LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

Son aquellos procesos en los que hay ciertos rasgos singulares que apartan su tramitación de la forma ordinaria, --- usual o general de llevarlos a cabo.

El "juicio ordinario" es la tramitación de tipo general que se da a los juicios que no presentan particularidades que permitan tramitación especialmente regulada. Pero, como hay negocios que presentan aspectos singulares, específicamente distintos de los que correspondan al juicio ordinario, y en los juicios especiales tenemos los ejecutivos, el juicio hipotecario el juicio especial de desahucio y la vía de apremio.

Y en realidad, la vía de apremio no es propiamente un juicio especial, sino que es una fase de ejecución forzosa de una sentencia o de un convenio celebrado en juicio.

En el ámbito doctrinal, el distinguido investigador español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, bajo el rubro de juicios-especiales considera tres categorías:

Los que llama juicios especiales singulares, en los que pueden englobarse el juicio ante la Justicia de Paz, el juicio arbitral, el de desahucio, el ejecutivo, el hipotecario y la tercería.

Aquellos a los que denomina juicios especiales universales, en los que involucra el concurso de acreedores y el juicio sucesorio, este último en sus modalidades de intestado y-

de testamentaria.

En tercer término señala dentro de la tramitación especial a la jurisdicción voluntaria, en donde incluye al divorcio voluntario, después de la referencia al señalamiento legal de diversas hipótesis de procesos de jurisdicción voluntaria.

Por su parte, José Becerra Bautista, ilustre tratadista mexicano de Derecho Procesal Civil, advierte la pluralidad de procesos y denomina "procesos contenciosos atípicos" Aquellos que se apartan de las normas jurídicas que rigen el proceso atípico, presentando diferencias específicas que deben hacerse resaltar para su mejor entendimiento. Hace hincapié en que mediante reforma del año de 1973 se suprimió, en forma radical, el vocablo sumario y se derogó el juicio sumario, con la intención de convertir en juicio ordinario a todos los procesos con excepción de aquellos a los que denominó juicios especiales. La reforma legislativa pudo detenerse ante situaciones que no pudieran contemplarse dentro del género juicio ordinario como los relativos a las controversias de orden familiar que se ventilaban en procedimientos sumarios. Advierte Becerra Bautista la existencia de otros tipos de procesos, a saber: los procesos cautelares, los voluntarios, los universales y las controversias de orden familiar. (16)

(15) PALLARES Eduardo, ob. cit. p. 556, 557, y 558.

(16) ARELLANO García Carlos, PROCEDIMIENTOS CIVILES ESPECIALES

Ed. Porrúa México, 1987. p. 15,16, y 17.

3.3. DENOMINACION

Como hemos visto la naturaleza jurídica del procedimiento sumario en general, no se ajusta a los procedimientos que - el código de procedimientos civiles del Estado de Guanajuato - regula, antes bien podemos decir que dichos procedimientos antes que sumarios son especiales, ahora bien se puedan considerar sumarios en cuanto a la brevedad de plazo y conocimiento - este es la perspectiva de lo sumario desde enfocarlo aun - procedimiento especial sumario en plazo y conocimiento, pues - como ha dejado escrito lo que no es especial es ordinario - y por tanto propondre un procedimiento especial, no ordinario y sumario en cuanto - como ya dije - por su conocimiento y - plazos.

CAPITULO IV

LOS ALIMENTOS

4.1. GENERALIDADES

Dentro de esta situación de las generalidades, encontramos los grados de parentesco de donde nace la obligación de dar alimentos, la ley reconoce en el siguiente orden.

En primer grado tenemos el de consanguinidad en donde descienden de un mismo progenitor.

En segundo grado es el de afinidad que es el que se contrae matrimonio entre los parientes del hombre y parientes de la mujer.

En tercer grado tenemos la civil que es la que existe en un hijo adoptado y adoptante.

Y en cuarto grado es la línea recta que se compone por la serie de grados entre personas que descienden unas de las otras; y desde el punto de vista transversal se compone de personas, que sin descender unas de las otras, proceden de un progenitor o tronco común.

