



273  
24

# Universidad Nacional Autónoma de México

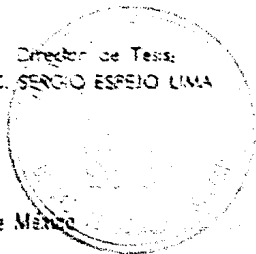
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"

## "ALCANCES Y LIMITES DEL INCIDENTE EN MATERIA CIVIL"

TESIS PROFESIONAL  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
ERNESTO SALAS PEREZ

Director de Tesis:  
LIC. SERGIO ESPEJO LIMA

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN





Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

# I N D I C E

|   |     |
|---|-----|
| INTRODUCCION.   |     |
| I.- ANTECEDENTES . . . . .  | 1   |
| I.1.- Antecedentes del Derecho Procesal Civil<br>en México. . . . .   | 1   |
| I.2.- La Naturaleza y Filosofía del incidente. . . . .                | 10  |
| I.3.- Definición del vocablo jurídico INCIDENTE. . . . .              | 14  |
| II.- EL INCIDENTE, SU RELACION CON LAS EXCEPCIONES. . . . .           | 21  |
| II.1.- Concepto de excepción . . . . .                                | 21  |
| (a).- Filosofía de la Relación. . . . .                               | 27  |
| II.2.- La Nulidad de lo Actuado. . . . .                              | 34  |
| II.3.- La falta de Personalidad. . . . .                              | 38  |
| II.4.- La Conexidad de la causa. . . . .                              | 46  |
| II.5.- Litispendencia. . . . .  | 53  |
| II.6.- La Incompetencia. . . . .                                      | 58  |
| II.7.- Reposición de Autos . . . . .                                  | 63  |
| II.8.- Las Medidas Provisionales . . . . .                            | 69  |
| II.9.- Otros Incidentes. . . . .                                      | 72  |
| III.- LA RESOLUCION DEL INCIDENTE. . . . .                            | 86  |
| III.1.- Iniciación del mismo . . . . .                                | 86  |
| III.2.- Momento de Probar y Desahogar. . . . .                        | 94  |
| III.3.- La sentencia "INTER LOCUTUS" . . . . .                        | 98  |
| III.4.- Recursos . . . . .  | 105 |
| IV.- EL INCIDENTE Y EL JUICIO PRINCIPAL. . . . .                      | 115 |
| IV.1.- Definición del Juicio Principal . . . . .                      | 116 |
| IV.2.- El incidente de Previo y Especial<br>Pronunciamiento . . . . . | 124 |
| IV.3.- Consecuencias del Incidente al Juicio<br>Principal . . . . .   | 135 |
| IV.4.- Criterio Jurisprudencial al respecto. . . . .                  | 139 |
| CONCLUSIONES. . . . .   | 147 |
| BIBLIOGRAFIA . . . . .  | 151 |
| LEGISLACION . . . . .   | 153 |

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

En el presente trabajo, se encontrará en forma breve los antecedentes del Derecho Procesal Civil en -- México; de igual manera y en lo que se refiere a este estudio, se analiza la naturaleza y filosofía del incidente, así como su definición y la necesidad imprescindible de su relación con las excepciones, el concepto de éstas y la filosofía dentro de su relación; siendo los motivos que dan origen a estas excepciones que se tramitan como incidentes: la nulidad de lo actuado, cuyo objeto será la repetición de las actuaciones, cuando la ley así lo dispone; la falta de personalidad, en el actor o de quien promueve en nombre de éste; la conexidad de la causa y la litispendencia, que impiden que alguien -- sea juzgado dos veces por la misma causa, tomando como base el principio Constitucional de la pronta y expedita administración de la justicia y sobre todo el de evitar juicios contradictorios; la incompetencia, que refiere a la materia, a la cuantía, el grado y el territorio con que son investidos los jueces en su jurisdicción; la reposición de autos, cuando acontece que éstos llegaran a extraviarse; las medidas provisionales que se fundan en una garantía para que el actor asegure su derecho; --

otros incidentes, que sin ser propiamente defensas o --  
excepciones se tramitan a través del mismo. Para este  
efecto era preciso mencionar la resolución del tema que  
nos ocupa, pues como expusimos, de las causas que dan -  
inicio al incidente, se debe también ver su tramitación  
y desahogo de pruebas, lo que viene a traer como conse-  
cuencia, la sentencia "inter locutus", o sentencia inter  
media, que se dicta como su nombre lo indica, en medio -  
del procedimiento y los recursos con que se cuenta para  
su impugnación. Así contemplando el incidente con el --  
juicio principal, observaremos algunas definiciones de -  
éste, sin dejar de pasar por alto el incidente de previo  
y especial pronunciamiento, sobre todo en las consecuen-  
cias que el incidente provoca al juicio principal, para  
terminar por último, analizando el criterio de algunas -  
jurisprudencias al respecto.

## I.- ANTECEDENTES .

## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES

A efecto de estar en aptitud de observar los alcances y límites legales del incidente en materia civil, se hace necesario estudiar en general los antecedentes del Derecho Procesal Civil en México.

Una vez que podamos observar cómo la sociedad mexicana va estableciendo parámetros de legislación adjetiva a efecto de que las normas subjetivas instituidas pudiesen encontrar su concretización, en ese momento podremos ya entender la naturaleza y filosofía o razón del incidente en el procedimiento civil mexicano, para hacer por último en este capítulo, una definición de lo que por incidente vamos a entender durante el transcurso de este estudio.

#### 1.1.- ANTECEDENTES DEL DERECHO PROCESAL CIVIL EN MEXICO.

La historia de México, puede ser clasificada en tres grandes épocas: la Colonial, de la Independencia y la Constitucionalista, que parte de 1917 a la fecha.

Es evidente que la sociedad en cada una de estas épocas fue reformando la idea que se tenía del derecho, en especial de la época Colonial a la Independiente en las que las ideas de la Independencia de Estados Unidos y de la Revolución Francesa, iban a establecer situaciones y garantías procesales, no solo civiles, sino de Derechos Humanos y estas concepciones fueron transportadas a nuestro país.

Podemos decir que la época Colonial comienza -- desde que desembarcan en el Puerto de Veracruz los tres misioneros franciscanos que llegan a la Nueva España (30 de agosto de 1523), hasta que se consuma la Independencia de México con la entrada del ejército trigarante a la Ciudad capital (el 27 de septiembre de 1821). (1)

La época Colonial se distingue porque existe -- una legislación dictada desde España, misma que no obedecía a un plan establecido para las nuevas colonias, básicamente fueron expedidas para llevar la administración pública y reglamentar en algo las situaciones de los ciudadanos; además de que éstas leyes de Indias así llamadas en muchas de las veces, eran totalmente incumplidas.

(1) CFR. Macías C. Bertha del Carmen; "Cronología Fundamental de la Historia de México", Editorial del Magisterio, 2a. Edición, 1970, páginas 17 y 42.



Por lo que se refiere a la administración de la justicia, el maestro historiador Cue Cánovas, nos hace la siguiente manifestación: "La administración de justicia en la Nueva España fue lenta y costosa, los litigantes debían pagar por las resoluciones obtenidas de tribunales y jueces, lo que originó abusos y quejas constantes. En una memoria de las cosas de la Nueva España, se lee al respecto: 'se ha de proveer que se eviten los grandes robos y cohechos que los escribanos de aquella tierra hacen y han hecho cada día sin querer estar ni pasar por los aranceles... y cualquier persona que pide que las -- costas que lo han de llevar, sean tazadas por el arancel, tomándole por ello grande odio y enemistad y no negocia sus negocios conforme a justicia por causa de dichos escribanos, porque no se hace más de lo que ellos quieren y ordenan'. Existieron tribunales especiales con fuero judicial propio como el de Cuentas, el Consulado para los comerciantes, los eclesiásticos y militares, el del Santo Oficio de la Inquisición, el de la Universidad para los maestros y estudiantes de ella, el de Minería, el de la Santa Hermandad, que tenía facultad de juzgar en forma -- sumarisima y ejecutar inmediatamente las sentencias dictadas, generalmente la de la muerte en la horca, a los -- salteadores en despoblado. Este tribunal en 1719 fue -- sustituido por el de la Cordada, con jurisdicción para

perseguir y juzgar ladrones y asaltantes aún dentro de las poblaciones'.

Se ha dicho ya que la Audiencia y el Consejo de Indias, constituyan también tribunales. También que alcaldes mayores, corregidores y alcaldes menores desempeñaban funciones de jueces del orden común, en el ámbito de sus circunscripciones respectivas. El monarca era la fuente de origen de toda la legislación. La suprema manifestación del poder legislativo de que estaba investido era la Real Pragmatica, cuya expedición era atribución exclusiva suya". (2)

Con tanta diversidad de tribunales, y tomando en cuenta que solamente una persona que ni siquiera vivía en el territorio mexicano, era la fuente de legislación, es de suponerse que la administración de la justicia en general para la época Colonial, estaba plagada de criterios diversos que solamente servían al poderoso en el momento en que éste podía sufragar y cohechar a las autoridades judiciales de aquel momento.

La corona española al ver que la Independencia

---

(2) Que Cánovas, Agustín; "Historia Social y Económica de México"; México, Editorial Trillas, S.A., 3a. Edición 1967, páginas 171 y 172.

en su Colonia era evidente, trata de imponer una Constitución en nuestro país para 1812, que se conoce como la Constitución de Cádiz, en la cual se establecían algunos derechos al fin de que los criollos siguieran sujetos a la corona española, tal idea nos la reflejan los artículos 278, 279 y 280 de aquella Constitución de Cádiz, mismos que a la letra dicen:

"Art. 278.- No se podrá privar a ningún español del derecho de determinar sus diferencias por medio de jueces y árbitros elegidos por ambas partes.

Art. 279.- La sentencia que dieren los árbitros se ejecutará si las partes al hacer el compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar.

Art. 280.- El alcalde de cada pueblo ejercerá en él, el oficio de conciliador, y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto." (3)

El que alcaldes de cada pueblo, fungieran como árbitros en las diferencias planteadas por españoles, -- significa que la organización en la administración de -- justicia para los últimos tiempos de la Colonia, estaba por los suelos, debido claro esta, a la alta competencia que ejercían cada uno de los tribunales anteriormente citados.

Podemos decir que durante la época de Independencia en nuestro país, que parte desde 1821 hasta la -

(3) Hernández Sánchez, Alejandro; "Los Derechos del Pueblo Mexicano, Las Cortes de Cádiz", México, Editorial del Gobierno de Aguascalientes, 1a. Edición, 1979, páginas 427 y 428.

promulgación de la Constitución de 1917, se vivieron momentos difíciles en los que la lucha por el poder, desestabilizó profundamente la administración de la justicia civil y en general toda la administración pública del país.

De aquí, que podemos mencionar que surgen constituciones tan importantes como la de 1814, en las que se expresan los Sentimientos de la Nación, pero que la misma no entró en vigor; la de 1824, las Bases Orgánicas de 1836, y muy especialmente la Constitución Liberal de 1857, en la que se inicia una nueva etapa para la vida de nuestro país, en el momento en que la religión católica apostólica y romana, deja de influir en nuestras constituciones, y se elimina de ella, y además se inicia una desamortización de todos los bienes ganados por el clero Vaticano, a través de los tribunales de la Santa Hermandad y la Santa Inquisición, mismos que habían sido producto de confiscaciones por parte de estos tribunales.

Esta situación permitió para 1867 una estabilidad en la política nacional y con ella el surgimiento de las nuevas codificaciones para reglamentar la sociedad.

Después de esta época, ya se puede legislar, -- siendo que según el maestro Humberto Briseño Sierra, nos

menciona como se instauró el primer Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al decir que: "En el año de 1872, el 13 de agosto, el Ejecutivo Nacional, en uso de la facultad anterior, promulgó el primer Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California. Su artículo 1º explicaba lo que era acción'.

'Consecuentemente, el artículo 2º las clasificó en acciones legales y convencionales; y el artículo 5º - las distinguió por su objeto en personales, reales y de el estado civil.'

'Se inició de esta manera, un criterio legal privatista, que conviene analizar en el código posterior de 1884, que vino a cerrar el ciclo de la triple producción del siglo XIX.'

'Sin embargo, deben registrarse algunos datos - que permitirán contrastar estas codificaciones. Desde luego, la ley de 1872 se dividió en 20 títulos con 2362 artículos y una Ley Transitoria; el primero se destinó a las acciones y excepciones; el segundo a las reglas generales, entre las que se incluyó la personalidad de los litigantes, las formalidades judiciales, las resoluciones, las notificaciones, los plazos, el despacho de los

negocios y las costas; el tercero, trató de las competencias; el cuarto, de los impedimentos, recusaciones y -- excusas de los jueces; el quinto, de los actos prejudi-- ciales, incluyendo las medidas o providencias precauto-- rias, consistentes en el arraigo de las personas y el -- embargo o intervención de los bienes; el sexto, del juicio ordinario, desde la demanda y emplazamiento, hasta -- los alegatos; el séptimo, se refirió a las sentencias; -- el octavo, a los juicios sumarios; el noveno, al juicio del ejecutivo; el décimo, al juicio verbal; el undécimo, a los interdictos; el duodécimo, al juicio arbitral; el -- décimotercero, al juicio de contumacia; el decimocuarto, a los incidentes; el décimoquinto, a la segunda y tercera instancia; el décimosexto, a la ejecución de las sentencias; el décimoseptimo a los remates; el décimo octavo, a los concursos; el décimonoveno, a los juicios hereditarios y el vigésimo a la jurisdicción voluntaria, en la que se comprendieron los alimentos provisionales, las declaraciones de estado, nombramiento de tutores y curadores, y el discernimiento de los cargos, venta de bienes de menores e incapacitados y transacciones sobre sus derechos, emancipación, suplencia del consentimiento de los ascendientes y tutores para contraer matrimonio, depósito de persona, informaciones para obtener dispensas de ley y habilitación para comparecer en juicio." (4)

(4) Briseño Sierra, Hurberto; "Derecho Procesal", México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, 1969, páginas 295 y 296.

El autor citado, ya establece dos situaciones - que van a ser consecuencia del Código Procesal Civil vigente, como son el Código de 1872 y el que hace alusión como el Código de Procedimientos Civiles de 1884, que vino a sustituir al primero de nuestros Códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La lucha por el poder, se da de nueva cuenta en nuestro país, iniciándose el movimiento de revolución, - como todos sabemos el 20 de noviembre de 1910, a efecto 'de que el poder lo dejara el presidente Porfirio Díaz -- Morf.

Después de que vienen las diversas luchas por - el poder, y éste se asienta debidamente, se vuelven a retomar las diversas ideas, para efecto de superarlas, y - por lo mismo allá por los años de 1931 y 1932, se empiezan a modificar los diversos reglamentos civiles y penales, tanto de Derecho subjetivo como adjetivo, mismo que con sus reformas hasta la fecha nos rigen.

Toda vez que el derecho procesal civil responde a una necesidad de los individuos en sociedad, podemos - establecer que el mismo se ha desarrollado en el momento en que esta misma sociedad o comunidad, ha podido esta--blecer la paz en la lucha por el poder, siendo que como

observamos en los antecedentes del derecho procesal civil en México, cuando las luchas se dan por el poder, los intereses privados, tienen que guardar su legislación hasta en tanto el interés público no sea resuelto.

### I.2.- LA NATURALEZA Y FILOSOFIA DEL INCIDENTE.

Ya establecimos en el inciso anterior, cómo los movimientos sociales van a darle vida al derecho, siendo que en primer lugar ha de definirse el interés social o público de toda esa comunidad, y en segundo lugar han de definirse los derechos privados que conforman dicha sociedad, a efecto de que tanto interés público como privado puedan subsistir coordinadamente.

De aquí que la filosofía del incidente responda a una concepción de el procedimiento civil de carácter - privado, y éste a su vez, este íntimamente ligado y surja como consecuencia directa de los principios o fines - que la sociedad persiga como son la justicia, el bien común y el establecimiento de la seguridad jurídica.

En forma especial, la seguridad jurídica va a - proporcionar a todos esos entes particulares que forman la sociedad, las garantías procesales suficientes para -



velar por sus propios derechos o intereses, al respecto, el maestro Rafael Preciado, nos hace una definición de lo que por seguridad jurídica debe entenderse al decir que: "En sentido más general, la seguridad jurídica es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos, porque si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, está en seguridad aquel que tiene la garantía de que su situación no será modificada, sino por procedimientos societarios y, por consecuencia regulares legítimos conforme a la ley". (5)

La seguridad jurídica entendida así como el maestro Preciado nos la ha definido, va a significar que en el procedimiento civil debido a la naturaleza y razón de ser del mismo, intervengan situaciones que no están directamente relacionadas al negocio principal; dicho de otra manera, en el procedimiento civil, como en los demás procedimientos, existen situaciones que no se relacionan a las cuestiones debatidas en las acciones y excepciones, y que van a ligarse a situaciones meramente procesales, que en determinado momento pueden modificar

(5) Preciado Hernández, Rafael; "Lecciones de Filosofía del Derecho"; México, --- Editorial Jus, 10a. Edición, 1979, página 233.

o influir en la resolución que el órgano jurisdiccional llegado el momento pudiese emitir.

De ahí que la naturaleza y razón de ser del incidente este relacionado al procedimiento como un derecho adjetivo de las partes, para utilizarlo en caso de que pudiera haber vicios en el procedimiento, o para establecer aplicaciones meramente procedimentales, a efecto de lograr la seguridad jurídica de la que hablamos anteriormente.

Sobre estos puntos, el maestro Eduardo Pallares opina lo siguiente: "Los incidentes fueron desconocidos en los primeros tiempos del Derecho Romano, por la razón de que imperando en el procedimiento de aquel pueblo el sistema formulario, no tuvieron entrada hasta que la *litis contestatio*, no significando ya la fórmula pretoriana, se reducía a una simple exposición y contradicción de la demanda entablada, no produciendo ninguna innovación en el pleito, cuyo efecto estaba reservado a la sentencia. Nuestro derecho antiguo no reconoció expresamente los artículos e incidentes que en la forma en que después lo explicó la ley de enjuiciamiento civil de 1855, lo reproduce la actual; pero la necesidad de resolver las cuestiones que pudieran promoverse con tal carácter durante el pleito, trajo necesariamente la consecuen

cia de que esos intereses estuvieran autorizados en el fondo de las leyes'.