4.2. DEFINICION.- Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco que nace de acuerdo al grado de consanguinidad, y corresponde dar la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados.

a su sexo y circunstancias personales.

Los alimentos también se presentan como una consecuencia del matrimonio, y los cónyuges deben darse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale.

En cuanto al parentesco por adopción, todo que crea los mismos derechos y obligaciones que el parentesco legítimo entre padre e hijos, se crea sólo entre adoptante y adoptado -- el derecho y la obligación de darse recíprocamente alimentos, según las necesidades del acreedor y las posibilidades económicas del deudor.

Podemos definir el derecho de alimentos diciendo que es la facultad jurídica que tiene una persona determinada alimentada para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos.

4.3. CARACTERÍSTICAS

I.-Es una obligación recíproca

II.-Es Personalísima

III.-Es intransferible

IV.- Es inembargable

V.- Es imprescriptible

VI.- Es intransigible

VII.-Es proporcional

VIII.-Es divisible

IX.- Crea un derecho preferente

X.- No es comensible ni renunciable

1.-RECIPROCA.- El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos. "Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos." La característica de reciprocidad se explica tomando en cuenta que los alimentos tienen su fuente en el parentesco o en el matrimonio, por lo tanto el mismo sujeto puede ser activo y pasivo, según esté en condiciones de dar las prestaciones correspondientes o carezca de los medios necesarios para subsistir. Entre los cónyuges la obligación es recíproca que tienen de darse alimentos. "El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer pagar los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer tuviere bienes propios o desempeñare algún trabajo, o ejerciere alguna profesión u oficio o comercio deberá también contribuir para los gastos de la familia, siempre que la parte que le correspondiere no exceda de la mitad de dichos gastos, o no ser que el marido se tuviere imposibilitado para trabajar y careciera de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán de cuenta de la mujer y se cubrirán con bienes de ella.

11.-ES PERSONALISIMA.- La obligación alimentaria es personalísima por cuanto que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor, los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada.

tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

III.-ES INTRANSFERIBLE.- Tanto por la herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Siendo la obligación de dar alimentos personalísima, evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. Solamente que haya hecho un testamento y haya dicho que le dieran alimentos, porque -- si no dejó testamento no se puede transferir esa obligación.

IV.-ES INEMBARGABLE.- Tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los alimentos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir. Por esto los Códigos procesales excluyen del embargo los bienes indispensables para subsistir, tales como: el patrimonio familiar, el lecho cotidiano, los vestidos y muebles de uso ordinario del deudor y su familia, los instrumentos, aparatos y utensilios necesarios para el arte u oficio del deudor, la maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de una finca, los libros, aparatos, instrumentos y útiles de los profesionistas, las armas y caballos de los militares en servicio activo, los efectos, maquinaria e instru-

mentos propios para fomento y giro de negociaciones mercantiles e industriales, en cuanto fueran necesarios para su servicio y movimiento; los miosos antes de ser cosechados, los derechos de usufructo, una habitación y renta vitalicia, los sueldos y salarios, las asignaciones de los pensionistas del Erario y los ajidos de los pueblos.

V.- ES IMPRESCRIPTIBLE.- El deudor no puede quedar libre de por el hecho de que hayan transcurrido ciertos plazos y el acreedor no le exige las pensiones vencidas, pues para el futuro siempre tiene la obligación de proporcionar alimentos y aun cuando el acreedor no hubiera exigido las pensiones anteriores, este hecho no le priva de la facultad para que si demuestra necesidad presente, pueda obtener para el futuro el pago de los alimentos que regulara.

VI.- ES INTRANSIGIBLE.- Por transacción se entiende un contrato por virtud del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previene una futura, con el fin de alcanzar la certidumbre jurídica en cuanto a sus derechos y obligaciones que antes de la transacción se presentaban como dudosos. En materia de alimentos no puede existir duda en cuanto al alcance y exigibilidad del derecho y la obligación correlativa. En consecuencia, basta este simple dato para que quedare justificada la prohibición establecida en los preceptos antes citados respecto a-

la transacción de los alimentos. Por otra parte como en toda transacción se hacen concesiones recíprocas, sería muy peligroso permitir que los acreedores necesitados calaran ese contrato, ya que en muchos casos aceptarían prestaciones indudablemente reducidas de las que conforme a derecho deberían exigir impidiéndose así el fin humanitario que se persigue en esta renuncia está prohibida.

VII.- ES PROPORCIONAL.- "Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que los recibe."

VIII.- ES DIVISIBLE.- La obligación de dar alimentos es divisible cuando el objeto puede cumplirse en distintas prestaciones; es combio, es indivisible cuando sólo puede ser cumplida en una prestación. "Las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son indivisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero." Por consiguiente, la divisibilidad o indivisibilidad de las obligaciones no dependen del número de sujetos obligados, sino exclusivamente de la naturaleza de la prestación. Puede ser un solo individuo como también varios individuos.

IX.- CREA UN DERECHO PREFERENTE.- sólo se reconoce en favor de la esposa y de los hijos sobre los bienes del marido.

Este derecho puede también corresponder al esposo, cuando carezca de bienes y esté incapacitado para trabajar,

"La mujer tendrá siempre presteo preferente sobre los -- productos de los bienes del marido y sobre sus sueldos, salarios o emolumentos, por las cantidades que correspondan para la alimentación de ella y de sus hijos menores. También tendrá derecho preferente sobre los bienes precios del marido para la satisfacción del mismo objeto. La mujer pueda pedir el aseguramiento de bienes para restituir efectivos estos derechos".

4.- NO ES COMPENSABLE LA DEUDA ALIMENTARIA.- De todo lo dicho anteriormente se deduciendo que no tiene compensación en materia de alimentos. "La compensación no tendrá lugar: Si una de las deudas fuere por alimentos" tratándose de obligaciones de interés público y, además, indispensables para la vida del -- deudor, es de elemental justicia -- humerinas el prohibir la -- compensación con otra deuda, pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. Además, siendo -- el mismo sujeto el que tendría las calidades de acreedor del alimentista para oponerle compensación y deudor de él, necesariamente, si la compensación fuere admitida, renacería por -- otro concepto su obligación de alimentos, ya que por hipótesis el alimentista seguiría careciendo de lo necesario para -- subsistir y, en tal virtud, por este solo hecho habría causa -- legal suficiente para originar una nueva deuda alimentaria.

4.4. OBLIGACIONES

"La obligación legal de los alimentos, recae en el vínculo de solidaridad que enlaza a todos los miembros del concorcio familiar y en la comunidad de intereses, causa de que las personas pertenecientes a un mismo grupo se deban recíprocamente asistencia; su fundamento es idéntico al que justifica la sucesión hereditaria legítima, ya que así como en ésta la relación sucesoria es recíproca, así también son recíprocos el derecho y obligaciones alimentarias que cuando por causas especiales no se dé siempre una exacta correspondencia entre los llamados a la sucesión y los que tienen derecho a alimentos. Surge ésta como consecuencia del deber ético de un confiado a la piedad y a las normas éticas, ingresa luego en el campo del derecho que eleva esta sucesión a la categoría de obligaciones jurídicas previendo la acción, obligación que no es como algunas veces (una obligación), un surrogado del deber que incumbe al Estado frente a las necesidades e indigentes, de tal modo que cuando existan parientes que estén en situación de prestar ayuda se hallen éstos obligados a sufrir tal carga con preferencia al Estado; esta obligación es autónoma e independiente que nace directamente del vínculo familiar y que se conoce en las relaciones de familia, su causa y su justificación plenas.

"La deuda y el crédito son estrictamente personales e intranmisibles, ya que la relación obligatoria es personal por cuanto se basa en el vínculo familiar que une al deudor -

con el acreedor. La deuda cesa con la muerte del obligado y no se transmite a sus herederos, que podrán, sin embargo, ser obligados a prestar alimentos, solamente en el caso de que se hallar ligados por el vínculo familiar, al cual la ley asocia la obligación; en este caso la obligación surge en ellos originariamente, no como herederos. También se extingue el crédito naturalmente por muerte del alimentista.