• 'El derecho Canónico lo mismo que el Germano, - consideró como sentencias verdaderas a las interlocutorias, y admitió que los incidentes se resolvieran antes que la cuestión principal,... los autores clásicos distinguieron diferentes clases de incidentes: los puros y simples, que solo conciernen al procedimiento; los relacionados con la cuestión litigiosa principal, cuya decisión podía causar un gravamen irreparable en la sentencia definitiva, y finalmente, aquellos que resuelven - - cuestiones que prejuzgan el fondo del negocio. El derecho moderno, representado por el Código Italiano en vigor y la ley procesal Alemana, se orienta en un triple sentido: a) el de restringir la admisión de los incidentes; b) el de no considerarlos como sentencias, sino como ordenanzas o autos, las sentencias de las cuestiones que surjan incidentalmente en el juicio; c) no otorgar a dichas resoluciones la autoridad de cosa juzgada; d) el de evitar que los incidentes suspendan el curso de los juicios". (6)

---

(6) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa, S.A., 15a. Edición, 1983, páginas 406 y 407.

A pesar de que la naturaleza misma de los incidentes este plenamente debatida, nuestro Derecho Positivo - Mexicano establece ya un sistema pronto y expedito a fin de desahogar esas situaciones, cuya naturaleza podría variar el resultado de la sentencia, por tales razones, el incidente y su tramitación debe de estar previsto en la legislación procesal civil, y no solamente en la civil, - sino en toda legislación procesal, a manera de desahogar situaciones anexas o relacionadas al negocio principal - que en determinado momento lleguen a afectar la resolución y que claro esta, no esten previstas por el ordenamiento adjetivo indicado.

### I.3.- DEFINICION DEL VOCABLO JURIDICO INCIDENTE.

En este inciso, vamos a utilizar las diversas - concepciones de los autores, a efecto de que al finalizar, podamos nosotros lanzar nuestra propia concepción de lo que el incidente debe de significar.

González Bustamante, dice respecto del incidente que: "... la acepción correcta, es aquella que considera al incidente como todo acontecimiento que surge de la materia principal; como toda cuestión o controversia que sobreviene entre los litigantes durante el curso --

de la acción..." (7)

La acepción, que proporciona el maestro Bustamante, refleja tan sólo un elemento del mismo incidente, como es que éste surge de la materia principal.

El maestro Emilio Reus, citado por Eduardo Pallares, al respecto nos dice que: "La palabra incidente (ley de enjuiciamiento civil, 2-285), deriva del latín, incidio, incidents, (acontecer, interrumpir, suspender), significa en su acepción más amplia, lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal y jurídicamente, la cuestión que sobreviene entre los litigantes durante el curso de la acción principal. La palabra incidente puede aplicarse a todas las excepciones, a todas las contestaciones, a todos los acontecimientos accesorios que se originan en un negocio e interrumpen o alteran o suspenden su curso ordinario. Son incidentes de un juicio: el nombramiento de un nuevo procurador, la recursación de un juez u otro funcionario de la administración de justicia, la acumulación de autos, la oposición a la prueba pedida, la reclamación de nulidad de una o varias actuaciones, la reposición de --

(7) González Bustarante, Juan José: "Principios de Derecho Procesal Mexicano"; -- México, Editorial Porrúa, S.A., 5a. Edición, 1971, páginas 281 y 282.

una providencia o auto, la petición de término extraordinario de prueba, la declinatoria de jurisdicción, la alegación y prueba de tachas, etc., porque todas éstas se derivan y traen su origen del negocio principal; pero no todas las que hemos citado y otras caben dentro de la definición, están comprendidas en las prescripciones de este título, encaminando a trazar el procedimiento que ha de seguirse en todas las cuestiones que la ley tiene como incidentales de la principal". (8)

La concepción del maestro Pallares, nos lleva - mucho más lejos que lo establecido por el maestro González Bustamante, ya que nos indica los elementos principales del incidente, como es un reflejo de accesoriidad al asunto principal, de tal manera que una vez que la litis esta establecida, podemos pensar que es en ese momento - en el cual se establece el debate principal, siendo que, lo que este fuera de esos hechos controvertidos y debatidos durante el juicio, y que van directamente a establecer situaciones jurídicas diferentes a las establecidas en la litis, deberán tramitarse por vía incidental, de manera por aparte y a esta vía incidental, también le ha de recaer la resolución interlocutoria de ese órgano - -

(8) Pallares, Eduardo; Ob. cit., página 406.

jurisdiccional.'

' El maestro Díaz de León, también nos hace una definición de lo que por incidente debemos entender al decir que: "Es el acontecimiento que sobreviene accesoriamente durante el curso de la instancia y que se debe de resolver para que pueda seguir adelante el proceso. Constituyen obstáculos para el proceso y que, por tanto, pueden impedir su normal desarrollo; consecuentemente, al proceso se le desembaraza de los incidentes mediante procedimientos establecidos por lo códigos adjetivos y que sirven para resolver estas cuestiones con independencia de la principal. Algunas veces el incidente impide la continuación del proceso, porque requiere una resolución previa; otras, en cambio, pueden substanciarse sin suspender el trámite en lo principal.'

' El incidente es en sí una controversia judicial dentro del propio proceso, pues normalmente, promovido el incidente, se da traslado del mismo a la contraparte, y en su caso, se abrirá la prueba por los días que señala la ley. El juez dictará resolución sin más trámite dentro del tiempo que indique el código adjetivo. Esta resolución, generalmente es apelable". (9)

(9) Díaz de León, Marco Antonio; "Diccionario de Derecho Procesal Penal"; México, - Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo I, 1986, página 940.

Debemos hacer notar como ese elemento accesorio del incidente vuelve a surgir en la definición del maestro citado, siendo que, a pesar de que no forma parte -- del negocio en lo principal, llega claro esta, a influir en la resolución que pueda dictarse, de ahí la importancia de desahogar los incidentes respectivos durante el procedimiento, no solamente civil sino cualquier otro procedimiento.

El maestro Rivera Silva, también nos hace una definición de lo que el incidente debe significar al decir: "... incidente penal es una cuestión promovida en un procedimiento, que en relación con el tema principal, reviste una carácter accesorio y que, encontrándose fuera de las etapas normales, exige una tramitación especial". (10)

Subsiste aquel elemento de accesoriedad al principal de la definición que acabamos de citar, siendo que esta accesoriedad puede llegar a cambiar el rumbo del negocio en lo principal.

El maestro Borja Osorno nos dice que: "Convendría

---

(10) Rivera Silva, Manuel; "El Procedimiento Penal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 6a. Edición, 1973, página 457.



distinguir la mera incidencia o cuestión incidental del incidente propiamente dicho. El incidente requiere sin duda, la cuestión incidental, la materia accesoria, pero no basta esto para constituirlo; precisa además de cuerpo incidental, esto es figura propia procesal, individual destacada, tramitación en forma, y distinta de la tramitación principal, sin perjuicio de que su material concreción escrita se contenga o no en el mismo expediente de autos. La cuestión incidental es simple, pues puede resolverse de plano; el incidente como tal significa un pequeño juicio dentro del principal". (11)

Nuevos elementos proporciona la definición del maestro Borja Osorno, ya que éste mismo nos da la idea del procedimiento para el deshogo de esa parte accidental o accesoria que va o puede influir en la resolución final, de tal manera que el maestro nos refiere a una situación independiente del juicio principal, al decir que se abre un pequeño juicio dentro del juicio.

De todo lo anteriormente expresado, debemos decir que para efectos de nuestro estudio, el incidente será aquella situación jurídica, que encontrándose fuera -

---

(11) Borja Osorno, Guillermo; "Derecho Procesal Penal"; México, Puebla; Editorial - José M. Cajica Jr., S.A., 1a. Edición, 1969, página 416.

del debate principal, llega a influir directamente sobre el mismo, desde su inicio hasta la resolución del debate y que serán las partes quienes lo hagan valer en el procedimiento civil.

## II.- EL INCIDENTE, SU RELACION CON LAS EXCEPCIONES

## CAPITULO SEGUNDO

### EL INCIDENTE Y SU RELACION CON LAS EXCEPCIONES.

Para establecer correctamente los alcances y límites del incidente en materia civil, los debemos relacionar directamente con las excepciones, ya que como veremos, en ocasiones son consecuencia de los mismos por el procedimiento de desahogo especial que siguen.

Por tal razón, empezaremos estableciendo un concepto respecto de la excepción y la filosofía de la misma, ésto es la razón de ser del concepto de excepción, sometiéndolo a una relación con los incidentes de los que vamos a hablar, como: la nulidad, la falta de personalidad, la conexión de la causa, la litispendencia, la incompetencia, la reposición de autos, y observaremos otro tipo de incidentes que el Código de Procedimientos Civiles establece en un momento determinado.

#### II.1.- CONCEPTO DE EXCEPCION.

La excepción, además de construir una defensa, tiene la virtud de oponerla, a efecto de normalizar el -

procedimiento, por tales motivos, la excepción responderá al derecho subjetivo y al adjetivo en materia civil.

Al respecto, Roa Barcena quien es citado por -- Briseño Sierra, nos dice que: "excepción y defensa, siendo que la primera era la exclusión de la acción, la repulsa con que el demandado procuraba diferir, destruir o enervar la pretensión o demanda del actor, pero que las leyes le llamaban también defención, como se veía en el título 3o. de la Partida IV: en realidad toda excepción era una defensa, idea que prevalece expresa o implícitamente hasta la fecha, aunque totalmente errónea y confusa."

'Para el autor, se dividían en perpetuas o perentorias y temporales o dilatorias. Las primeras destruían la pretensión principal, como el pago, la condenación o la remisión, el pacto de no pedir, la transacción, la cosa juzgada, el dolo, el miedo, la usura, el dinero no entregado, la mutua petición o reconvencción y otras semejantes.'

'Las dilatorias, en cambio, debilitaban solo la fuerza de la pretensión porque impedían el desarrollo -- del proceso, como la de Tua Non Interest, por la que se negaba la personalidad del actor, la del oscuro libelo y

otras más. Estas deberían oponerse simultáneamente si -  
hubiere varias y dentro de los nueve días anteriores a -  
la contestación, al tenor de la ley primera, título VII,  
libro 2o. de la Novísima. Se comunicarían al actor por -  
traslado, que evacuaría dentro de tres días, y con estos  
escritos se substanciaría el artículo y se "determina- -  
ría". Si el caso exigiere "pruebas", se recibiría desig-  
nando al juez el plazo más corto que no pasare de diez -  
días, y en virtud de ellas se fallaría. Tal sustancia- -  
ción, se observaría cuando se pusiere la excepción de in-  
competencia, como indicaban los artículos 45 de la ley -  
de 4 de mayo de 1857 y el del 29 de noviembre. '

' Pero había excepciones dilatorias que podían -  
oponerse en cualquier estado del juicio y antes de la --  
sentencia como: recusación, falta de interés o de poder  
y declinatoria". (12)

Es claro que el autor citado nos establece un -  
elemento de lo que por excepción debemos de entender, y  
es que, es tanto como una defensa, como una forma de es-  
tablecer debidamente el derecho procesal.

---

(12) Briseño Sierra, Hurberto; "El Juicio Ordinario Civil"; México, Editorial - -  
Trillas, S.A., 1a. reimpresión, Vol. I, 1977, página 395.

Tal situación, se ve reflejada, con la exposición de el maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo, al decir: "El artículo 35 incurre en un grave error de técnica legislativa, al ostentar una definición, tarea que incumbe a la doctrina y no a los códigos. Sigue así la desaconsejable pauta de los códigos viejos o envejecidos, como el de El Salvador de 1881 (reformado en 1902) y el de Bolivia de 1833, plagado de definiciones (de acción, de excepción, demanda, recurso, etc.). Y así todavía -- esa definición fuese aceptada podría perdonarse el pecado, aunque el artículo careciese, con tal aspecto de valor normativo. Sin embargo, cuando afirma que 'se llaman excepciones todas las defensas que pueda emplear el demandado para impedir el ejercicio actual de la acción, o para destruir ésta', lejos de disipar dudas, las siembra, porque por lo menos en Francia los dos vocablos que equipara, y que hemos subrayado, tienen significado muy diferente, en el derecho francés, la defensa implica la discusión relativa al derecho subjetivo (pretensión de fondo), mientras que la excepción se refiere a la regularidad de las formas del procedimiento. Ejemplos de la defensa lo sería: el pago, la compensación, y de excepción la incompetencia (con ciertas reservas en cuanto a la material), o la nulidad del emplazamiento. El artículo aclara en seguida, de acuerdo con una clasificación -

tradicional, que en el primer caso las excepciones son dilatorias y en el segundo, perentorias; pero habia sido preferible que las hubiese dividido en materiales y procesales, o bien que acogiese el contrato establecido por Carneluti, como cimiento de su doctrina, a fin de hablar de excepciones relativas al litigio (es decir, al fondo o contenido y de excepciones concernientes al proceso -- (o sea, al desarrollo o continente)". (13)

Debemos hacer notar que el artículo 35, al que se refiere el maestro Alcalá Zamora y Castillo, es del - Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua, y aunque refleja ya la idea de lo que por excepción debemos de en tender, no hace clara distinción, ya que debemos de expresar, que consideramos que la legislación podría separar esta situación al hablar de la excepción como una defensa en general, siguiendo la idea de que las defensas se interpondrán a las cosas relativas al litigio, mientras que las excepciones serán tendientes a vigilar la - legalidad del procedimiento.

Nuestro Código Procesal Civil del Distrito Federal, no entra en la problemática, ya que no establece --

(13) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto; "Derecho Procesal Mexicano" ; México, -- Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo II, 1977, páginas 160 y 161.



definición alguna de lo que por excepción debemos de entender, sólo también en el artículo 35, que es el inicio del capítulo segundo, que habla sobre las excepciones, - dice:

"Art. 35.- Salvo la incompetencia del órgano jurisdiccional, las demás objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesales y las excepciones dilatorias se resolverán en audiencia a la que se refiere el artículo 272-A". (14)

A pesar de que el Código de Procedimientos Civiles, no establece una definición legal de lo que por - - excepción debemos de entender, si nos induce a pensar que declina la idea a establecer la excepción como cuestiones que van a legalizar el procedimiento, ya habla de objeciones respecto de presupuestos procesales y situaciones dilatorias, mismas que como observamos, debilitan solo la fuerza de la pretensión porque impiden el desarrollo del proceso.

Por lo anteriormente expuesto, podemos ya establecer, que a pesar de que en la práctica la excepción - se entiende muchas veces como defensa, en una terminología legalista, apoyada por la doctrina que expusimos, podríamos decir que en México la excepción será 'la defensa

---

(14) Nuevo Código de Procedimientos Civiles ; México, Castillo Ruíz Editores,S.A.- de C.V.,3a. Edición, 1988, página 20.

de la legalidad del procedimiento', dicho de otra manera a través de las excepciones, las partes defienden al derecho adjetivo, que les propiciará los conductos necesarios a fin de que su acción subjetiva pueda encontrar la ejecución legal debida.

#### a) FILOSOFIA DE LA RELACION.

Como pudimos establecer, la excepción, está tratada como esa situación que se opone a efecto de regularizar el procedimiento, ahora bien, su desahogo, será en forma incidental, esto es fuera del litigio principal, - ya sea como condición para que éste pueda seguir, o que puedan ser situaciones que se ventilen en la resolución final, aunque se persigan en cuerda por separado.

Respecto de esta idea, el maestro Díaz de León, - nos dice que: "El incidente es acontecimiento que sobreviene accesoriamente dentro del curso de la instancia y que se debe resolver para que pueda seguir adelante el - proceso. Constituyen obstáculos para el proceso y que, - por tanto, pueden impedir su normal desarrollo; conse- - cuentemente, al proceso se le desembaraza de los incidentes mediante procedimientos establecidos por los códigos adjetivos y que sirven para resolver estas cuestiones --

con independencia de la principal. Algunas veces el incidente impide la continuación del proceso, porque requiere una resolución previa; otras en cambio, pueden sustanciarse sin suspender el trámite en el principal.

'El incidente en sí, es una controversia judicial dentro del propio procedimiento, pues normalmente, promovido el incidente, se da traslado del mismo a la contraparte y en su caso, se abrirá a prueba por los días que señale la ley. El juez dictará resolución sin más trámite dentro del tiempo que indique el código adjetivo. Esta resolución, generalmente es apelable". (15)

Por lo anterior, podemos ya establecer que en el incidente, van a estar resueltas las excepciones de las que hablamos anteriormente, de tal forma que se seguirán, en forma independiente a la del negocio principal.

Ahora bien, la sustanciación de la misma, procederá a efecto de depurar el procedimiento, ya que como dice el artículo 35, que transcribimos anteriormente, esas excepciones, se resolverán en una audiencia que establece el artículo 272-A del Código de Procedimientos -

---

(15) Díaz de León, Marco Antonio; "Diccionario de Derecho Procesal Penal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo I, 1986, página 940.

Civiles para el Distrito Federal, mismo que debido a su importancia, pasaremos a transcribir:

"Art. 272-A.- Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción, el juez señalará de inmediata fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez - - días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto - en su contra, por el término de tres días.

Si una de las partes no concurre sin causa justificada, el juez la sancionará con una multa hasta por los montos establecidos en la fracción II del artículo 62 de este Código.

Si dejaren de concurrir ambas partes sin justificación, el juzgador las sancionará de igual manera.

En ambos casos el juez procederá a examinar las - - cuestiones relativas a la depuración del juicio.

Si asistieren las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado. El conciliador preparará y propondrá a las partes - alternativas de solución al litigio. Si los intereses llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá -- fuerza de cosa juzgada.

En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de - - amplias facultades de dirección procesal, examinará en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento. (16)

Nótese como ya nuestra legislación, en la búsqueda de los fines de la sociedad, en el bien común, la justicia y la seguridad jurídica, entendida ésta última como: "En un sentido más general, la seguridad es la garantía -

---

(16) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Ob. cit., página 81.

dada al individuo, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos, o que si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la so ci dad, protección y reparación. En otros términos, está en seguridad, aquel que tiene la garantía de que su s i t u a c i o n no será modificada, sino por procedimientos s o c i e t a r i o s y, por consecuencia regulares y legítimos conforme a la ley". (17)

Y persiguiendo un principio establecido en forma constitucional, que consiste en la "Pronta y expedita -- administración de la justicia", el derecho positivo apoya a la seguridad jurídica, estableciendo en una audiencia de conciliación, la facultad para que el juez pueda entrar al estudio de las excepciones dilatorias como son: la conexidad, litispendencia y cosa juzgada, además entra al estudio sobre la depuración del procedimiento, a efecto de que encuentre inmediatamente su legalidad procesal.