"Como la obligación no subsiste sino en tanto subsiste la necesidad en una persona y la posibilidad de satisfacerla en la otra, y como esta última tiene un límite en la capacidad patrimonial del acreedor, la obligación es por su naturaleza condicional y variable; cesa cuando se extingue la necesidad o no se tiene la precisa capacidad patrimonial, y la prestación varía en su cuantía según las variaciones de la necesidad y de la fortuna de ambas partes".

"La que constituye la característica de la obligación alimentaria familiar no se da (o se da muy raramente) en los alimentos debidos por efecto de un contrato o por testamento, en los cuales el derecho del acreedor es independiente de la necesidad y la medida o cuantía de la prestación se fija e inmutable.

"Forma normal de ejecución de la deuda alimenticia se cumple en principio, mediante el pago en dinero, bajo la forma de una pensión en plazos periódicos. Por virtud de la situ

ción indigante del alimentista que es lo que la justifica, debe pagarse al comienzo de cada período y no al vencimiento. - Como todos los créditos, es cobrable en el domicilio del deudor, pero el tribunal puede ordenar que sea pagado en el del acreedor,

"No es susceptible de compensación ni renunciable. Porque el crédito que tiene el obligado contra el alimentista no puede extinguir un débito (el de alimentos) que exige satisfacción a toda costa; sería la propia persona del alimentista la que resultaría comprometida por tal incumplimiento. Lo segundo, porque en la relación predomina el interés público que exige que la persona necesitada sea sustentada y no consiente que se haga más onerosa la carga que pesa sobre las instituciones de pública beneficencia, el sustento de la persona no es un simple derecho individual sujeto a la libre disposición del particular y sí un derecho protegido por razón y en vista de un interés público y aun contra la voluntad

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

"Finalmente la obligación no se extingue simplemente por el hecho de que la prestación sea satisfecha. La consideración del fin particular que la obligación persigue, así como autoriza a estimar obligado al alimentante a renovar la prestación si por una causa cualquiera (aun siendo imputable al alimentista) el titular del crédito alimentario no provee a su subsistencia. Siendo éste el fin que la ley tiene en cuenta, debe estimarse no alcanzado cuando la persona, a pesar de haber

Se realizado la prestación, se halla aún necesitado. Incumbe al obligado la elección de las oportunas garantías y la elección del modo de efectuar la prestación que asegure el efectivo sustento.

Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de éstas ininterumpida seguir dicha obligación durante la vida del alimentista. Sobre todo y para todo prima en esta ley de cumplir con los alimentos dentro del vínculo matrimonial.

4.5. SUBSISTENCIA DE LA RELACION

Tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I.- El acreedor alimentario
- II.-El ascendiente que lo tenga bajo su patria potestad
- III.-El tutor
- IV.-los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.
- V.-El Ministerio Público

Siendo los alimentos de interés público, la ley no solo ha concedido acción para pedir el aseguramiento de los mismos al acreedor alimentario, sino también a otras personas que pueden estar jurídicamente intercedados en el cumplimiento de-

dicha obligación. Por esto se da acción a los ascendientes -- que tengan el honor bajo su patria potestad; al tutor en relación con los incapacitados; a los hermanos y demás parientes colaterales contra del cuervo grado y al ministerio público.--

Causas que extingan la obligación alimentaria, cuando --
"Cesa la obligación de dar alimentos:

- I.- Cuando el que lo tiene carece de medios para cumplirlo.
- II.- Cuando el alimentista deja de necesitarlos alimentos.
- III.- En caso de injuria, falta o daño graves inferidos por -- el alimentista contra el que debe prestarlos.
- IV.- Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo -- del alimentista, mientras subsistiere esta causa.
- V.- Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar -- los alimentos, abandona la casa de éste por causa in-- justificable.

Como vemos cada una de las causas de extinción de los -- alimentos depende de su naturaleza jurídica que hemos venido caracterizando a través de los distintos atributos analizados con anterioridad. (17)

(17) ROSINA Millaga Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, Tomo Segundo, Derecho de Familia cuarta edición, edit. Porrúa, S.A. - pp.163,165,166,167, 168,169,173,171,172,174,175,176,177,178,

CAPITULO V

EL PROCEDIMIENTO EN ESPECIFICO

5.1. PROCEDIMIENTO ESPECIAL SUMARIO PARA ALIMENTOS

Se conf al prelude a la culminación del presente trabajo de tesis, pues en este punto se determinará la ubicación y implementación propuesta para esta procedimiento, el cual sugirió incluir según mi tesis dentro del Libro Quinto y para el capítulo IV del Código de Procedimientos Civiles vigentes en el Estado, con tanto precedo a describir al procedimiento y su articulado:

LIBRO QUINTO.

Del Procedimiento Sumario

TITULO UNICO

Disposiciones Generales

Art. 745.- Se admitirán en la vía Sumaria:

a).-.....

b).-.....

c).-.....

d).-Las Acciones derivadas de Alimentos en cuanto a su pago y cumplimiento.

Art. 763.- Se admitirán conforme a este capítulo todas las acciones derivadas con motivo del cumplimiento y pago de obligaciones y créditos alimentarios, sea cual fuere la calidad -

del acreedor.

Art. 764.- Presentada y admitida la demanda, se correrá traslado al deudor alimentario, ampliándole para dar la contestación dentro del término de 25 días, en el caso de que resida fuera del lugar del juicio, se le concederá un día por cada 500 kilómetros a distancia que exceda de la mitad, lo anterior será aplicable incluso cuando el demandado resida en el extranjero.

Art. 765.- Si al contestar la demanda se opusiere reconvención por la cual admitida el su objeto de naturaleza familiar, y se procederá al traslado a lo relativo a la demanda y reconvención.

Art. 766.- Una vez transcurrido el término para contestar la demanda e la reconvención, en su caso, el juez levanta el Juicio a prueba por un término de 15 días.

Art. 767.- Son de admitibles todas las pruebas reconocidas por la presente ley.

Art. 768.- Dentro del término probatorio, los cinco días iniciales serán para el ofrecimiento de prueba, quedando los 10 días restantes para el desahogo de las mismas, pudiendo prorrogarse por una sola vez, pero al solo efecto del desahogo - hasta por el término de cinco días.

Art. 769.- Concluido el término probatorio y la proroga -

en su caso, al último día, se verificará la audiencia final-- del juicio, concurrir o no las partes.

Art. 770.- Si en la Audiencia el juez no pronunciase su Sentencia, or ella misma se citará para la sentencia, que se pronunciará en un término de 30 días, si transcurrido el término no fuere dictada, e interpuesto la solicitud de justicia únicamente contará con 15 días más el juez, si transcurrido el término último, el juez será sustituido de su cargo y multado hasta 500 pesos al servicio mismo más alto vigente en el lugar.

Art. 771.- La Audiencia dictada en el procedimiento, sea por el Jefe de la provincia previa solicitud de las partes en un término de 15 días, transcurrido este término la parte demandada, sea de su cargo o recurrir.

Art. 772.- Para todo lo no previsto en el presente procedimiento se atenderá en lo conducente a lo dispuesto en el libro segundo Título Primero de la presente ley, y las reglas generales del juicio.

LIBRO SEGUNDO. NATURALEZA Y EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

En el capítulo III de la presente, contiene lo relativo al procedimiento sumario, su naturaleza jurídica, comparativa hasta con el procedimiento ordinario, tales como la oralidad, el ofrecimiento de pruebas, las excepciones de incompetencia y falta de personalidad, la inexistencia del término extraordinario, la Sentencia, etc., no obstante como se dejó antes de a lo largo del presente, el procedimiento propuesto, con -

cuando se sumario por cuestión de plaza, es más bien un procedimiento especial antes que sumario, técnicamente, esto obedece a que no se siguen los ordenes de la naturaleza del juicio Sumario, y se prevé un procedimiento distinto al ordinario, y todo lo que no sea ordinario es especial, por tanto -- las ediciones y agregados propuestos deben tenerse por encuadrados dentro del perfil especialísimo en forma sumaria.