Anterior a la reforma, y en donde no existía esa idea de la audiencia de conciliación, estas excepciones que iban a desanormalizar el procedimiento, tardaban mucho tiempo, para poder tenerlas resueltas, y en las

(17) Preciado Hernández, Rafael; Ob. cit., página 233.

mismas, podrían ya dar requisitos de procedibilidad por así decirlo al litigio planteado.

De ahí la razón de ser de esa relación existente entre la excepción y el incidente, ya que la sociedad mexicana en la búsqueda y perseguimiento de la seguridad jurídica, establece ya mecanismos suficientes a efecto - de evitar aquellos incidentes o esos procedimientos incidentales, que se guiaban como parte accesoria del principal, y que muchas veces eran provenientes de excepciones dilatorias que suspendían la prosecución del juicio en - lo principal, se establece ya la existencia del principio de la pronta y expedita administración de la justicia, como la razón de ser de que, las excepciones dilatorias sean resueltas en una sola diligencia.

Ahora bien, otro de los principios constitucionales que sigue la filosofía que guardan la relación de excepción e incidente, es sin duda el principio de legalidad en los procedimientos, éste es, que nuestra Constitución en el artículo 14, establece un principio de legalidad a efecto de que las partes que se someten a un juicio éste deba de cumplir con las formalidades del procedimiento, al decir el segundo párrafo que: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido

ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho". (18)

Es de hacerse notar que la naturaleza de las -- excepciones, van a ser los medios eficaces para que las partes establezcan la legalidad de la formalidad del procedimiento, de tal manera que encontramos también en este punto, la idea y la razón de ser de la excepción y la manera de desahogarla a través de aquel acontecimiento -- que sobreviene accesorio al asunto principal.

Por las razones expuestas, podemos decir que -- las excepciones necesitaban tener un procedimiento especial para su desahogo, debido a la naturaleza de las mismas, que no responden directamente a la litis o al litigio que se debate, sino que responden a la situación de la formalidad del procedimiento, aunque claro está, esa concepción de excepciones, también llega a necesitar su procedimiento incidental, a efecto de tener la resolución interlocutoria que decida el debate sobre el incidente.

---

(18) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; México, Partido Revolucionario Institucional, 1988, página 13.

Por otro lado, debemos decir que tanto las defensas como las excepciones, se tramitan a través del incidente; así como el incidente de recusación, en el que mezcladas las dos ideas de vicios en el procedimiento y derecho subjetivo del litigante, se recusa al juez de la causa, a efecto de que no siga conociendo del litigio. El incidente de regulación de costas, que viene a seguir con el procedimiento, y que no entra en la definición de defensa o excepción. El incidente que alega la causa para dejar de exhibir documento o cosa mueble, el cual proviene del artículo 200 del Código de Procedimientos Civiles, mismo que dice:

"Art. 200.- Si el tenedor del documento o cosa mueble fuera el mismo a quien se va a demandar, y sin causa alguna se negare a exhibirlos, se le apremiará por los medios legales, y si aún así resistiere la exhibición o destruyere, deteriorare u ocultare aquello con dolo o malicia dejare de poseerlos, -satisfacerá todos los daños y perjuicios que haya seguido, quedando además, sujeto a la responsabilidad criminal en que hubiere incurrido. Si alegare alguna causa para no hacer la exhibición, se le oirá incidentalmente". (19)

Como podemos observar, se tramitan en forma incidental, no solamente las excepciones y defensas, sino también todo lo que sobreviene accesoriamente dentro del curso de la instancia, ésto es, dentro del momento en --

(19) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Ob. cit., -- página 66.



que se establece el debate hasta que se resuelve y aún más, para buscar la ejecución de las sentencias en los incidentes respectivos de ejecutorización, que deben tramitarse, por lo que podemos establecer que una de las formas por las cuales el incidente existe, es por las excepciones.

## II.2.- LA NULIDAD DE LO ACTUADO.

Una situación que sobreviene por no seguir debidamente las formalidades en el procedimiento es la nulidad, misma que encuentra su sanción con la repetición de las actuaciones judiciales, en los casos en que la misma legislación lo dispone.

Lo anterior, refleja un vicio en el procedimiento, ésto es, que los principios de legalidad, como son, las formalidades del procedimiento y aún como lo establece el artículo 16 Constitucional, que la autoridad se motive y se fundamente, por estas razones, puede haber nulidades dentro del procedimiento, que serán presentadas como defensas y excepciones, por ejemplo: la nulidad por no haber sido notificado o emplazado debidamente, se interpone como una defensa que destruye todo lo actuado anteriormente y vuelve a dejar las cosas en el estado en -

que se encontraban en forma general.

Así también en forma general, podemos establecer como lo hace el maestro Roberto Atwood que la nulidad consiste en: "Es el vicio que anula un acto, falta de valor legal de un acto. No hay que confundir la nulidad con la rescisión. La primera existe de derecho cuando ocurre algún vicio, que según éste la produce. La rescisión es la manera de invalidación del acto. Obtenida mediante la justificación de causa suficiente."

' Un acto o contrato nulo es tal, porque le falta alguna condición especial para su existencia válida, por ejemplo, un contrato es rescindible, porque habiéndose válidamente celebrado, ha dejado de cumplirlo una de las partes, o ha causado a una de ellas perjuicios de los que, cuando no hay otro recurso legal que los repare, dá lugar a la rescisión (así los contratos celebrados en representación de ausentes que sufren por ello lesiones; los ajustados en fraude de acreedores). La nulidad es inherente al acto mismo, sin que a nadie se perjudique; la rescisión viene a consecuencia de un daño o perjuicio causado. La nulidad existe desde un principio, la rescisión sobreviene, la nulidad es el estado de un acto que se considera como no sucedido y el vicio que impide a este acto producir su efecto.'

\* Resulta de los actos contrarios también a las - normas jurídicas del orden público, a las cuales los -- particulares no pueden sustraerse libremente. Para algu nos aparece por la carencia de elementos intrínsecos o requisitos esenciales por su misma naturaleza o por vo- luntad de la ley o de las partes". (20)

Debemos hacer notar, cómo la nulidad en cues- - tión procesal, va a resultar de actos contrarios a las - normas jurídicas establecidas, de tal forma que la falta de autorización para el litigio, las faltas de formalida des en el procedimiento, establecidas por los artículos 74 y 75 del Código de Procedimientos Civiles, mismos que dicen:

"Art. 74.- Las actuaciones serán nulas cuando les - falte alguna de las formalidades esenciales, de ma- nera que quede sin defensa cualquiera de las partes y cuando la ley expresamente lo determine; pero no podrá ser invocada esa nulidad por la parte que dió lugar a ella.

Art. 75.- La nulidad establecida en beneficio de -- una de las partes, no puede ser invocada por la -- otra (21).

Y además de estas nulidades por reclamo estable- - cidas en el artículo 77, y las de previo y especial pro- nunciamento, establecidas en el artículo 78, además de

(20) Abad, Roberto; "Diccionario Jurídico"; México, Editor y Distribuidor Librería Bazán, 1982, página 175.

(21) Nuevo Código de Procedimientos Civiles, Ob. cit., página 30.

la incompetencia del juez, establecidas en los artículos 154 y 155 todos del Código de Procedimientos Civiles, resultarán actos contrarios a la formalidad del procedimiento, como una de las formas establecidas por la legislación, a efecto de que la sociedad, pueda tener aquella seguridad jurídica a la que nos referimos anteriormente.

Ahora bien, la nulidad puede hacerse valer como acción y excepción, ya que como acción representará una defensa y como excepción, representarán las faltas de formalidades en el procedimiento, norman nuestro criterio la siguiente tesis jurisprudencial:

"NULIDAD COMO ACCION O COMO EXCEPCION.- La nulidad como excepción descansa en hechos, que por sí mismos no excluyen la acción, y quien la opone en realidad solicita que el juzgador reconozca en la sentencia que es nulo el acto jurídico de que se trata; ésto es, que la nulidad puede hacerse valer como acción o como excepción". (5a. época, apéndice de jurisprudencia de 1917 a 1965 del semanario judicial de la Federación, 4a. -- parte, 3a. sala, página 744). (22)

Como toda excepción, esta nulidad de lo actuado, va también a desahogarse como un incidente, que va a subsistir como parte accesoria del negocio principal. Por tales razones, debemos expresar que la nulidad de lo

---

(22) Obregón Heredia, Jorge; "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. edición, 1969, página 108.

actuado, como una excepción va a establecer que se repitan las actuaciones, dejando claro está, insubsistentes las mismas, debido a que por carecer de las formalidades establecidas por la legislación, estas actuaciones serán nulas de pleno derecho.

### II.3.- LA FALTA DE PERSONALIDAD.

La personalidad jurídica de las personas, esta directamente relacionada con la capacidad de las mismas.

Así intervienen situaciones de la voluntad de los individuos, que se presentan como derechos subjetivos y adjetivos, esto es el derecho inherente a las personas en general, y la voluntad legal para hacerlos valer, tales consideraciones parten del decir del maestro Windscheid, quien es citado por el maestro Cervantes y nos proporciona las siguientes ideas: "El derecho subjetivo es una potestad de querer, garantizada por el orden jurídico y distingue dos aspectos de ese derecho. Bajo el primer aspecto, el derecho subjetivo se presenta como un poder de voluntad y es la facultad que un individuo tiene para exigir de otro u otros cierta acción o abstención. El derecho adjetivo deja enteramente a la voluntad del individuo, usar o no de la facultad que le reconoce o le confiere, y ejercitar o no las acciones - - -

judiciales que le otorga para hacer respetar su derecho, cuando éste fuere violado. En consecuencia, la relación del derecho subjetivo queda enteramente a discreción del individuo; es pues, su derecho, depende enteramente de su voluntad". (23)

La anterior cita, refleja claramente la naturaleza directa de el objeto que persigue la personalidad en el derecho, esto es la voluntad de poder ejercitar -- las acciones que el mismo derecho establece para todos -- los individuos que viven en sociedad.

De lo anterior que tengamos que hablar en sí, -- de la capacidad del individuo que ha de ir directamente a su poder de voluntad, éste es, a tener un poder de -- discernimiento, capaz de hacer valer sus reclamos, -- utilizando los derechos positivos y ajetivos que la le-- gislación proporciona.

Esta capacidad que mencionamos, esta asentada -- en un poder de gozar el derecho, y en otro de ejercitarlo, y que parte del individuo mismo, como una de las -- prestaciones que el derecho otorga.

---

(23) Cervantes, Manuel; "Historia y Naturaleza de la Personalidad Jurídica"; México, Editorial Cultura, 1932, página 45.

Sobre estos aspectos, el maestro Rogina Villegas, nos hace una distinción y definición respecto de lo que la capacidad es para el derecho: "La capacidad, es el atributo más importante de las personas. Todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica; ésta puede ser total o parcial. Es capacidad de goce el atributo esencial e imprescindible de toda persona, ya que la falta de ejercicio que se refiere a las personas físicas, puede faltar en ellas y sin embargo, existir la personalidad."

'La capacidad de goce, es la aptitud para ser titular de derechos o para ser sujeto de obligaciones. Todo sujeto debe tenerla. Si se suprime, desaparece la personalidad por cuanto que impide al ente la posibilidad jurídica de actuar. Kelsen concibe al sujeto, como un centro de imputación de derechos, obligaciones y actos jurídicos. Por lo tanto, la capacidad viene a constituir la posibilidad jurídica de que exista ese centro ideal de imputación y al desaparecer, también tendrá que extinguirse el sujeto jurídico'.

'La capacidad de ejercicio, supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos - - -

jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales. Por tanto, la incapacidad de ejercicio impide al sujeto hacer valer sus derechos, celebrar en nombre propio actos jurídicos, contraer y cumplir sus obligaciones o - - ejercitar sus acciones. De aquí la necesidad que un representante sea quien haga valer esos derechos o acciones o se obligue y cumpla por el incapaz o celebre por - él los actos jurídicos..." (24)

Debemos de hacer notar cómo la legislación previene principios de ejercicio que solo los van a tener - las personas que son capaces jurídicamente hablando para ejercitar sus derechos, de tal manera que los menores de edad, los sordomudos, los incapacitados, los locos; van a tener que estar representados por una persona capaz de manifestar plenamente su voluntad, por lo que la seguridad jurídica, va a encontrar su concretización, para el efecto de que las personas apliquen ampliamente su derecho ante tribunales.

Pero no basta que el sujeto tenga capacidad de ejercicio como uno de los presupuestos que le dan personalidad al sujeto, sino que se requiere también que - - -

(24) Rogina Villegas, Rafael; "Compendio de Derecho Civil"; México, Editorial - - - Porrúa, S.A., 18a. Edición, 1982, Tomo II, página 164.



tenga un interés jurídico que legitimise su accionar, --  
siendo ésto, un presupuesto procesal, que ha de examinar  
se de oficio por el juez, de conformidad con el artículo  
47 del Código de Procedimientos Civiles, el cual dice --  
que:

"Art. 47.- El juez examinará de oficio, la legítima  
ción procesal de las partes; ésto no obstante, el  
litigante podrá impugnarla cuando tenga razones pa  
ra ello. Contra el auto en que el juez la desco-  
nozca negándose a dar curso a la demanda, procede-  
rá la queja". (25)

Nótese cómo el artículo 47 habla de una legiti-  
mación, de tal forma que la legitimación va a ir directa  
mente a la personalidad jurídica en relación a sus capa-  
cidades de goce y ejercicio, y por el otro lado de carác-  
ter que tenga, o el interés jurídico establecido en la -  
causa.

Respecto de estos comentarios, el maestro José  
Ovalle Favela opina que: "De acuerdo con la 3a. sala de  
la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la excepción  
de falta de personalidad en el actor, consiste en la de-  
nuncia de que éste carece de calidad necesaria para - -  
comparecer en juicio (capacidad procesal), o de que no -

(25) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, - -  
Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1938, página 22.

ha acreditado el carácter o representación con que reclama (representación procesal o personería). También ha afirmado la 3a. sala que la personalidad de las partes es un presupuesto procesal el cual debe examinar de oficio el juez y además que no solo se puede impugnar por vía de excepción al contestar la demanda, sino que se puede objetar en cualquier momento del proceso, hasta antes de que se dicte la sentencia". (26)

Nótese como la cita anterior empieza a asentar las bases de la legitimación procesal, respecto de la representación de las personas, en especial de las personas morales, que actúan a través de un representante otorgándole un poder bastante y suficiente para poder establecer sus pleitos.

De tal manera que la personería debe estar bien cimentada, y debe forzosamente guardar un interés directo con lo demandado.

Podemos decir que esta legitimación, establece un vínculo entre el derecho que se acciona y las prestaciones, con el sujeto que acciona o que se defiende, - -

(26) Ovalle Favela, José; "Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Harla, 2a. Edición, 1967, página 80.

esto es una relación de conexidad entre el derecho y las situaciones concretas, con las personas que se ven - - - constreñidas para litigar tales situaciones, afectándoles directamente sus intereses jurídicos.

De tal forma que la legitimación procesal, va a otorgar una facultad a las personas para accionar en pro de sus intereses. El maestro Eduardo Pallares, nos hace también la siguiente definición de legitimación procesal al decir: "En general, es la situación en que se encuentra una persona con respecto de determinado acto o situación jurídica, para el efecto de poder ejecutar legalmente aquel o de intervenir en ésta. Si puede hacerlo, está legitimando; en caso contrario no lo está. La legitimación procesal es la facultad de poder actuar en el proceso, como actor, como demandado, como tercero, o representando a éstos. La legitimación procesal, debe distinguirse claramente de la capacidad jurídica. La capacidad en general, es una cualidad de la persona, que presupone determinadas facultades o atributos, mientras que - la legitimación es la situación de la persona con respecto al acto o la relación jurídica". (27)

---

(27) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa, S.A., 15a. edición, 1963, página 531.

Ya el maestro Pallares, nos concede la razón al establecer una relación directa entre el sujeto y el interés debatido, ésto es, que si se ha de litigar un contrato de arrendamiento, las personas legítimamente facultadas para pleitar, serán sin duda aquellas que hayan firmado el contrato, siendo que las personas ajenas o causahabientes podrían encontrar una legitimación en el momento en que establezcan esa relación íntima entre el objeto debatido y el interés que persigue, pero en primera instancia, serán solamente legitimados para actuar las personas que firman el citado contrato.

Ahora bien, hemos dejado establecido en relación a la personalidad, tres aspectos: 1.- La falta de capacidad por la parte; 2.- La falta de capacidad procesal, y por último 3.- La falta de legitimación, que va a redundar en relación a la falta de personalidad que ha de oponerse como excepción a la causa, Aunque el maestro Alcalá y Zamora, agrega otra más como son los vicios relativos a la postulación, que se refiere a la representación de la gestión judicial, que en el juicio se interpone. (28)

---

(28) CFR. Alcalá Zamora y Castillo, Niceto: "Derecho Procesal Mexicano"; México, -- Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición 1977, tomo II, páginas 164 y 165.

Por lo anteriormente expuesto, debemos de resaltar cómo esa excepción que va a regular el procedimiento y que ha de observarse de oficio, va a establecer que las partes tengan o estén legítimamente vinculadas con los intereses debatidos, lo que impide que en un futuro pueda volverse a juzgar debido a que existe alguna persona que tenga mayor interés o igual interés en el debate, y por supuesto, regula el procedimiento para establecer una resolución firme, ventilándose esta situación en forma incidental.

#### II.4.- LA CONEXIDAD DE LA CAUSA.

Como toda excepción, que se opone para normalizar el procedimiento, la conexidad de la causa, es una excepción dilatoria que se produce cuando hay una identidad en cuanto a los litigantes, y que éstos están substanciendo otro procedimiento en otro juzgado, de ahí que por economía procesal, y a efecto de abundar en el criterio del juzgador, esta excepción sea dilatoria, y por lo mismo de previo y especial pronunciamiento el incidente que la resuelve.

Sobre el concepto de la conexidad de la causa, el maestro Rafael de Pina, nos dice: "Es una excepción -

dilatoria que se produce cuando hay identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas, y cuando las acciones provengan de la misma causa en dos procesos distintos'.

'Mediante la excepción de conexidad, se persigue la acumulación de autos, para impedir que se divida la continencia de la causa.'

Esta excepción procede:

- 1.- Cuando los pleitos están en diversas instancias;
- 2.- Cuando se trata de juicios sumarios;
- 3.- Cuando los juzgados que conozcan respectivamente de los juicios, pertenezcan a tribunales de alzada diferente". (29)

A pesar de que a las innumerables reformas establecidas al Código de Procedimientos Civiles, la idea general de la conexidad de la causa, persiste, de tal manera que este autor al exponernos la conceptualización de la misma, establece una identidad de las personas y litigantes, y de las acciones que se deducen. Situación que va a reflejar claramente la idea de que los juicios no pueden seguirse ante dos autoridades distintas, ya que - -

---

(29) Pina Vara, Rafael De; "Diccionario de Derecho"; México, Editorial Porrúa, S.A., 2a. Edición, 1970, página 106.

podría haber una diferencia en los criterios, que claro esta, provocasen situaciones conflictivas, no solamente entre las partes sino también ante el poder judicial.