Por otra parte, se manifiesta establecer los propósitos expuestos y contenidos en cada artículo y en general una exposición de motivos sobre los mismos, lo cual surge en los siguientes términos:

Estoy describiendo, en la ley sumaria la creación -- del 380 bis -- que tendría en este forma:

Art. 380 bis.- Todas las acciones derivadas y descritas en este capítulo, serán tramitadas conforme al procedimiento previsto en el libro quinto Título Único del Código de Procedimientos Civiles.

Aún cuando pudiera pensarse en que el contenido de dicho precepto es innecesario, considero es indispensable establecer la obligatoriedad y no una alternativa en la promoción de las acciones, a fin de lograr la efectividad del procedimiento y las fines buscadas con el mismo.

Dentro del procedimiento en sí, igualmente sugiero la --
 eración del inciso "d" del artículo 745, donde se reafirma --
 la obligación contenida en la ley civil, refiriéndose al trá-
 nito de las acciones de alimentos por la "fe Sumaria".

Dicha obligación la reitero a través artículo 763.

Igualmente, y obedeciendo a los fines descritos en el --
 ologo de este trabajo, propongo y través del artículo 764 --
 el término de 35 días para la contestación de la demanda, por
 una parte y basando de nuevo la ley en la realidad presen-
 te, que un día por cada 100 kilómetros en un caso de la distan-
 cia, incluso en reconocida de distancia en el extranjero, este
 término por el tipo de acciones o verbales, puesto, que la
 rancia de los veces de esta separar la propia subsistencia
 del accionante o representado.

Estoy anotando la posibilidad de la reconvencción en el --
 caso de acciones iguales, ya que de darse al caso, se cumplen
 los requisitos de prontitud en el trámite, para el caso de re-
 convencción; aunque el mismo plazo sea para la contestación.

Se determina un período de prueba con cinco días para el
 ofrecimiento y los diez días restantes para el desahogo, debe
 ser así ya que es prudente considerar los labores de los tri-
 bunales, propiamente, a fin de dejar lugar en las agendas de
 las audiencias, por otra parte y como comentario al margen, -

este tipo de Juicio, resultará doblemente beneficioso una vez que se generalicen los juzgados de la familia.

A esto, también propongo que por una sola vez pueda prorrogarse el término, para el despacho de pruebas exclusivamente, lo cual no significa que se ante o pierda que el término de prueba sea demasiado breve, sino como forma preventiva al desahogo de trabajo de los tribunales.

Se acorta el término para que ocurra cuando la resolución de fondo, a tres días, téngase en cuenta y se otorga el tipo de litigio.

En cuanto al término por dictar sentencia, se conativa-mente que ocurra dictar en la audiencia final o en el término de 22 días, los cuales deberán ser efectivos, a través de la sanción prevista en el mismo artículo, y se hace en el artículo, que en situaciones de hechos distintos entre los seis meses a hecho un año y medio para dictar resolución.

Con toda la expuesto, se tiene intención al que un juicio, que esta intrínsecamente ligado con las necesidades apremiantes de las personas, sea en la realidad tramitado de manera pronta, por el tipo de acciones que en el mismo se ventilación, y que la impartición de la justicia en este aspecto, sea igual y además expedita.

CONCLUSIONES

PRIMERA: En el Proceso atendiéndose a su fin, la materia-
lidad del derecho, a través de una Resolución Jurisdiccional
y Sentencia.