Otra de las causas por las cuales la conexidad de la causa es más que una excepción, es la normalización del procedimiento, y sin duda la economía procesal, que se ve impresa en las ideas sobre la expedita y pronta administración de justicia que están contempladas en los artículos 17 y 102 de nuestra Carta Magna, mismos -- que a la letra dicen:

"Art. 17.- Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federal y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser aporcionado por deudas de carácter puramente civil.

"Art. 102.- ... Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y -- por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; -- buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en --

todos los negocios que la ley determine... " (30)

Por los anteriores conceptos, existe la razón de ser de la conexidad de la causa, ya que para evitar el doble criterio juzgador, y a fin de que la justicia sea pronta y expedita. En el momento en que exista una identidad entre los litigantes y sus acciones con otra causa que se ventile fuera del juzgado, podrá iniciarse el incidente respectivo como excepción dilatoria hasta en tanto no se resuelve qué juez deberá determinar tal excepción.

Anteriormente, esto es antes de la reforma, la conexidad de la causa se hallaba en el artículo 35, fracción III del Código de Procedimientos Civiles; siendo -- que actualmente el artículo 39 del Código citado, muestra el objetivo directo de esta excepción al decir que:

"Art. 39.- La excepción de conexidad tiene por objeto la remisión de los autos en que se opone al juzgado que primeramente previno en el conocimiento de la causa conexa. Hay conexidad de causas, cuando hay identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas y cuando las acciones provengan de una misma causa". (31)

Nótese como no ha variado la definición de lo -

- 
- (30) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada; México, Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1965, páginas 45 y 239.
- (31) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1988, página 21.



que por conexidad de la causa debemos de entender, ya -- que persiste como requisito esencial que exista la identidad, la identificación entre los litigantes, y las -- acciones que derivan en el juicio, que por la razón de -- la identificación, deben ser los mismos o semejantes res pecto de otra causa que se lleve en otro juzgado, de ahí que también fuera un presupuesto para la acumulación de las causas.

Ahora bien, esta excepción es dilatoria, esto -- es, debe de resolverse actualmente en una audiencia espe cial, de la que hablamos anteriormente y es nada menos -- que la audiencia de conciliación, que actualmente se lle va a cabo en los juzgados del Distrito Federal.

Y son excepciones dilatorias, porque dilatan el ejercicio de la acción y ponen trabas al proceso, ya que son de previo y especial pronunciamiento, de tal manera que a diferencia de las excepciones perentorias que cor tan de tajo el procedimiento, éstas solamente lo dilatan a efecto de normalizarlo. En este sentido, el maestro - Jorge Obregón Heredia, ha declarado lo siguiente: "Nues tro Código de Procedimientos Civiles no hace distinción de excepciones perentorias y dilatorias. Los conceptos técnicos procesales de estas excepciones, son los - - -

siguientes:

'Excepciones perentorias, que son definidas por Cervantes de la siguiente manera: 'La excepción perentoria, palabra que deriva del verbo perimere, destruir, extinguir; son las que extinguen o destruyen la acción para siempre, y acaban el pleito aún sin examinar si esta bien o mal fundada la acción o como dice Febrero, se llaman excepciones perentorias todas aquellas que acaban con el derecho del actor y que cuando quiera que se use, pueden oponerse: Ley 8a., título 3o., parte 3a., se califican de perpetuas por no poder prescribirse'.

'Corresponden a las excepciones perentorias, las siguientes: el pago, la prescripción, pacto de no pedir, nulidad de contrato, confusión de derecho, compensación, transacción, la cosa juzgada, y todas aquellas defensas jurídicas que pueden ser opuestas a efecto de demostrar la extinción de obligaciones que reconoce la ley'.

'Excepciones dilatorias, son las que no niegan el derecho hecho valer por el actor, Solo dilatan el -- ejercicio de la acción y ponen trabas al proceso. Estas excepciones son de dos clases y se distinguen en la forma en que se deben tramitar, pues unas son de previo y especial pronunciamiento y son las que estan previstas -

en el artículo 36, el que ordenaba fueran resueltas en Limine Litis, es decir, previas al examen del fondo del negocio y paralizan la prosecución del proceso. Las otras se resolvían en la sentencia definitiva sin interrumpir el proceso, respecto del asunto principal." (32)

Es evidente cómo el maestro Obregón Heredia, al hablar del artículo 36, lo hace en un tiempo pasado, ya que actualmente el artículo 36 esta derogado, pero la redacción del mismo era la siguiente:

"Art. 36.- En los juicios, sólo formarán artículo de previo y especial pronunciamiento, y por ello impiden el curso del juicio, la incompetencia, la litispendencia, la conexidad y la falta de personalidad en el actor". (33)

Así tenemos como esa conexidad de causas que va a estar relacionada como un incidente en la materia civil que tiene los alcances de normalizar el procedimiento en base a la economía procesal, y de que exista solamente una relación sobre el caso; además de que garantiza y vigilan que la acumulación en los procesos puedan darse, a efecto de que el juzgador tenga mayores elementos de criterio en el momento en que éste pueda dictaminar

---

(32) Obregón Heredia, Jorge; "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, 1969, páginas 77 y 78.

(33) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México, Editorial Porrúa, S.A., 22a. Edición, 1977, página 18.

su resolución.

De ahí que esta excepción de conexidad de la -- causa, sea de gran trascendencia para el procedimiento - civil, ya que a pesar de que es una situación accesoria a la principal, en un momento determinado puede alterar y afectar la validez de una sentencia, cuando por la co-- nexidad existiese alguna otra resolución que fuera con-- tradictoria con la otra.

De aquí que podemos decir que la conexidad de - la causa como excepción dilatoria de previo y especial - pronunciamiento, deba promoverse desde la primera etapa de conciliación que previene el artículo 272-A y su pro-- moción será de mero incidente, el cual tendrá los alcan-- ces de normalizar correctamente el procedimieto.

#### II.5.➤ LITISPENDENCIA.

La litispendencia sigue los mismos principios - establecidos para la conexidad de la causa. Ya que la - litispendencia como la misma voz lo sostiene, es una lí-- tis pendiente respecto de las mismas acciones deducidas, por lo que en un momento determinado podemos hablar que también puede existir en la litispendencia una identidad entre las acciones y las partes.

Así los principios que rigen a la conexidad de la causa, también los vamos a encontrar presentes para los efectos de la litispendencia, ya que obedecen a los mismos principios de economía procesal, respecto a la -- acumulación y al criterio de no ser juzgado dos veces, -- debido a que pueden presentarse diversas complicaciones al tener resoluciones jurisdiccionales diversas.

A este respecto, el maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo, nos abunda sobre litispendencia al decir que: "esta excepción esta inspirada, como de la cosa juzgada, en el principio Noblis idem, que es protegido mediante la excepción de la litispendencia". (34)

Así tenemos cómo el maestro Niceto Alcalá establece ya la idea de la naturaleza directa de la litispendencia, a efecto de que no sean juzgados por las mismas circunstancias las personas.

El maestro Froylan Bañuelos Sánchez, también -- nos expresa las ideas respecto de la situación de la litispendencia, al decir que: "Para que la excepción de la litispendencia proceda, se necesita identidad de los - -

---

(34) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto; "Derecho Procesal Mexicano"; México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo 11, 1977; páginas 31 y 32 (nota 14 y 25).

pleitos, lo que debe determinarse según los principios - que rigen la identificación de las acciones, y éstas - comprenden la complejidad de los motivos por los cuales confrontada una acción con otra, reconocese idéntica y diferente. El problema se refiere a las acciones en su ejercicio y como la acción se ejercita con la demanda, - identificación de las acciones significa, identificación de las demandas y dos acciones y dos demandas son idénticas cuando tienen todos los elementos comunes: sujeto, - objeto y causa. La diferencia de uno solo de éstos, produce la diferencia de acción. Por lo que se refiere a - la identidad de los sujetos; dos acciones son diferentes por el solo hecho de no referirse a la misma persona o - contra la misma persona. Y la identidad objetiva de las acciones, significa en primer lugar identidad del acto - que se demanda al juez y la identidad de la causa, consistente en la causa *pretem*, que es el hecho constitutivo de la acción. La acción se individualiza por el hecho y no por la norma abstracta de la ley". (35)

Por los anteriores criterios asentados, nos - atrevemos a decir, que cuando hay identidad de sujetos y de acciones, hay identidad en los litigios o pleitos -

---

(35) Bañuelos Sánchez, Froylan; "Práctica Civil Forense"; México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. edición, 1969, página 562.

como los llama el maestro Bañuelos, por tales consideraciones, la litispendencia tiene una gran similitud con la conexidad de la causa, por lo que será la legislación quien nos presente las diferencias entre ambas.

Dice el artículo 38 del Código de Procedimientos Civiles actual, que:

"Art. 38.- La excepción de la litispendencia, proceda cuando un juez conoce ya del mismo negocio - sobre el cual el procesado es el mismo demandado. El que la oponga debe señalar precisamente el juzgado donde se tramita el primer juicio. Si se declara procedente, se remitirán los autos al juzgado que primero conoció el negocio cuando ambos jueces se encuentren dentro de la jurisdicción -- del mismo tribunal de apelación. Se dará por concluido el procedimiento si el primer juicio se -- tramita en juzgado que no pertenezca a la misma - jurisdicción de apelación". (36)

De la definición anterior ya podemos establecer la diferencia de la litispendencia con la conexidad de causa, ya que la litispendencia requiere identidad del litigio, no solo en las personas y acciones, sino también en las cosas, esto es que existiese un litigio pendiente por resolver en los mismos términos propuestos, y como quedó establecido anteriormente la conexidad de causa solamente presupone la identidad de personas y acciones --

---

(36) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1968, página 20.

aunque las cosas sean distintas y cuando las acciones --  
provengan de una misma causa.

Sirven para acreditar nuestra anterior asevera-  
ción, la siguiente tesis jurisprudencial, misma que dice:

"LITISPENDENCIA, PROCEDENCIA DE LA EXCEPCION DE .-  
Para que proceda la excepción de litispendencia ,  
los juicios que se establecen, deben se idénticos,  
esto es, han de ser las mismas personas, las mis-  
mas cosas que se demandan, siendo por lo tanto --  
forzoso que las acciones intentadas en ambos juic-  
cios sean las mismas; en cambio, en el caso a es-  
tudio, el mismo recurrente admite en sus agravios  
que, si bien en ambos juicios hay identidad de --  
personas, y se trata de la misma cosa, también lo  
es que no se demandan las mismas acciones, y las  
personas aún cuando sean las mismas, no intervie-  
nen con la misma calidad, pues en uno de los juic-  
cios el recurrente aparece como actor y en el -  
otro sucede lo contrario". (Tribunal Colegiado  
del Décimo Tercer Circuito, amparo en revisión --  
348/81. Francisco Cortés Carraño. 29 de enero de  
1982. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa,  
secretaría María de los Angeles Pombo Rosas. In-  
forme 82, tercera parte, tribunales Colegiados,-  
página 342)". (37)

Así como la conexidad de la causa, esta excep-  
ción de litispendencia, también es dilatoria, y ha de re-  
solverse antes de que se inicie el curso del juicio, de-  
biendo de excepcionarse en el momento en que conteste la  
demanda o reconvenición y será desahogada en la audiencia

---

(37) Obregón Heredia, Jorge; Ob. cit., páginas 78 y 79.



estipulada en el artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles, a efecto de que pudiese tener prosperidad esta excepción.

Así la litispendencia presupone un pleito pendiente por resolver y por lo mismo no se deben de identificar solamente las partes y acciones, sino la petición estructurada de la demanda, a efecto de que estemos frente a la litispendencia, misma que se resolverá como un incidente de previo y especial pronunciamiento, y que también tiene los alcances establecidos para la conexidad de la causa, ésto es, que respeta la acumulación en no juzgar dos veces a las personas, y a la posible contradicción que pudiese existir entre dos sentencias dictadas por diferentes juzgadores, y claro está a la economía procesal asentada en el principio de la pronta y expedita administración de la justicia.

#### II.6.- LA INCOMPETENCIA.

Hablar de situaciones competentes, es hablar necesariamente del derecho administrativo que se otorga a los tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, sus facultades para ser competentes y ejercer sus funciones; Ejecutiva, la función Legislativa y la función - - -

jurisdiccional, por tales razones, entenderemos mejor esta circunstancia de competencia, así podemos establecer la conceptualización clara de la función jurisdiccional, - - ejercitada por el poder judicial a través de esa jurisdicción, que enviste a los jueces para decir y decidir el derecho entre las partes, y ordenar su ejecución - - coaccionando a la parte que no haya demostrado su derecho.

De ahí que podemos decir que la competencia viene del derecho administrativo, que al realizar la función jurisdiccional, de la cual el maestro Gabino Fraga nos dice que: "La función jurisdiccional supone, en primer término y a diferencia de otras funciones, una situación de duda o de conflicto preexistentes; supone generalmente dos pretensiones opuestas cuyo objeto es muy variable. Ellas pueden referirse a un hecho, actitud o -- acto jurídico que se estimen contradictorios con un derecho o una norma legal, o a un estado de incertidumbre sobre la interpretación, alcance o aplicación de la norma o de la situación jurídica'.

'De aquí se desprende que si el antecedente o motivo de la función jurisdiccional es un conflicto de derechos que no puede dejarse a las partes resolver, el --

primer elemento del acto jurisdiccional consiste en la de  
claración que se haga de la existencia de tal conflicto".

(38)

Así la función jurisdiccional, va a establecer -  
decisión entre los conflictos; pero una vez que se especia  
liza por materias la administración de justicia, a través  
de las diversas leyes orgánicas que le van a dar vida y -  
fundamento al acto administrativo, que surge de la función  
jurisdiccional, nos encontraremos que existen jueces pena  
les, civiles, familiares, etc., que van a estar investi--  
dos para resolver tal o cual materia específica.

Además de que en razón a la cuantía, y al terri-  
torio, también tendrán competencia, para efectos de que -  
puedan resolver los casos que la misma legislación les ha  
procurado juzgar a efecto de que la administración de jus  
ticia sea organizada.

Respecto de una conceptualización que podemos dejar,  
es la del maestro argentino Eduardo Couture al decir que:  
"La competencia es una medida de la jurisdicción, todos -  
los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen - -"

---

(38) Fraga, Gabino; "Derecho Administrativo"; México, Editorial Porrúa, S.A., 28a. -  
Edición, 1989, página 51.

competencia para conocer en un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción y sin competencia. La competencia es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez. La relación entre la jurisdicción y la competencia es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es la parte: un fragmento de jurisdicción. La competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico: aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional. En todo aquello que no le ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción es incompetente". (39)

Es evidente cómo el maestro Couture, hace una clara distinción entre lo que es la función jurisdiccional o el embestimiento de los jueces de jurisdicción con la competencia para administrar justicia, ya que como lo decíamos anteriormente, por ser la administración de la justicia un acto administrativo, cada uno de los jueces tiene la competencia, que la misma legislación, a través de las leyes orgánicas le otorga para resolver tal o cual situación; de ahí que el artículo 37 del Código de Procedimientos Civiles, establezca lo siguiente:

---

(39) Couture, Eduardo; "Fundamentos de Derecho Procesal Civil"; Buenos Aires, Argentina, Editorial Palma, 1a. Edición, 1966, página 29.

"Art. 37.- La incompetencia puede promoverse por declinatoria o por inhibitoria, que se substancia rá conforme al capítulo III, título tercero".(40)

Agregando al artículo comentado, vamos a transcribir el artículo 144 del mismo Código de Procedimientos Civiles, que dice:

"Art. 144.- La competencia de los tribunales, se determinará por la materia, la cuantía, el grado y el territorio". (41)

Agregando o aclarando la idea de que la incompetencia puede promoverse por declinatoria o inhibitoria, - la parte conducente del artículo 163 del Código de Procedimientos Civiles, nos aclara esta circunstancia al decir que:

"Art. 163.- Las cuestiones de competencia podrán promoverse por inhibitoria o por declinatoria. La inhibitoria se intentará ante el juez a quien se considere competente, dentro del término de nueve días contados a partir de la fecha de emplazamiento, pidiéndole que dirija oficio al que se estima no serlo, para que remita testimonio de las actuaciones respectivas al superior, para que éste decida la cuestión de competencia. La declinatoria se propondrá ante el juez, a quien se considere incompetente, pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio y remita los autos al considerado competente..." (42)

---

(40) Nuevo Código de Procedimientos Civiles, Ob. cit., página 20.

(41) Idem. , página 50.

(42) Idem. , página 55.

Las anteriores concepciones, ya nos reflejan las bases establecidas para la competencia de los jueces - mismas que como decíamos anteriormente, éstas van a ser - por materia, cuantía, el grado y el territorio, que las - leyes orgánicas les otorguen como competencia para administrar la justicia y cumplir con su función jurisdiccional.

#### II.7.- REPOSICION DE AUTOS.

Aún a pesar de que la reposición de autos no --- sea planteada como una excepción-defensa, es una de las - situaciones que intentan normalizar plenamente el procedi- miento y que para su substanciación se procederá a abrir el incidente respectivo.

Debemos hacer la aclaración de que no se debe -- confundir la reposición de autos que como incidente anali- zamos en este punto, con el recurso de reposición de se- gunda instancia.

Ya que en segunda instancia a la revocación se - le llama reposición, tal como el artículo 686 del Código de Procedimientos Civiles previene al decir que:

"Art. 686.- Los decretos y autos del tribunal superior

aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse reposición que se substanciará en la misma forma que la revocación."(43)

El artículo citado ya señala a la reposición como un recurso de segunda instancia, situación que no es la analizada en este inciso, ya que incluso sirven para apoyar estas ideas, lo expuesto por el maestro José Ovalle Favela, quien hace una distinción entre el recurso de la revocación y de la reposición, al decir que: "La revocación es un recurso, pues es un medio de impugnación que se interpone dentro del curso del proceso. Es ordinario en cuanto que se produce contra una generalidad de resoluciones judiciales, no solo contra resoluciones judiciales determinadas o específicas; y es horizontal, porque es el mismo juez que dictó la resolución impugnada quien debe resolver el recurso. En el recurso de revocación no existe la separación entre el juez a quo y el juzgador ad quem. Recuerdese, que a los recursos horizontales también se les llama remedios, porque permiten al juez que dictó la resolución recurrida, enmendar por sí mismos (remediar) los errores que haya cometido'.