SEGUNDA: La acción procesal es una entidad jurídica de -
naturaleza diferente al derecho subjetivo, es un derecho autó-
nomo de carácter público, con legislación diversa a la que afecta
al derecho subjetivo; en la acción el sujeto pasivo no es
el titular, cuya figura es el juicio, sino demandado, sino -
el Órgano Jurisdiccional que administra Justicia; simultánea-
mente considero su naturaleza como el conjunto de actividades que
debe realizar el Órgano Jurisdiccional para que las partes e
intereses agitados ante ellas el derecho de petición.

TERCERA: La relación jurídica procesal, es la unión que
se produce, por una serie de interacciones derivadas del ejer-
cicio de la acción, entre el demandado y el Estado, entre el
actor y el Estado.

CUARTA: La jurisdicción por su parte debe determinarse
no solamente como el decir el derecho, sino como un acto de -
autoridad al cual tiene consecuencia fuerza obligatoria, cuyo -
finclidad es la guarda de la armonía en la sociedad cuando se
te se ve satis.

CHINTA: La naturaleza del Juicio sumario se establece en la brevedad de plazos y trámite, en comparación con el ordinario y los procedimientos especiales, ya que el término para contestación de demanda es más breve; en el Juicio Sumario el procedimiento oral es facultativo en tanto que en el ordinario fuere forzoso es escrito en el ordinario existe término de prueba en tanto que en el sumario no, en el ordinario existe término extraordinario de prueba en el sumario no procede, - en los incidentes los incidentes se tramitan en forma sumaria en tanto que en los sumarios en forma expedita, en los ordinarios la contestación debe hacerse en un término de 15 días en tanto que en el sumario esta distancia es la audiencia final.

SEXTA: Se determina como procedimiento especial, el que no se tramita como el ordinario o el que se diferencia a aquel en su naturaleza, que en todos los juicios especiales se hacen excepciones.

SEPTIMA: Se determina la obligación de dar alimentos es una obligación sui-generis, de carácter recíproco, estrictamente, intransferible, inembargable, imprescritible, intransigible, accesorial, crea un derecho preferente, al cual no es compensable ni renunciable.

OCTAVA: Salta a la vista que entre el procedimiento ordinario y el sumario como es conocido en nuestra legislación existe una diferencia, que estriba en la duración por sus ter

minos en el conocimiento y sus plazos.

NOVENA: Igualmente existe diferencia, entre el modo del trabajo, en el concepto del juicio sumario que hace aludirse al Código de Procedimientos Civiles y la naturaleza Jurídica propia del mismo, por tanto considero que debería establecerse como Juicio sumario especial, tal como considero al afirmar en el presente en este trabajo de tesis.

DECIMA: Realizando y considerando la duración del Juicio ordinario ordinario en duración de técnicas, podría establecerse que no haya duda en la tramitación de un sumario, en materia, en la personal y en tratamiento de la obligación de alimentos - la cual actúa sui-generis y de carácter incontestable debe - de pagarse para el juicio conda se ventile los provee impropiedades verdaderas Justicia pronta y expedita; sin embargo en la realidad un Juicio Sumario en la práctica puede durar en tres o seis y diez meses.

DECIMA PRIMUM: Por tanto, propongo la creación de un procedimiento especial sumario para la tramitación de la obligación por Alimentos, en la cual no solo se proveerá alancortos, sino sesiones a la tardanza en la resolución del juicio, la cual precisamente considero por reforma al Código Civil, para posteriormente contemplarse en el Código de Procedimientos Civiles:

ADICION AL CODIGO CIVIL EN SU CAPITULO DE ALIMENTOS

Art. 389 bis.- Todas las acciones derivadas y descritas en este capítulo, serán tramitadas conforme al procedimiento previsto en el Libro Quinto Título Unico del Código de Procedimientos Civiles.

ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

LIBRO QUINTO

Del Procedimiento Sumario

TITULO UNICO

Disposiciones Generales

Art. 765.- Se tramitarán en la vía Sumaria:

a).-.....

b).-.....

c).-.....

d).- las Acciones derivadas de Alimentos en cuanto a su pago y cumplimiento.

DEL PROCEDIMIENTO DE ALIMENTOS

Art. 763.- Se tramitarán conforme a este capítulo todas las acciones derivadas con motivo del cumplimiento y pago de obligaciones y créditos alimentarios, sea cual fuere la calidad del acreedor.

Art. 764.- Presentada y admitida la demanda, se decretará-

concluido el duedo alimentario, empleandole para que la distancia de la casa del término de 25 días, en el caso de que reside fuera del lugar del juicio, se le concederá un día por cada 200 kilómetros o fracción que exceda de la mitad, lo anterior será aplicable, incluso cuando el demandado reside en el extranjero.

Art. 765.- Si el contestar lo demandado se opusiere a la conciliación, solo será admitida si en todo se peticiones iguales, y se procederá de acuerdo a lo relativo a la demanda y contestación.

Art. 766.- Una vez concluido el término para contestar la demanda o la reconvenición, en el caso, el juez abrirá el juicio a prueba por un término de 15 días.

Art. 767.- Serán admisibles todas las pruebas reconocidas por la presente ley.

Art. 768.- Dentro del término probatorio, los cinco días iniciales serán para el ofrecimiento de pruebas, quedando los 10 días restantes para el desarrollo de las mismas, pudiendo interrogarse por una sola vez, para el solo efecto del señalamiento hecho por el término de cinco días.

Art. 769.- Concluido el término probatorio y la prerrogativa de su caso, el último día, se verificará la audiencia final del juicio, concurren o no las partes.

Art. 770.- Si en la audiencia el juez no pronuncie su-

Sentencia, en ella misma se expresará por la sentencia, que se pronunciará en un término de 30 días, si transcurrido el término no fuere dictada, e interponida la apelativa de justicia únicamente contra con 30 días más al juez, si transcurrido el término último, el juez será destituido de su cargo y multado hasta 500 veces el salario oficial más alto vigente en el Estado.

Art. 774.- La sentencia dictada en el procedimiento, que será Ejecutoria previa solicitud de las partes en un término de 30 días, transcurrido este término la parte condenada, pagará su importe a requerimiento.

Art. 775.- Para todo lo no previsto en el presente procedimiento se atenderá en la sentencia a lo dispuesto en el libro segundo Título Quinto de la presente ley, y las reglas emanadas del juicio.

BIBLIOGRAFIA

ARELLANO García Carles, PROCEDIMIENTOS CIVILES ESPECIALES 2da ed.
Haroldo, S.A. México 1987

ARELLANO García Carles, DERECHO PROCESAL CIVIL, 2a. ed. ed.-
Haroldo, S.A. México, 1987

ALCALÁ-Zamora y Castillo Horta, DERECHO PROCESAL MEXICANO, -
Tomo II ed. Haroldo México, 1977

BERGARA Encinas José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, 2a.ed. ed.
Haroldo, S.A. México, 1965

BERGARA Encinas José, EL PROCESO CIVIL EN MEXICO, Doctrinas-
N., 2da. ed., Haroldo S.A. México, 1984

CASTILLO Larrabaga Rafael de Rincón José, DERECHO PROCESAL CIVIL
Reintegración ed., ed. Haroldo S.A. México, 1985

COMOLÍ Lina Cipriano DERECHO PROCESAL CIVIL, 2a. ed., ed. Tri-
linc 1965

DELLA Fabela José, DERECHO PROCESAL CIVIL, 2a. ed. ed. Har-
ldo México, 1985

DELLARÉS Eduardo, DERECHO PROCESAL CIVIL, Decimosegunda ed. -
 edit. Porrúa S.A. México, 1986

DE SILVA Rafael, DERECHO VIGIL MEXICANO, Tomo IV edit. Porrúa -
 S.A. México, 1975

DE SILVA Villages Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, 4a. ed. edit. -
 Porrúa S.A. México, 1975

Bibliografía de autoría

DERECHO Civil para el Estado de Querétaro. edit. Porrúa S.A. -
 México, 1989

DERECHO de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, --
 12a. ed. edit. Porrúa S.A. México, 1989