'En el Código de Procedimientos Civiles del - - -

(43) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Cas--tillo Ruíz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1968, página 179.

Distrito Federal, se distingue entre la revocación y la reposición. Ambos son recursos ordinarios horizontales de idéntico contenido y finalidad, y la única diferencia entre ellos estriba en que el recurso de revocación se interpone contra las resoluciones judiciales dictadas en primera instancia y el de reposición se formula contra resoluciones pronunciadas en segunda instancia. En otros términos, cuando el recurso se interpone contra una resolución de un juez de primera instancia se llama revocación; cuando se interpone contra una resolución de un tribunal de segunda instancia se le denomina reposición. En rigor, la revocación y la reposición constituyen una sola especie de recurso. Por esta razón es acertada la opinión de Alcalá Zamora en el sentido de que 'carece de fundamento que se empleen dos nombres distintos para designar un mismo recurso, el mismo recurso'. (44)

En este momento, ya es indiscutible la posición que expresábamos al inicio de este inciso, esto es que la clara diferencia entre la reposición de autos, con la reposición como recurso de segunda instancia es obvia y evidente.

---

(44) Ovalla Fariña, José: "Tercero Procesal Civil"; México, Editorial Harla, 2a. Edición, 1967, páginas 234 y 235.



En tales circunstancias es necesario que no se confunda aquel recurso de segunda instancia con el incidente de reposición de autos, el cual parte de la idea fundamental establecida en el artículo 70 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, el cual dice a la letra:

"Art. 70.- Los autos que se perdieren, serán repuestos a costa del que fuere responsable de la pérdida, quien además pagará los daños y perjuicios, quedando sujeto a las disposiciones del Código Penal. La reposición se substanciará incidentalmente y sin necesidad de acuerdo judicial; el secretario hará constar, desde luego, la existencia anterior y la falta posterior del expediente. Quedan los jueces facultados para investigar de oficio, la existencia de las piezas de autos desaparecidos, valiéndose para ello de todos los medios que no sean contrarios a la moral o al derecho". (45)

Como podremos deducir del artículo transcrito, esta reposición de autos, no va a estar supeditada al criterio y conveniencia de las partes, ya que incluso, oficialmente el juez puede averiguar de la localización del mismo, siendo que será el secretario de acuerdos el legítimamente responsable por la pérdida o no del expediente, situación que se desprende del artículo 65 de la ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el cual en la fracción V dice: "El secretario de - -

acuerdos, además de las atribuciones que determina el -- artículo anterior, tendrá la siguiente: Fracción V.- Ejer cer bajo su responsabilidad por sí mismo o por conducto de los servidores públicos de la administración de justi cia subalternos, la vigilancia que sea necesaria en la - oficina, para evitar la pérdida de expedientes, debiendo exigir la identificación y recibo correspondiente para - su consulta". (46)

Es obvio cómo la responsabilidad legal de que - los expedientes estén en donde deben de estar en el juzgado caen sin duda sobre los secretarios de acuerdos del juzgado, por tales razones, es este mismo secretario - - quien tiene que hacer constar la existencia anterior y - la falta posterior de el expediente.

A este respecto, el maestro Froylan Bañuelos -- Sánchez, opina lo siguiente: "Conforme al artículo 70 -- del Código de Procedimientos Civiles, los autos que se - perdieren serán repuestos a costa del que fuese respon- sable de la pérdida, quien además pagará daños y perjui- cios, quedando sujeto, a disposiciones del Código Penal. La reposición se substanciará sumariamente y sin necesidad

---

(46) Idem., páginas 313 y 314.

de acuerdo judicial, el secretario hará constar desde -- luego la existencia anterior y la falta posterior del expediente, quedando los jueces facultados para investigar de oficio la existencia de las piezas de autos desaparecidas, valiéndose para ello de todos los medios que no -- sean contrarios a la moral y al derecho'.

'Con la certificación de la secretaría, quedó -- plenamente probada la pre-existencia y falta posterior -- del expediente, cuya reposición se demanda, así como que fueron publicados los acuerdos en que esta certificación se indica en la sentencia definitiva dictada en el jui-- cio, por lo que procede declarar repuesto el expediente, con la citada certificación de la secretaría y las co-- pias exhibidas por el ocursoante, justamente con el escrito en el que se solicitó la reposición de autos, en vir-- tud de que esas copias aparecen selladas con el sello fe-- chador del juzgado y con la copia de sentencia pronuncia-- da en el juicio que se repone..." (47)

La cita anterior ya establece situaciones, en -- concreto de demostración dentro del incidente que se -- abre a efecto de reponer los autos.

---

(47) Bañuelos Sánchez, Froylan; "Práctica Civil Forense"; México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, 1969, páginas 577 y 578.

Así procediéndose con la certificación de existencia previa y después de inexistencia por parte del responsable de la guarda y custodia de los expedientes, que es el secretario de acuerdos, se seguirán las diligencias respectivas a juntar todos aquellos documentos que cuando menos tengan un sello de entrada con el reloj fechador del juzgado, a efecto de que pueda armarse de nuevo el expediente o los autos.

#### II.8.- LAS MEDIDAS PROVISIONALES.

Las medidas provisionales o cautelares, más que incidentales, son situaciones que la legislación ha protegido para el efecto de que no se llegue a menoscabar la situación jurídica antes de resolver el asunto principal.

Algunas de estas medidas provisionales se tramitan por incidente, pero la mayoría de éstas, responden a una oficiosidad del juez, para salvaguardar el interés jurídico de las partes, situaciones como la separación de cuerpos, el hecho de administrar la herencia; que representan que los bienes jurídicos tutelados por la legislación, no encuentren su demeritación en tanto sean sometidos a la resolución de una autoridad.

Al respecto el maestro Eduardo Pallares, nos ha ce una larga y extensa exposición de lo que las medidas provisionales o cautelares van a significar en la vida del Derecho Procesal Civil, al decir que: "Los tratadistas modernos entienden por medidas cautelares, las que autoriza la ley para que el titular de un derecho subjetivo asegure oportunamente su ejercicio cuando carece de un título ejecutivo, mediante el cual pueda de inmediato obtener la ejecución judicial del mismo. Están sujetas a los siguientes principios:

- a) Las medidas cautelares se fundan en una acción autónoma que otorga la ley y que es independiente de la existencia o inexistencia del derecho subjetivo que tiende a proteger las medidas, en otras palabras, éstas no derivan de él;
- b) Se dictan siempre con el carácter de provisionales y están sujetas a lo que resuelve la sentencia definitiva que se pronuncia en el juicio donde aquellas se llevan a cabo;
- c) Excepcionalmente dan lugar a un juicio autónomo como en los interdictos, pero aún en estos casos tienen el carácter de provisionales;
- d) Pueden promoverse antes de que se inicie el juicio en el que se haga valer el derecho

subjetivo que tiende a proteger la medida --  
cautelar o durante la tramitación del mismo;

e) Las medidas cautelares son, según nuestras leyes, las siguientes: embargos precautorios, -  
arraigos, depósito de personas, interdictos, -  
tanto respecto de bienes inmuebles como de personas y en este último caso cuando se tratan -  
de las acciones del estado civil; las medidas provisionales que se dictan en el juicio sucesorio para impedir que se oculten o dilapiden los bienes dejados por el difunto, medidas que ordena el artículo 769 del Código de Procedimientos Civiles en los casos de concurso y las correspondientes a los juicios de quiebra; las que previene el artículo 262 del Código Civil en los juicios de divorcio necesario y las relativas a los ausentes e ignorados y guarda de menores y expositos, etc.;

f) Para que se dicte una medida precautoria, la persona que pretende obtenerla debe probar la necesidad de la medida y el derecho para que se le conceda, además de garantizar el pago de los daños y perjuicios para el caso de que se declare improcedente;

g) La doctrina relativa a las medidas de seguridad, debe contemplarse con el estudio de cada una de sus especies, en los vocablos respectivos y no hay que olvidar que siempre se otorgan sin perjuicio de terceros y dando a la persona en contra de la cual se dictan, la facultad de pedir su levantamiento". (48)

Como se desprende de las concepciones citadas por el maestro Eduardo Pallares, excepcionalmente van a dar lugar a que se abra el incidente respectivo, a efecto de que si la medida cautelar no puede llevarse a cabo plenamente, o si la misma necesita un apoyo, a efecto de encontrar su ejecución, o que existan causas justificadas suficientes para que las mismas no se den o sigan permanentes; estas situaciones no forman parte del litigio original, de ahí su accesoriedad, y en algunas ocasiones la importancia de desahogaras en incidente por separado.

## II.9.- OTROS INCIDENTES.

Como hemos dejado establecido a lo largo de este

---

(48) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial-Perú, S.A., 15a. Edición, 1983, páginas 554 y 555.

trabajo, las situaciones accesorias al negocio principal, van a ser tramitadas a través del incidente respectivo.

Ahora bien, en este capítulo cuando hablamos de las excepciones, éstas las expusimos como las defensas o las situaciones que van a normalizar el procedimientos, y que le darán la formalidad del mismo, como lo señala la misma Constitución en el artículo que citamos anteriormente.

Así que, una vez que hemos establecido la relación de la excepción-defensa con el incidente, podemos decir ahora que existe otro tipo de defensas que la legislación no contempla en el Código de Procedimientos Civiles como excepciones, sino que en la doctrina se les ha dado esa terminología y que éstas representarán una defensa o una excepción, a efecto de que el juicio se normalice o que la acción intentada pierda su eficacia.

De ahí que se abra otro tipo de incidentes a los ya establecidos y de los cuales podemos mencionar los siguientes:

- 1.- La oscuridad o defecto legal en la demanda;
- 2.- La Plus petición;
- 3.- El beneficio de la división y el beneficio de la excusión;



- 4.- Falta de capacidad procesal; "
- 5.- Falta de cumplimiento de la condición;
- 6.- Falta de cumplimiento en el plazo;
- 7.- La excepción de modificación del libelo o de manda;
- 8.- La regulación de costas (incidente);
- 9.- Los alegatos de causa para dejar de exhibir documento o cosa mueble;
- 10.- Incidente de preparación de acción ejecutiva;
- 11.- Incidente para reclamar la providencia pre-cautoria;
- 12.- Incidente de excepciones supervinientes;
- 13.- Incidente para fijar cantidad líquida en una sentencia;
- 14.- Cuestiones que deben tramitarse en forma de incidente con el agente del Ministerio Públi<sup>l</sup>co adscrito.

Por lo que se refiere a esa situación de la oscuridad o defecto en la demanda, el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles, dice:

"Art. 257.- Si la demanda fuere oscura o irregular, - el juez debe prevenir al actor que la aclare, corrija o complete de acuerdo con los artículos anteriores, señalando en concreto sus defectos; hecho lo - cual le dará curso. El juez puede hacer esta prevención por una sola vez verbalmente. Si no le da curso, el promovente podrá acudir en queja al superior". (49)

---

(49) Nuevo Código de Procedimientos Civiles; Ob. cit., páginas 77 y 78.

Estos defectos en la demanda, que dan lugar a la prevención del ocurso, por no formar parte del negocio principal, e incluso porque ni siquiera se ha establecido la litis, sirven para corregir la correcta dirección en el procedimiento.

De ahí que cuando un juez por exceso de trabajo se le pasare en prevenir al actor para que corrija su demanda, y ésta es debidamente notificada, la defensa o el demandado debe contestar a los puntos petitorios de la demanda y rebatir los hechos que en determinado momento se hagan valer para acreditar la acción.

Siendo que una vez contestada esta demanda y formulada la litis, no habrá lugar a la situación de hacer mutaciones o modificaciones en el libelo, como otra de las excepciones que en este inciso observamos, y una vez establecida la litis, esas deficiencias en la demanda u oscuridades van a ir al final del juicio en perjuicio del que promueve, y por lo mismo serán situaciones que aproveche el demandado para poder salir con éxito.

Una de esas situaciones, es sin duda la Plus petitio o la petición excesiva, misma que puede ser tomada como una deficiencia en la demanda o simplemente en forma autónoma, como lo afirma el tratadista

Roberto Atwood al decir que: "El exceso que comete el actor, pidiendo más de lo que se le debe: pedir más de lo debido, puede ser de cuatro formas: más en cosa, como pidiendo quinientos por cuatrocientos; más en tiempo, pidiendo antes del vencimiento del plazo; más por razón del lugar, pidiendo en otro más incómodo que aquel en que se contrajo la obligación; más por causa, como pidiendo puramente lo que se debe bajo condición". (50)

Por lo anterior, vemos como a pesar de que este tipo de excepciones no se van a tramitar por medio de incidente, si representan excepciones de defensa, dado que forman el debate principal, éstas compondrán el contenido mismo de la litis principal.

Por lo que se refiere a esa conceptualización del beneficio de la división, podemos citar como caso típico, lo establecido por el artículo 2827 del Código Civil, -- mismo que previene las siguientes situaciones:

"Art. 2827.- Si son varios los fiadores de un deudor por una sola deuda, responderá cada uno de ellos -- por la totalidad de aquélla, no habiendo convenio -- en contrario; pero si sólo uno de los fiadores es -- demandado, podrá hacer citar a los demás para que se defiendan juntamente y en la proporción debida -- estén a las resultas del juicio". (51)

---

(50) Atwood, Roberto; "Diccionario Jurídico"; México, Editor y Distribuidor Librería Bazán, 1982, página 190.

(51) Código Civil para el Distrito Federal; México, Editorial Porrúa, S.A., 55a. - Edición, página 487.

Es de hacerse notar, cómo esta situación que se presenta, va a estar íntimamente relacionada con los efectos de la fianza entre los cofiadores, que establece el artículo 2837 a 2841 del mismo Código Civil, del cual también se establece un beneficio de la división de la deuda en el caso de que lo pida así alguno de los fiadores, cuando no exista la obligación mancomunada.

Esta situación a la luz del artículo 35 anterior a la reforma en su fracción VI, establecía la división como una excepción dilatoria del procedimiento y que se tramitaba vía incidental, a efecto de poder dividir la carga de la deuda.

El beneficio de la excusión, nos dice la ley subjetiva que:

"Art. 2815.- La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará reducida o extinguida a la parte que no sea cubierta". (52)

Tratan de este beneficio los artículos 2814 a 2824 del Código Civil, y que también en el artículo 35, fracción VII del Código de Procedimientos Civiles anterior

---

(52) Ob. cit., página 485.

a la reforma, se establecía como una excepción dilatoria de la cual se abría el incidente respectivo.

La falta de capacidad procesal y la legitimación activa, vienen a ser la misma situación, de tal forma que la capacidad del hombre, nos dice el maestro Rogina Villegas: "La capacidad, es el atributo más importante de las personas. Todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica; ésta puede ser total o parcial. Es la capacidad de goce el atributo esencial e imprescindible de toda persona, ya que la capacidad de ejercicio que se refiere a las personas, puede faltar en ellas y sin embargo existir la personalidad."

'La capacidad de goce, es la aptitud para ser titular de derechos o para ser sujeto de obligaciones. Todo sujeto debe tenerla. Si se suprime, desaparece la personalidad... la capacidad... la capacidad de ejercicio, consiste en ejercitar por sí sólo las acciones que la ley otorga". (53)

Así esa falta de capacidad procesal, no solamente va a estar derivada de la falta de capacidad de - - -

---

(53) Rogina Villegas, Rafael; "Compendio de Derecho Civil"; México, Editorial Porrúa S.A., 18a. Edición, 1962, Tomo I, página 158.

ejercicio que tienen los menores de edad y las personas incapacitadas, sino que también va a responder a las ideas del interés jurídico que se tenga en el asunto, como la legitimación procesal activa.

Tal interés jurídico que las personas tengan en los asuntos que se someten a debate, debe resaltar a la luz y ser evidente, ya que al no existir esa legitimación activa o un interés evidente en el litigio, se dice que hay una falta de capacidad para seguir el procedimiento.

Existen también otras situaciones que están dadas a condición, a término o a plazo, y mientras no se da la condición, el plazo o el término, no pueden deducirse las acciones que nazcan de esa situación de tal naturaleza, este tipo de acciones están supeditadas, ligadas o vinculadas directamente a la realización de otras circunstancias que le permiten tener vida al ejercicio de la acción civil y cuando claro está, al procedimiento civil, aunque sin estas condiciones o plazos no se dan; la respuesta a una demanda interpuesta antes de tiempo resulta ineficaz.

Otro incidente que es consecuencia de la - - -

sentencia, es estipulado en el artículo 141 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, mismo que dice:

"Art. 141.- Las costas serán reguladas por la parte a cuyo favor se hubiere declarado y se substanciará el incidente con un escrito de cada parte, resolviéndose dentro del tercer día. De esta decisión, si fuere apelable, se admitirá el recurso en el efecto devolutivo". (54)

Aún a pesar de que el artículo 17 Constitucional en su última parte, establece la prohibición del cobro de costas judiciales, nuestra legislación adjetiva, las previene, siendo que esta norma llega a ser contraria al carácter Constitucional de las garantías individuales, que son aplicables a cualquier procedimiento.

Sobre este aspecto, el maestro Jesús Rodríguez y Rodríguez, nos apunta lo siguiente: "El estado es el que en contraparte del derecho de justicia de que es titular una persona, asuma la obligación de crear y organizar los tribunales que habrán de encargarse de impartir justicia, de manera rápida y gratuita; rápida, porque los tribunales deben substanciar y resolver los juicios de que conocen dentro de los plazos y términos legales, --

---

(54) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1988, página 49.

además de que habrán de tener presente, que justicia que no es pronta, no es justicia; gratuita, merced a la supresión definitiva de las costas judiciales, que otrora cobraban los jueces por concepto de honorarios y en atención a las funciones que desempeñaban.'

'Ahora bien, este derecho de justicia debe ser - enfocado bajo dos aspectos fundamentales, siguientes:

1.- El que contempla el principio general y básico, según el cual toda persona debe tener derecho al libre acceso a los tribunales de justicia para hacer valer sus derechos. Este principio, - se encuentra expresamente reconocido en la tercera fase de este precepto, y comprende por consiguiente, todo género de acciones procesales.

2.- El que contempla el recurso o procedimiento específicamente destinado a proteger a toda persona contra actos de autoridades que comporten - la violación a algunos de los derechos o libertades fundamentales que la Constitución consagra. Concedido en estos términos, tal recurso o procedimiento, figura tanto en la propia Constitución, concretamente en sus artículos 103, fracción I y 107, como en la Ley de Amparo reglamentaria de - los citados preceptos Constitucionales, - - -



disposiciones todas, que establecen y regulan este recurso o procedimiento, conocido bajo la denominación de 'amparo'." (55)

Por lo anterior, es de resumirse que las costas que realizan las partes están reguladas en las leyes reglamentarias; pero en lo referente a las costas judiciales, por no responder a la idea Constitucional, se debe solicitar su amparo.

Por otra parte, el artículo 200 del Código de Procedimientos Civiles, menciona:

"Art. 200.- Si el tenedor del documento o cosa mueble fuere el mismo a quien se va a demandar, y sin causa alguna se negare a exhibirlos, se le apremiará por los medios legales; y si aún así resistiere la exhibición, o destruyere, deteriorare o ocultare aquéllos con dolo o malicia dejare de poseerlos, satisfará -- todos los daños y perjuicios que se haya seguido, -- quedando, además, sujeto a la responsabilidad criminal en que hubiere incurrido. Si alegare alguna causa para no hacer la exhibición, se le oirá incidentalmente". (56)

Es inquestionable cómo la naturaleza del incidente, presenta su accesoriadad inmediata. Así tenemos, que en el incidente que se alega causa para dejar de - -

(55) Rodríguez y Rodríguez, Jesús: Comentarios al artículo 17 Constitucional, dentro de, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada; México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, páginas 45 y 46.

(56) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Ob. cit. página 66.

exhibir documento o cosa mueble, éste será llevado a cabo o desahogado, en forma accesoria. Por otro lado, debemos considerar que el delito del que se desprende el artículo 200, que acabamos de transcribir, es sin duda el delito de encubrimiento, previsto y sancionado por el artículo 400 del Código Penal, mismo que en su fracción III, establece el tipo por el cual, las personas que -- siendo requeridas por la autoridad no presenten los documentos que están en su poder, o los oculten o maliciosamente estorben la averiguación.

Otra situación que debe plantearse como accesoria a la situación principal, es la preparación a la -- acción ejecutiva, estipulada en el artículo 204 del Código de Procedimientos Civiles, a efecto de que se reconozca el contenido y la cantidad del documento de que se -- trate, el artículo 252 del mismo Código, establece el incidente para reclamar una providencia precautoria, el -- cual nos habla respecto de esta circunstancia de la siguiente manera:

"Art. 252.- La persona contra quien se haya dictado una providencia precautoria, puede reclamarla en -- cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria; para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, en caso de no haberse ejecutado con su -- persona o con su representante legítimo. La reclamación se substanciará en forma incidental". (57)

---

(57) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: México, Editorial -- Porrúa, S.A.. 3a. Edición, 1967, página 206.

Ahora bien, en los negocios civiles, existen -- ciertas situaciones, que por su naturaleza misma del -- asunto o negocio que ha de debatirse, se requiere de la presencia del agente del Ministerio Público, y son las -- que señala el artículo 938 del Código adjetivo, y que di ce:

"Art. 938.- Se tramitará en forma de incidente, que habrá de seguirse con el Ministerio Público en todo caso:

I.- La autorización judicial que soliciten los emancipados, por razón del matrimonio, para enajenar o gravar bienes raíces o para comparecer en juicio; - en este último caso se le nombrará un tutor especial;

II.- El permiso para que los cónyuges celebren contratos entre ellos, o para obligarse solidariamente o ser fiador uno del otro en los casos del artículo 175 del Código Civil;

III.- La calificación de la excusa de la patria potestad en los casos a que se refiere el artículo -- 448 del Código Civil;

IV.- La aclaración de actas del estado civil, cuando se trate de errores gramaticales o mecanográficos o de letras o de palabras concernientes a la -- real identificación de la persona y no cuando se -- trate de hechos esenciales". (58)

Es obvio que todas esas circunstancias atañen a la sociedad misma, la cual se interesa porque los menores de edad, con un escaso poder de discernimiento, puedan - realizar operaciones con la mayor legalidad posible, apoyadas por el agente del Ministerio Público, quien como -

representante de la sociedad ante los tribunales, va a vigilar que el procedimiento tenga la legalidad y agilidad necesarias para el caso.

Por todos los incidentes anteriormente citados, excepciones y defensas que se tramitan como incidentes, podemos ya establecer cómo la naturaleza del mismo, va a estar supeditada a una situación accesoria al negocio -- principal, que llegado el momento puede influir directamente en la sentencia final.

### III.- LA RESOLUCION DEL INCIDENTE.

### III.- LA RESOLUCION DEL INCIDENTE.

Uno de los alcances jurídicos más trascendentales que podemos decir del incidente, es que éste provoca una audiencia en la cual pueden hacerse valer las pruebas necesarias para demostrar la situación accesoria al juicio principal.

Por estas razones, en este capítulo observaremos la forma en cómo ese incidente se ha de llevar a cabo, en forma procesal para luego establecer la situación de la sentencia interlocutoria y los recursos legales -- contra estas situaciones.

#### III.1.- INICIACION DEL MISMO.

Como hemos dejado establecido claramente, el incidente es una situación que en muchas de las ocasiones, debido a la relación con alguna excepción dilatoria, pone al juicio en una etapa de suspensión, esperando a que sea resuelto el incidente planteado, por tales razones, es necesario estudiar su prosecución procesal, para poder ya estar en disposición de manejar completamente el incidente a la práctica.

Dada la importancia primordial del artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hacemos su transcripción:

"Art. 88.- Los incidentes se tramitarán, cualquiera que sea su naturaleza, con un escrito de cada parte y tres días para resolver. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivo, fijando los puntos sobre los que verse, y se citará para audiencia indiferible dentro del término de ocho -- días, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones y se cite para sentencia interlocutoria, que deberá pronunciarse dentro de los ocho días siguientes". (59)

Cuando alguna de las partes interponga alguna - excepción o defensa u otra circunstancia que no sea principal del juicio, éste deberá solicitar se abra el incidente respectivo, para lo cual el juez ordenará se abra un nuevo expedientillo, para que siga su curso por la llamada "cuerda por separado", y se resuelvan las situaciones que planteen las partes.

Sobre estas situaciones, el maestro Jorge Obregón Heredia, nos comenta lo siguiente: "Dice la exposición de motivos de reformas, en relación al trámite de los incidentes, que para asegurar la rapidez del procedimiento, se suprime la tramitación de los incidentes por

---

(59) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruíz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1988, página 33.

cuerda por separado, para dejarles dentro de la misma --  
pieza de autos para hacer fácil el estudio de los expe-  
dientes.'

'Como se advierte de la ratio legis, se trata de  
crear un sistema procesal que nos brinde la tan buscada  
prontitud, por lo que no deja lugar a dudas que debieran  
modificarse todos los preceptos que hacen mención al trá-  
mite por cuerda por separado, cuestión que fue desatendi-  
da y bien sea por falta de interés o desconocimiento de  
nuestro Código de Procedimientos, se le olvidó al legis-  
lador de los siguientes artículos: 457, 471, 518, 521, -  
542, 558, 652, 740, 741, 742 y 912.'

'Debo advertir, que también adolece de una falla  
de carácter técnico procesal, el haber ubicado la des- -  
cripción del trámite de los incidentes, en el capítulo -  
segundo, parte relativa a las resoluciones judiciales, -  
porque destruye la estructuración lógica con que fue ela-  
borado nuestro actual código.'

'Por lo que se refiere a la exposición de moti-  
vos en su parte específica al proponer que, con la supre-  
sión del trámite por cuerda separada, se da celeridad al  
procedimiento, es un error; pues podemos afirmar como lo



han sostenido todos los tratadistas y estudiosos de esta rama jurídica, que la cuerda separada de celeridad y hace fácil el estudio de los expedientes... quiero hacer - notar al lector, que mi opinión, es acertada dado que el artículo 237 que ordena el trámite de las providencias - por cuerda separada, no pudo ser suprimido, por ser notoria y de perjuicios irreparables su tramitación en el -- principal". (60)

Refiriéndonos a esa idea de que si es más rápida la administración de justicia o no, cuando se llevan los asuntos por cuerda separada, es una situación de - - práctica, ya que nosotros, siguiendo la opinión del maestro Obregón Heredia, consideramos que el incidente, debido a su naturaleza de accesoria al procedimiento principal, debe forzosamente tramitarse por cuerda por separado, para su debido estudio.

En este sentido y respecto de la cuerda separada, el maestro Guillermo Cabanellas, dice que: "En el -- lenguaje jurídico se dice 'por cuerda separada', para referirse a diligencias, incidentes agregados a autos - - principales, en forma que no entorpezcan su marcha, o -- sea, como su nombre lo indica, por cuerda separada, pero

(60) Obregón Heredia, Jorge; "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, 1989, página 124.

unida al expediente o juicio principal". (61)

Es claro, cómo los dos tratadistas anteriormente citados, coinciden en que la idea principal de la separación de la cuerda, constituye una facilidad para el estudio del procedimiento y por tales razones, debemos de extender nuestra opinión al respecto en el sentido de que deban tramitarse por cuerda por separado.

Anteriormente, el artículo 431, hoy derogado, - establecía el procedimiento sumario para la tramitación del incidente, tal situación nos la comenta el maestro - Froylan Bañuelos Sánchez, al manifestar que: "La ley procesal civil vigente, no trata de los incidentes y sólo - hace mención a ellos en dos artículos: el 430, fracción I y que indica, que se tramitarán sumariamente todos los incidentes surgidos en el juicio ordinario y universal; y el 440 (también derogado), que previene: los incidentes en los juicios sumarios se resolverán oralmente en - la audiencia a que se refiere el artículo 436 (derogado)" (62)

Es obvio, la naturaleza sumaria con que deben - de tramitarse los incidentes, por tales circunstancias,

- (61) Cabanellas, Guillermo; "Diccionario de Derecho Usual"; Buenos Aires, Argentina, Editorial Bibliográfica Oveja, Volúmen I, 1962, página 558.  
(62) Bañuelos Sánchez, Froylan; "Práctica Civil Forense"; México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, 1969, páginas 549 y 550.

la regla principal estará contenido en el artículo 88, - que transcribimos anteriormente, y que se inicia el mismo con un escrito de cada una de las partes.

Aunque como vimos en el inciso II.7 del presente trabajo, en la reposición de autos, el incidente se resuelve sin necesidad de acuerdo judicial, como lo establece el artículo 70 del Código de Procedimientos Civiles. De ahí que los incidentes, a pesar de que el artículo 88 menciona acerca de que : "cualquiera que sea su naturaleza ", hay algunos que son tan especiales, que no siguen la regla establecida por el artículo 88, iniciándose el incidente con un escrito de cada parte.

Otro de los incidentes especiales que no siguen la regla de la iniciación con un escrito de cada parte, es sin duda la caducidad de la instancia, misma que va a operar de oficio cuando transcurran los 180 días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial y que no se hubiere promovido por cualquiera de las partes.

Ahora bien y por lo que se refiere a las controversias de orden familiar, éstas por su especial naturaleza, debido al vínculo que tratan de proteger, el derecho de familia, la tramitación del incidente está - - -

especialmente regulado por los artículos 955 y 956, que por su importancia transcribimos:

"Art. 955.- Los incidentes se decidirán con un escrito de cada parte y sin suspensión del procedimiento. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre qué verse, y se citará dentro de ocho días, para audiencia indiferible, en que se reciban, se oigan brevemente las alegaciones, y se dicte la resolución dentro de los tres días siguientes.

Art. 956.- En todo lo no previsto y en cuanto no se oponga a lo ordenado por el presente capítulo, se aplicarán las reglas generales de este código".(63)

Podemos notar cómo la naturaleza y redacción -- del artículo 88 y la del 955, ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, son semejantes, y son iguales en cuanto a sus efectos: semejantes - en cuanto a su redacción, e iguales en cuanto a sus efectos, por lo que podemos decir que es una repetición del artículo 88 que comentábamos.

En la justicia de paz, también hay sus reglas - especiales para el desahogo de los incidentes, por lo -- que vamos a pasar a hacer la transcripción también del - artículo 37 del título especial de paz, previsto para el Código de Procedimientos Civiles, mismo que a la letra - dice:

---

(63) Nuevo Código de Procedimientos Civiles; Ob. cit., páginas 249 y 250.

"Art. 37.- Las cuestiones incidentales que se susciten ante los jueces de paz, se resolverán juntamente con lo principal, a menos que por su naturaleza sea forzoso decidir las antes, o que se promuevan después de la sentencia, pero en ningún caso se formará artículo, sino que se decidirá de plano. La conexidad sólo procede cuando se trate de juicios que se sigan ante el mismo juez de paz, y se resolverá luego que se promuevan, sin necesidad de audiencia especial ni otra actuación. Queda abolida la práctica de promover acumulaciones de autos llevados ante juzgados de paz diferentes". (64)

Es notorio observar cómo ya en la legislación oral de la justicia de paz, se establece una situación muy especial para la resolución del incidente, el cual ha de resolverse junto con el principal y sólo se promoverán por cuerda por separado, aquellos cuya naturaleza sea forzosamente necesaria definirlos, consideramos que éstos son de previo y especial pronunciamiento, que pasaran el juicio a efecto de que se normalice el procedimiento.

El sistema que sigue ya la justicia de paz para la resolución de los incidentes, no es en nuestro concepto, sumamente práctico, ya que si se ofrecen las pruebas conducentes, no solamente hay que probar las acciones y excepciones que surgen o que dan vida al incidente, sino

---

(64) Idem., página 264.

que también hay que plantearse la defensa o la acción en el juicio principal, lo que podría llegar a confundirse y a mezclarse si se lleva dentro del negocio principal.

Por otro lado, como fuera que se abriera un expediente o que se estuviera en el principal, el incidente por lo general ha de iniciarse con el escrito de las partes, las cuales en caso de no tener pruebas, esperarán una resolución dentro de los tres días siguientes; o en su defecto, podrán con los mismos escritos en que se presenten los criterios que sigue su incidente, ofrecer las pruebas conducentes a efecto de demostrar la defensa, excepción o la materia del incidente que se trate.

### III.2.- MOMENTO DE PROBAR Y DESAHOGAR.

Como ya expusimos en el inciso anterior, las partes, al iniciarse el incidente, presentan sus escritos, en donde manifiestan sus criterios jurídicos y doctrinales, a efecto de que la excepción o la situación incidental pueda resolverse conforme a los criterios establecidos por los litigantes.

Por lo anterior, que en determinado momento habrá que ofrecer alguna prueba, siempre y cuando exista -

algún hecho que haya de demostrarse, ya que son estas si tuaciones las únicas legalmente susceptibles de demostración y por lo mismo, de ofrecimiento de pruebas.

Respecto de lo manifestado en el párrafo anterior, el maestro Humberto Briseño Sierra, nos comenta lo siguiente: "Las Leyes estipulan que sólo los hechos están sujetos a la confirmación y en cuanto al derecho, -- cuando sea extranjero, consista en usos, costumbres o jurisprudencia; pero hay que tener en cuenta que no se requiere confirmar: a) Los hechos notorios; b) Ni el contenido de una presunción, sino sólo los supuestos de ella. Para confirmar, se ha limitado la normatividad positiva a acudir a los siguientes medios: la confesión, los instrumentos públicos, los documentos privados, los juicios de peritos, la inspección judicial, los testigos, la fama pública y las presunciones, de ahí se infiere que los tribunales no pueden admitir otros medios, si bien no -- falta la disposición que ordena al juez recibir todos -- los medios que se le presenten, menos los que fueren contra el derecho o la moral, y son contrarios a derecho -- los que no reconoce ni permite la ley". (65)

---

(65) Briseño Sierra, Humberto; "El juicio Ordinario Civil"; México, Editorial Trillas, S.A., 1a. reimpresión, 1977, página 536.

Si nuestra legislación establece ya los medios probatorios, cuando se abre la etapa incidental, está -- cumpliendo las formalidades del procedimiento, y ha de admitir la probanza que no sea contraria a la moral o al derecho. Por lo anterior se deduce que en la iniciación del incidente mismo, la legislación permite la probanza de los criterios sustentados en los motivos del incidente, es viable que los litigantes no solamente puedan -- ofrecer probanzas, sino establecer su desahogo.

Ahora bien, dice la ley en su artículo 88 en -- general, que en el escrito de cada parte que inicia el -- incidente, debe de ofrecerse la prueba respectiva fijando los puntos sobre los cuales vaya a versar la misma, o dicho de otra manera, aquella regla establecida para la probanza en general de que debe de relacionarse con cada uno de los puntos controvertidos, así la prueba debe de fijar los puntos que ha de demostrar el litigante, y que dieron pie para que el incidente fuese promovido.

Debemos de considerar que en este escrito, es -- el momento único y exclusivo para hacer el ofrecimiento de la prueba, con la obligación señalada de fijar los -- puntos sobre la cual verse, o para ser más explícitos, -- sobre la motivación de la misma prueba, relacionándola



claro está, a la circunstancia especial que dió pie para que el incidente tuviera vida.

Una vez aportadas las pruebas, éstas han de desahogarse en una audiencia que dice la ley que es indiferible, ésto es que han de asistir necesariamente a la misma, litigantes y pruebas que hayan ofrecido en su escrito inicial, debido a que, de no hacerlo, la legislación por seguir la naturaleza sumarísima del incidente, y todos aquellos razonamientos de la pronta y expedita administración de la justicia ha de declarar desiertos sus derechos, debido a la indiferibilidad de la audiencia, en donde han de desahogarse las pruebas ofrecidas y que se llevará a cabo ocho días después de haber recibido el escrito de cada parte que inicia el incidente.

Incluso, en esta audiencia de desahogo de pruebas, se han de recibir las alegaciones de las partes, lo que revela un pequeño juicio por así decirlo, de carácter sumarísimo, dentro del negocio principal, mismo que seguimos insistiendo, debe de llevarse por expediente separado, para facilitar su estudio, ya que es accesorio del principal.

### III.3.- LA SENTENCIA "INTER LOCUTUS".

Una vez que hemos estudiado la forma de iniciación del incidente en materia civil y que pudimos observar su rápido procedimiento, estableciendo los momentos y formas para probar y desahogar dicha probanza, es el momento de analizar el resultado de ese accionar incidental, como es la sentencia Inter Locutoria.

Para el maestro Marco Antonio Díaz de León, las sentencias interlocutorias son: "Aquellas que deciden -- los incidentes surgidos en ocasión del proceso. Estas resoluciones, dictadas en medio del debate, van depurando el procedimiento de todas las cuestiones accesorias, desembarazándolo de obstáculos que impedirían una sentencia sobre el fondo. Normalmente la interlocutoria es -- sentencia sobre el proceso y no sobre el derecho. Dirimen controversias accesorias, que surgen en ocasión de -- lo principal". (66)

Como hemos estado viendo en el transcurso de este trabajo, la cuestión incidental surge básicamente de excepciones y defensas, que en general tratan de que el

---

(66) Díaz de León, Marco Antonio; "Diccionario de Derecho Procesal Penal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo II, 1986, página 2129.

procedimiento se lleve a cabo cumpliendo las formalidades establecidas en la ley.

Por tales circunstancias y toda vez que la sentencia va a reflejar la resolución y decisión de la acción intentada inicialmente, la naturaleza directa de tal sentencia interlocutoria será accesoria.

El hecho de depurar el procedimiento, se identifica con las garantías constitucionales otorgadas en los artículos 14, 16 y 17, que previenen la obligación del órgano judicial de cumplir con las formalidades del procedimiento establecido por la ley, en los términos que ésta misma llegare a marcarle.

De ahí que esa acción incidental de naturaleza accesoria, le corresponderá una decisión de la misma naturaleza, que tenga por objeto principal depurar el procedimiento para cumplir con las garantías individuales y garantizar la seguridad jurídica a toda la ciudadanía.

Al respecto, el maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo nos hace una reflexión extensa de lo que es la sentencia interlocutoria, al decir que: "... de acuerdo con una errónea concepción formal de las sentencias, en

contraste con el sentido material que tuvo en Roma, cataloga como tales las interlocutorias y les asigna como cometido, decidir incidentes promovidos 'antes o después de las sentencias'. Al referirse al concepto, a incidentes surgidos después de pronunciado el fallo, es indudable que pensó no solo en los que puedan producirse en vía impugnativa tras la emisión de la resolución recurrida, sino que igualmente en los que broten durante la vida ejecutiva. Y esta interpretación la corroboran los artículos 515, 516, 518, 521, 522, 527, 531 y 723, fracción II, todos del Código Procesal Civil del Distrito, que entreven diversos incidentes durante la ejecución de sentencia o hablan de interlocutorias a propósito de la misma. Más siendo ello exacto, como también de que referenda las interlocutorias pueden reducirse a autos, no lo es menos que para el legislador distrital de 1932, tienen la calidad de sentencias y no la de autos... el resultado es el de que los autos dictados en ejecución de sentencias no encajan con exactitud en ninguno de ellos frente a esta comprobación, dos actitudes posibles: una, la de estimar que pese a que su casuismo o quizás por el artículo 79 (Código Procesal Civil), presenta una laguna y que la clase de autos no serían únicamente tres (provisionales, definitivos y preparatorios) sino cuatro al agregársele los ejecutivos; y otra, la de entender --

que los autos dictados con ejecución de sentencias, carecen de unidad teleológica, como para formar con ellos un cuarto sector y se corresponden en el rigor, según su finalidad y circunstancias, no sólo con las tres modalidades de sus congéneres previstas por el legislador, sino incluso con un tipo de resoluciones situadas por el Código de 1932 en un plano superior a ellos, es decir, con las sentencias interlocutorias". (67)

Una clara distinción hace el maestro Alcalá Zamora, además de que presenta ya una jerarquía procedimental respecto de la sentencia interlocutoria, distinguiéndola y separándola claramente, no sólo de la ejecución de la sentencia en lo principal, sino de los simples autos que llevan al procedimiento en su causa.

Así tenemos, que desprendiéndonos de esta concepción, las sentencias interlocutorias además de ser accesorias, son autónomas y que necesariamente han de surgir a efecto de que se normalice el procedimiento, ya que las defensas que en determinado momento pudieran dar pie para tramitar algún incidente, por economía procesal pueden fácilmente analizarse al dictar la sentencia - -

---

(67) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto; "Derecho Procesal Mexicano"; México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo II, 1977, páginas 38 y 39.

que causa estado y resuelve algo que la definitiva no -- podrá después modificar ni revocar. Por ejemplo, la que declara la nulidad de actuaciones, las últimas son las - que resuelven un artículo de previo y especial pronunciamiento, tales como las excepciones de incompetencia, falta de personalidad, conexidad, etc., y son definitivas - respecto del artículo que resuelven". (68)

Es de hacer notar, cómo ahora el maestro Eduardo Pallares, siguiendo la idea de Caravantes, hace una - clasificación de la sentencia interlocutoria, respecto - del alcance de la misma, esto es que, este tipo de sentencias puede en determinado momento dar por terminado - algún procedimiento.

Tal es el caso de la promoción del incidente de nulidad, que hace repetir las diligencias hasta el momento en que se haya dejado de cumplir con las formalidades en el procedimiento.

Así también podemos establecer que existen sentencias que dejan al procedimiento firme, pero que resuelven situaciones que vician al procedimiento y que en

---

(68) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial - Porrúa, S.A., 15a. Edición, 1983, página 725.

un momento determinado van a normalizar la estructura -- del mismo.

Por ejemplo, del incidente de recusación, que hace al procedimiento tomar otro giro, regulando la imparcialidad de la resolución en el órgano judicial.

Por otra parte y respecto de los artículos 81 y 86 del Código de Procedimientos Civiles, los cuales establecen situaciones y requisitos de procedencia para encontrar la estructura jurídica de la sentencia, ya que el contenido y forma de la misma, deben de responder a las situaciones contempladas en ambos artículos, toda vez que los mismos hablan de las sentencias en general, y que dicen al respecto:

"Art. 81.- Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

"Art. 86.- Las sentencias deben tener el lugar, fecha y juez o tribunal que las pronuncie, los nombres de las partes contendientes y el carácter con que litiguen, y el objeto del pleito". (69)

---

(69) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1988, páginas 31 y 32.

Es obvio que los artículos citados obligan a que las sentencias en general, sean dictadas con toda claridad y que sigan el principio de congruencia con lo demandado por las partes, tales requisitos deben ser -- contemplados en la sentencia interlocutoria también.

En virtud de que las mismas, aunque resuelven una circunstancia accesoria al procedimiento principal, de todas maneras son causa de una investigación y por lo mismo, deben de ser congruentes al incidente que les dá vida, como una acción procesal que formaliza el procedimiento en general.

#### III.4.- RECURSOS.

Una vez que hemos establecido la resolución del incidente, y que hemos hablado en especial del artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles, que establece la manera en que el incidente ha de tramitarse y que además hemos dejado establecido las pruebas y evidencias -- que le podrían llegar a ser propias ante la demostración de los hechos vertidos en forma incidental, es el momento de observar otra situación que surge de la resolución interlocutoria como son, los recursos que tienen las partes para poder impugnar las resoluciones.



Con la finalidad de manejar la idea global del significado del recurso, es menester en principio hablar del recurso en sí, para después aplicarlo a nuestro estudio.

Según el maestro Eugene Petit, el derecho Romano estableció las vías de recursos, este autor nos dice: "Hasta el final de la república, la sentencia tenía fuerza de cosa juzgada, en seguida de ser pronunciada y las partes no podían atacarla para obtener una nueva decisión de alguna otra jurisdicción. La sentencia dimanaba, en efecto, de un juez, a quien libremente han elegido y tienen la obligación de someterse. Unicamente en casos excepcionales se podía obtener contra la sentencia la revocatio in duplum o la in integrum restitutio. Pero bajo el imperio, quedó abierta una vía de recurso para todos los casos contra las sentencias: es la apelación que permite hacer reformar la decisión de un juez y de obtener una nueva decisión. Desde entonces, solo tiene fuerza de cosa juzgada, cuando ya no es susceptible de apelación o cuando la apelación ha sido rechazada". (70)

Por lo anterior, observamos que este poder - -

---

(70) Petit, Eugene; "Tratado Elemental de Derecho Romano"; México, Editora Nacional, 1975, páginas 645 y 646.

jurisdiccional, de que están investidos los jueces, no llega a ser tajantemente la verdad legal o el establecimiento definitivo de las situaciones concretas que se les planteen, ya que la legislación entiende que por ser personas humanas, están sujetas a errores, no solo en cuanto a la aplicación del derecho adjetivo, sino también del sustantivo.

En tal virtud, es de hacerse notar el medio de impugnación que la propia legislación le ha concedido a las partes, a efecto de que la resolución dictada pueda llegar a ser de nueva cuenta analizada por un tribunal superior, que haya de dictaminar sobre la aplicación correcta del derecho en general.

Ahora bien, el objetivo directo para impugnar las sentencias, es sin duda, el que sus efectos lleguen a ser nulos o que en un determinado momento no lleguen a ejecutarse en la persona que ha perdido el asunto en primera instancia y que les va a establecer para los mismos una situación de constreñimiento de su voluntad, una vez que la sentencia llegue a ser ejecutable.

Por tales razones, la impugnación a la sentencia, lo que busca es la nulidad de ésta, ya sea porque -

no se haya establecido el o los lineamientos correctos de derecho procesal o de derecho subjetivo.

Tal idea nos la refiere el maestro Humberto - - Briseño Sierra, al decir lo siguiente: "... no obstante, la presunción legal de que la sentencia se dictó según - la presunción prescrita por el derecho, como muchas veces sucede que algunas contienen el vicio de nulidad por varios motivos, pueden impugnarse y rescindirse, aunque si las partes consienten la nulidad, ésta se confirma.'

'La nulidad considerado en abstracto, no es --- otra cosa, sino un derecho que compete a los litigantes o a cualquier otra persona para invalidar la sentencia, - el acto, testamento o contrato de que se trate. Contraf da a la sentencia es el vicio o defecto que contiene y -- procede de la transgresación de la ley. Así, cuando la nulidad es clara, se llama favorable y el juez está obli gado a declarar abiertamente, pues no hay mayor injusti- cia que la nulidad; pero cuando es oscura se llama odio- sa y en caso de duda está la presunción por la valida- - ción del acto o sentencia.'

'La sentencia puede ser nula o injusta y se lla- ma nula cuando se da junto a la forma y solemnidad que - prescriben las leyes, en cuanto que es injusta, es cuando

se profiere contra el derecho del litigante, por cuya --  
causa los letrados piden al superior en las apelaciones  
que interponen, la declare nula o la revoque como injus-  
ta. Los autores lo distinguen con los adverbios rite --  
recte, de los cuales el primero recae sobre la nulidad y  
el segundo sobre la injusticia. Estas pueden provenir -  
de diez causas a que se producen los treinta modos que -  
expresa la vieja doctrina. Se puede decir nulos el ju-  
icio y la sentencia por los siguientes motivos: falta de  
competencia del juez; legitimación o citación de partes;  
razón del lugar en que se pronuncie la sentencia y so- -  
lemnidades observadas en el juicio; error en la cantidad  
o en otras cosas, tiempo, proceso, modo, injusticia mani-  
fiesta; o por la condición de las personas. Es decir, -  
es nula la sentencia pronunciada por el juez que tiene -  
prohibición legal de hacerlo o carece de potestad de juz-  
gar o si la tuvo, expiró o le fue revocada por la ley, -  
aunque ignore tal revocación; o la dada contra la natura  
leza del derecho y buenas costumbres o contra el que no  
fue emplazado, excepto en los casos explicados antes, en  
los cuales no es necesario el emplazamiento; o en el - -  
tiempo en que esta prohibido juzgar o fuera del prefini-  
do para ello; o el lugar indecente, como una taberna o fue-  
ra de su territorio o no estando sentado pro tribunali;  
o por error de parte del juez en la cantidad de que - -

consista aquel y no más; o contra menor de edad, loco, -  
fatuo, mudo o sordo, por naturaleza o por enfermedad, sin  
audiencia de su curador..." (71)

El maestro citado hace referencia a diversos ca-  
sos en que no se ha seguido la justicia, como la misma -  
legislación ha establecido para que las controversias --  
sean solucionadas.

Dicho de otra manera, las sentencias pronuncia-  
das por los jueces, no son cosa juzgada inmediatamente,  
sino que las mismas son susceptibles de impugnación, per-  
siguiendo el interés de nulificar los efectos de la deci-  
sión por violaciones tanto al derecho adjetivo como al -  
sustantivo.

Por otro lado, y en especial lo que se refiere  
al tema del inciso que desahogamos, los recursos para --  
impugnar las sentencias interlocutorias podrán ser la --  
apelación y la apelación extraordinaria.

El recurso de revocación, no se interpone, toda  
vez que rompe con el principio procesal de que las - - -

(71) Briseño Sierra, Humberto; "El Juicio Ordinario Civil"; México, Editorial Tri-  
llas, 2a. Reimpresión, 1980, páginas 1014 y 1015.

sentencias no pueden ser revocadas por el juez que las dicta, por esas razones el artículo 691 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, otorga el recurso de apelación contra este tipo de resoluciones, ya que el artículo dice a la letra:

"Art. 691.- La apelación debe interponerse por escrito o verbalmente, en el acto de notificarse ante el juez que pronunció la sentencia, dentro de cinco días improrrogables si la sentencia fuere definitiva, o dentro de tres, si fuere auto o interlocutoria, salvo cuando se trate de apelación extraordinaria. Los autos que causen un gravamen irreparable, salvo disposición especial y las interlocutorias, serán apelables cuando lo fuere la sentencia definitiva".(72)

Así se establecerá un término de tres días para el caso de que una de las partes no esté de acuerdo con la resolución dictada al incidente que promovió y por este medio ejerza su derecho de impugnación en contra de la resolución interlocutoria.

El artículo 715 del mismo Código, establece también otro término para la resolución de dichas apelaciones al decir que:

"Art. 715.- Las apelaciones de interlocutorias o autos se substanciarán con solo un escrito de cada parte y la citación para resolución que se dictará en el término de ocho días .

---

(72) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Ob. cit., página 180.

En caso de apelaciones, los términos a que se refiere el artículo 704, se reducirán a tres días". (73)

Por lo anterior, las reglas para la interposición de la impugnación establecida como una apelación, van a substanciarse de manera inmediata, por ser una situación accesoria al juicio principal, por tales razones, el efecto principal de la apelación, cuando se trate de situaciones que puedan causar daño irreparable o de difícil reparación, desprendidos de la resolución interlocutoria, podrán ser suspendidos, admitiéndose la apelación en ambos efectos.

La anterior afirmación, surge de lo establecido en el artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles, que dice:

"Art. 696.- En todo lo no previsto y en cuanto no se oponga a lo ordenado por el presente capítulo, se aplicarán las reglas generales de este Código".  
(74)

Es claro el efecto directo de la resolución interlocutoria, ya que debido a la naturaleza propia de la acción, ésta responde a una inmediata resolución y en el caso de que verse tal resolución sobre situaciones de --

---

(73) Idem., página 185

(74) Idem., página 180 y 181.

difficil e imposible reparación, la legislación le otorga derecho al promovente, siempre y cuando lo solicite y -- otorgue la garantía, para que se suspendan los efectos -- de la interlocutoria hasta entonces no se haya definido la situación.

El artículo 723 del Código de Procedimientos Civiles, otorga también el derecho de interponer la queja como una de las maneras de impugnar la resolución interlocutoria al decir en su fracción II: "El recurso de -- queja tiene lugar: fracción II. Respecto de las interlocutorias dictadas para la ejecución de sentencias". (75)

Es claro observar que la naturaleza misma de la promoción del incidente, sigue esa accesoriadad y esa -- pronta y rápida resolución al otorgarle un recurso de -- queja, sólo cuando sea una sentencia interlocutoria dictada para la ejecución de la sentencia principal, como -- una de las formas en que se establece la sentencia interlocutoria y que expresábamos en el inciso anterior.

Por todo lo expuesto, debemos de considerar que la legislación, siguiendo los principios establecidos --

---

(75) Ibidem., página 186.



para la idea de los recursos que otorga el derecho adjetivo para poder impugnar tales resoluciones, para el efecto de que sean revisadas por el superior y éstas encuentren su concreta y definitiva legalidad, a menos, que existan violaciones constitucionales, lo que dará origen a un juicio de amparo.

#### **IV.- EL INCIDENTE Y EL JUICIO PRINCIPAL.**

#### IV.- EL INCIDENTE Y EL JUICIO PRINCIPAL.

Durante la exposición del presente estudio, hemos podido establecer la naturaleza directa del incidente.

Hemos dicho que las situaciones incidentales, son accesorias al juicio principal, por tal idea, en este inciso vamos a relacionar directamente el incidente con el juicio principal.

Por lo anterior, estableceremos en principio, la definición y estructura del juicio principal para luego observar cómo los incidentes de previo y especial pronunciamiento no dejan que el procedimiento principal inicie su ruta encaminada a la resolución, para después observar las consecuencias del incidente respecto del principal.

Para rematar nuestro estudio, vamos a exponer algo del criterio jurisprudencial al respecto del incidente en su forma general.

#### IV.1.- DEFINICION DEL JUICIO PRINCIPAL.

No cabe duda que el procedimiento principal civil, ha de iniciarse cuando las normas previstas por el Código Civil se vean transgredidas e infraccionadas, y - que exista una posición de intereses entre las partes.

Así podemos decir que las personas ocurren a -- los tribunales en busca de la jurisdicción de la que hablabamos en incisos anteriores, que el poder judicial -- tiene y emita resoluciones o haga valedera nuestras - - acciones, con el fin de constreñir la voluntad de aquélla persona con quien nuestros derechos, se ven opuestos o - transgredidos.

Según el maestro Ignacio Medina, respecto de la intención de las personas dice: "Acudimos al tribunal, - esgrimiendo una pretensión jurídica, ese es el único modo; la única figura que se toma en consideración para -- abrir las puertas del tribunal: la pretensión jurídica. Nosotros siempre vamos a pedir algo en nombre del derecho, lo que no sea eso, encontrará las puertas del tribunal cerradas."

'El maestro Francesco Carnelutti, en su obra - -

Teoría General del Derecho, nos dice: 'El jurista debe tener en cuenta la distinción entre conflicto de intereses potencial y conflicto actual. La actualidad del conflicto se produce porque los intereses opuestos han estimulado una conducta exterior de los sujetos, en la que el conflicto se exterioriza, es decir, una manifestación de la voluntad respectiva. O de otro modo, porque el conflicto de intereses se ubiere traducido en una oposición de voluntades. Por consiguiente, el conflicto actual supone un acto realizado por cada uno de los sujetos, los cuales, al realizarlo, se convierten en dos contendientes, de los que uno pretende y el otro se opone a la pretensión. La ciencia del derecho procesal ha sometido este fenómeno a un análisis, si no definitivo, por lo menos muy completo, y ha elaborado los conceptos de pretensión y de oposición, respectivamente, como exigencia de la preponderancia de un interés propio ante un interés ajeno y como oposición a tal exigencia... el litigio es, por tanto, un modo de ser del conflicto de intereses que se soluciona por sí solo; litigio es el conflicto de intereses que estalla en una oposición de voluntades". (76)

---

(76) Medina, Ignacio; "Lecciones de Derecho Procesal Civil"; México, Universidad Nacional Autónoma de México; 1944, páginas 106 y 107.

Por lo anterior, y siguiendo la idea de Carne--  
lutti; se puede establecer que el juicio en su parte --  
principal va a emerger directamente del derecho subjeti--  
vo que establece el Código Civil.

Siendo que dicho derecho subjetivo en un momen--  
to determinado va a encontrar cierta oposición o diver--  
gencia respecto de los intereses opuestos que en un mo--  
mento determinado van a ser los contendientes.

Y como lo dice el maestro Medina, sobre esa con--  
ceptuación se regirá el debate formando la llamada "li--  
tis".

Respecto de la concepción de "litis", el maes--  
tro Pallares nos ofrece la siguiente definición: "Sinóni--  
mo de litigio, en una de sus acepciones. Conflicto de --  
intereses jurídicamente calificados entre dos o más per--  
sonas, respecto de algún bien o conjunto de bienes.  
También significa las cuestiones de hecho y de derecho,  
que las partes someten al conocimiento y decisión del --  
juez. En este sentido la usa del Código vigente en el --  
capítulo relativo a la fijación de la litis". (77)

---

(77) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial  
Perú, S.A., 15a. Edición, 1983, página 591.

Los intereses jurídicamente calificados, de los que habla el maestro Pallares, no es otra cosa que aquel derecho subjetivo que ha de invocarse como el transgredido o el que entra en conflicto y sobre el cual han de versar los puntos contradictorios entre las partes, fijándose claramente la litis, el litigio o debate.

Por lo que se refiere a la constitución del procedimiento en lo principal, el maestro Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, nos ofrecen los siguientes comentarios: "La relación procesal se constituye con la demanda judicial, en el momento en que se notifica a el mandado, no siendo necesaria la contestación, pues pudiera ocurrir, por ejemplo, que el demandado fuese declarado en rebeldía. Esta declaración no impide la tramitación de la demanda y el litigante rebelde será admitido como parte y se enterará con él la substanciación, cualquiera que sea el estado del pleito en el que comparezca. Debe pues, desecharse la opinión de los que creen que la relación procesal se constituye en el momento en que tiene lugar la comparecencia de las partes ante el juez. Esta opinión sigue el sistema histórico que reputa necesaria la voluntad del demandado para la constitución del proceso; pero en los sistemas modernos se constituye la relación procesal por el mero hecho de la notificación -

de la demanda, independientemente de la voluntad del demandado.'

'Según Chiovenda, para que pueda constituirse la obligación del juez de proveer a las demandas, se requiere además de la existencia de un acto constitutivo válido (la demanda), la de determinadas condiciones (presupuestos procesales), que son aparte de los sujetos, un órgano investido de jurisdicción y dos partes reconocidas por el derecho como sujetos de derechos, ciertos requisitos de capacidad (capacidad de los órganos jurisdiccionales, capacidad procesal de las partes, etc.). Faltando una de estas condiciones, no nace la obligación -- del juez de proveer en el fondo".(78)

Nuestro derecho civil, sigue la idea de que el juicio puede iniciarse en el momento en que se le hace saber al demandado las prestaciones que en determinado momento demanda una persona en uso y ejercicio de sus derechos subjetivos otorgados por el Código Civil.

Toda vez que uno de los requisitos previstos para que la contienda inicie, es el establecido en el - -

---

(78) Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José; "Instituciones de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa, S.A., 18a. Edición, 1988, páginas 209 y 210.



artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, mismo que transcribimos:

"Art. 255.- Toda contienda judicial principi--  
piará por demanda, en la cual se expresarán:

I.- El tribunal ante el que se promueve;

II.-El nombre del actor y la casa que señale para -  
ofrir notificaciones;

III.-El nombre del demandado y su domicilio;

IV.-El objeto y objetos que se reclamen, con sus --  
accesorios;

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

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

VII.-El valor de lo demandado, si de ello depende la  
competencia del juez". (79)

Es de hacerse notar, cómo este artículo, esta--  
blece la iniciación del juicio en lo principal, aunque -  
esta principalidad, estará asentada en el objeto u obje--  
tos que se reclamen con sus accesorios y la fundamenta--  
ción de derecho y su clase de acción, la cual establece--  
rá directamente, no solo los criterios que se siguen en  
el procedimiento, sino la naturaleza de la sentencia, --  
que en un determinado momento pudiese dictar el juez.

Dicho de otra manera, cuando se ejercitan ac--  
ciones declaratorias como la solicitud de prórroga de

(79) Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Cas--  
tillo Rufz Editores, 3a. Edición, 1988, página 77.

contrato de arrendamiento, obtendremos, si se acredita - la acción, una decisión también aclaratoria que declare prorrogado dicho contrato.

Otra situación será cuando se reclamen el pago de cierta cantidad de dinero, en la que se ejercita una acción tendiente a condenar al demandado a situaciones de dar, constriñendo su propia voluntad, por lo que - - obtendremos una sentencia de condena.

Por lo anterior, es evidente cómo para iniciar el procedimiento, es necesario tener interés y la acción necesarias para eso y es sobre de esa base donde estará asentado todo el debate principal, que formará el procedimiento.

Tal conceptualización nos surge de la idea del artículo 1º y 2º del Código de Procedimientos Civiles, mis mos que dicen:

"Art. 1º.- Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados. El Ministerio Público y aquéllos cuya intervención esté autorizada por la ley en casos especiales.

Art. 2º.- La acción procede en juicio, aún cuando no se exprese su nombre, con tal que se determine con

claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción". (80)

Es evidente, cómo las cuestiones controvertidas van a estar asentadas directamente al ejercicio de las acciones subjetivas, y todo lo que se le incorpore para regularizar el procedimiento o la calidad entre las partes, incluso la intervención del juez ante quien se está pidiendo su intervención, todas estas circunstancias que son ajenas a la acción subjetiva en sí, serán planteamientos accesorios, que deberán promoverse incidentalmente fuera del negocio en lo principal.

El juicio principal será el procedimiento que se inicia con la notificación de la demanda y que se basará directamente en el debate de la acción ejercitada inicialmente, aclarando los hechos controvertidos, que se relacionen directamente a la demostración de la acción intentada.

Como consecuencia a la definición anterior, todo lo que no este íntimamente relacionado para la demostración de la acción subjetiva inicial, debe ser tramitado por vía incidental.

(80) *Ibídem.*, páginas 10 y 11.

#### IV.2.- EL INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

Existen excepciones y defensas que en determinado momento pueden hacer desvanecer la acción directa del actor, dando por terminado el juicio, como es el pago.

Hay otro tipo de excepciones que dilatan el juicio, toda vez que entorpecen su prosecución, ya que éstas deben de ser tratadas en forma previa y con una especial determinación sobre la resolución de dicha excepción.

El maestro Eduardo Pallares, al hablar de las excepciones dilatorias nos dice que: "La dilatoria, es que son eficaces. Mediante ellas no se niega el derecho que hace valer el actor. Únicamente se pretende dilatar su ejecución o poner obstáculos a la tramitación del proceso. Como se verá más adelante, son de dos clases: las de previo y especial pronunciamiento y las simplemente dilatorias. Unas deben ser resueltas en in limine lite, es decir, previamente al examen y decisión de la cuestión de fondo e impiden que el juicio siga su curso. Las otras no suspenden el proceso respecto de lo principal y se analizan y resuelven en la sentencia definitiva". (81)

(81) Pallares, Eduardo; Ob. cit., página 352.

Como se desprende de la definición hecha por el maestro Pallares, este tipo de excepciones, a pesar de - que entorpecen momentáneamente el litigio principal, tie - nen que ser resueltas previamente para enderezar el -- procedimiento, sin entrar claro está, al estudio de la acción deducida.

Anteriormente, los artículos 35 y 36 del Código Civil anterior, exponían las excepciones dilatorias y de finían claramente la condición de previo y especial pronunciamiento al decir:

"Son excepciones dilatorias las siguientes:

1.- La incompetencia del juez; 2.- La litis--pendencia; 3.- La conexidad de la causa; 4.- La falta de personalidad o capacidad en el -- actor; 5.- La falta de cumplimiento de plazo o de la condición a que esté sujeta la acción intentada; 6.- La división; 7.- La excusión y 8.- Las demás a que se dieran ese carácter -- las leyes. Y el artículo 36 decía: "en los - juicios, sólo formarán artículo de previo y especial pronunciamiento y por ello impiden - el curso del juicio, la incompetencia, la litispendencia, la conexidad y la falta de personalidad en el actor". (82)

---

(82) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Editorial Porrúa, S.A., 22a. Edición, 1977, páginas 17 y 18.

Así tenemos, que existen excepciones dilatorias que han de entorpecer directamente la prosecución del juicio en lo principal, siendo la primera de ellas la incompetencia.

Sobre de esta circunstancia, podemos decir que la competencia de las autoridades, es de un interés público general, ya que las mismas autoridades deben de tener necesariamente la idea de que son competentes para resolver tal o cual situación.

El maestro Willebaldo Bazarte Cerdañ, para hablar de la competencia, cita a varios autores, los que dicen: "Para Caravantes, dice que derivándose la palabra competencia del infinitivo latino competere, que según Vicatt en su vocabulario utriusque juris, denota lo que nos pertenece. se nos concede o corresponde; y según Balbuena y otros autores, significa así mismo competir, pretender, pedir lo mismo que otro, ha conservado ambas significaciones, de suerte que en sentido jurídico denota, no solo el derecho o facultad que tiene un juez para conocer de un asunto en virtud de la jurisdicción de que se le ha investido, sino también la controversia que se suscita entre dos o más jueces que pretenden pertenecerles el conocimiento de un mismo negocio. Así pues, en

el primer sentido de la palabra competencia indica una causa y en el segundo un efecto de la misma; el primero se refiere a una facultad y el segundo al ejercicio de esa facultad... es pues, la cuestión de competencia la controversia que se suscita entre dos o más jueces o magistrados sobre a cual de ellos corresponde el conocimiento y decisión de un asunto.'

'La competencia, dice Manresa, además de otra acepción... se aplica en el foro así al derecho de juzgar, como a la cuestión o controversia que se suscita entre dos o más jueces o tribunales sobre ese mismo derecho o sobre a cual de ellos corresponde el conocimiento de un negocio entablado judicialmente". (83)

Así el hecho de que la jurisdicción o la función jurisdiccional que realiza el poder judicial, va a estar necesariamente bien establecida en cuanto a su jurisdicción y competencia, toda vez que la sociedad está interesada en que el juez que haya de resolver un asunto, sea el competente legislativamente hablando para tal situación.

---

(83) Bazarte Cerdan Willebaldo; "Los Incidentes en el Procedimiento Civil Mexicano" México, Librería Castillo Hermanos e Impresores, S.A., 1a. Reimpresión, 1987, páginas 30 y 31.

Para que podamos hablar de la litispendencia, de la que ya nos abocamos en el punto II.5, podemos reproducir los conceptos anteriores, para que exista la litispendencia, se debe establecer que los juicios sean idénticos y han de ser las mismas personas las que intervienen como partes en el mismo, por tales situaciones y siguiendo el concepto de la instancia, la legislación previene que no han de resolverse en diversos criterios, diversas instancias, porque nadamás establece una sola resolución para el caso concreto, estableciéndose litispendencia para cuando exista una situación pendiente semejante entre las partes.

Para el maestro Caravantes, citado por Jorge Obregón Heredia, esta situación tiene su naturaleza de la siguiente manera: "La excepción de litispendencia, solo tiene pués lugar en concurrencia de dos litigios sobre el mismo objeto entre las mismas partes, por demandas basadas en la misma causa. El fundamento de esta excepción consiste en que no sería justo obligar a una persona a seguir un nuevo litigio sobre el mismo asunto, del que había ya otro pendiente, porque si se daban sentencias conformes en ambos, se habría seguido un pleito inútilmente, y si eran contradictorias las sentencias o serviría la una de excepción de cosa juzgada respecto de



la otra o de no ser así, no podría ejecutarse ninguna. La excepción de litispendencia no ha lugar a los juicios ejecutivos...'

'Las finalidades que se buscan a través de esta excepción, son:

- a) La economía procesal, para evitar la existencia de un proceso más con sus naturales consecuencias;
- b) La posibilidad de contradicción, que podría existir entre dos sentencias dictadas - por diferentes juzgados". (64)

Es evidente la ideología que sigue esta excepción, que se tramita como incidente de previo y especial pronunciamiento, para evitar la duplicidad en las resoluciones, que en determinado momento podrían provocar una situación de contradicción en la resolución y por lo mismo se estaría en una situación de doble resolución, con los problemas que esta situación acarrearía.

Por lo que se refiere a la conexidad de la causa, exige la identidad de, como su nombre lo indica, de

---

(64) Obregón Heredia, Jorge; "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, 1989, página 79.

la causa, esto es, que los pleitos estén identificados - en las personas y las acciones, aunque las cosas sean -- distintas, esto es que la causa del accionar sea distinta y cuando las acciones provengan de una misma causa.

Tiene el objeto principal de remitir los autos a efecto de que se logre una situación acumulable para - tener una resolución y un criterio más amplio en la misma.

Sobre estas circunstancias, el maestro Bazarte Cerdán, nos explica lo siguiente: "Hemos dicho que la co nexidad de la causa vino a sustituir a la vieja acumulación de autos. Pero se trata de una situación nueva, con caracteres propios y que tiene grandes diferencias con - la acumulación derogada."

' a) Debe tenerse en cuenta que ahora se parte de un concepto simple y claro, esto es, que las acciones provengan de una misma causa; se aplica, pues, la teoría particular de la acumulación de acciones, en términos del artículo 31 del Código de Procedimientos Civiles, teniendo el juez ampli tud de criterio para juzgar. '

' b) Se conservó un caso de acumulación del Có digo derogado: 'Cuando hay identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas.'

'c) Otro caso conservado pero ya no en el artículo 39, sino 38 es la litispendencia.'

'd) Se abandonó el engorroso, difícil y casuístico concepto de 'conservar la continencia de la causa.'

'e) Siendo un sistema nuevo, con características únicas en la dicha conexidad de la causa, no tiene aplicación el artículo 16 transitorio del Código de Procedimientos Civiles, esto es, no se puede aplicar supletoriamente la acumulación derogada.'

'f) Finalmente, si la conexidad de la causa - no contempla varios casos de acumulación existentes en el Código de 1884, debe entenderse que el legislador de 1932 no quiso que se acumularan los procesos y deberán substanciarse por cuerda separada: es el mismo razonamiento que ya dimos, cuando sostuvimos que el actor no puede pedir la conexidad, pues se le prohibió para evitar dilaciones y como sanción por no haber ejercitado todas sus acciones en una misma demanda." (85)

Debemos hacer notar cómo esta excepción de trámite incidental de previo y especial pronunciamiento, va a guardar una identidad en las personas y acciones, aunque las cosas sean distintas, de tal manera que es la -

(85) Bazarte Cerdán Willebaldo; Ob. cit., páginas 75 y 76.

causa la que establece la conexidad, esto es que la causa del accionar de las personas, aunque sean en cosas -- distintas, van a estar relacionadas y por ende existe en determinado momento una conexidad que hace que las acciones y las personas litiguen en un solo juzgado.

Por lo anteriormente expuesto, la conexidad de la causa, sigue los mismos principios que dan origen a la litispendencia, con la intención de relacionar las causas inmediatamente, para el efecto de que el juzgador tenga los criterios amplios y suficientes para dictar una resolución suficientemente razonada bajo diversos criterios.

En relación a la falta de personalidad del actor ésta sin duda, es una de las excepciones más utilizadas en la práctica, así el efecto directo de la falta de personalidad, va a revelar una capacidad procesal o una representación deficiente, siendo que al respecto, el maestro José Ovalle Favela nos expresa los siguientes razonamientos: "De acuerdo con la tercera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la excepción de falta de personalidad en el actor, consiste en la denuncia de que éste carece de calidad necesaria para comparecer en juicio (capacidad procesal), o de que no ha acreditado el

carácter o representación con que reclama (representación procesal o personería). También ha afirmado la tercera sala, que la personalidad de las partes, es un presupuesto procesal, el cual debe examinar de oficio el juez y - además no solo se puede impugnar por vía de excepción al contestar la demanda, sino que se puede objetar en cualquier momento del proceso, hasta antes de que se dicte la sentencia. '

'La excepción de falta de personalidad o capacidad en el actor, al igual que la excepción de incompetencia, suspenden el curso de procedimiento y debe subsanciarse en un incidente de los que el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal llama de previo y especial pronunciamiento. El incidente concluye con una sentencia interlocutoria, que puede tener dos sentidos: 1.- Considerar infundada la excepción, caso en el cual el procedimiento debe continuar; y 2.- Considerar infundada la excepción, en cuyo caso la sentencia interlocutoria pone término al proceso, dejando a salvo los derechos del actor, para promover nuevo proceso una vez -- subsanados los defectos respectivos". (86)

---

(86) Ovalle Favela, José ; "Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Harla, S.A., 2a. Edición, 1987, páginas 80 y 81.

Indiscutible es cómo esta excepción defensa puede llegar a terminar completamente con el juicio, toda vez que la falta de personalidad o capacidad en el actor va a reflejar un interés directo en el procedimiento civil, y que en determinado momento van a legitimar su impulso procesal, de tal manera que es evidente la naturaleza directa del previo y especial pronunciamiento de dicha excepción, estableciéndose como dijo el maestro Ovalle Favela, que puede la sentencia interlocutoria dar por terminado el procedimiento.

Los incidentes de previo y especial pronunciamiento, tienen una naturaleza semejante de imponer al procedimiento su secuela formalista, esto es de acuerdo a la ley.

Siendo que alguno de los incidentes vistos, lleguen incluso a terminar con el procedimiento, lo que les hace tener una calidad de defensa y en determinado momento hace que se establezcan los parámetros legales establecidos dentro del procedimiento.

#### IV.3.- CONSECUENCIAS DEL INCIDENTE AL JUICIO PRINCIPAL.

En este punto será el momento de utilizar todos y cada uno de los conceptos vertidos durante la secuela de nuestro estudio.

Como vemos en el inciso IV.1, al hablar del juicio principal, éste para que encuentre la legalidad establecida en la Constitución en su artículo 14, y podamos hablar de las formalidades del procedimiento que dé efecto o uso a las partes, para que las mismas puedan tener defensas directas, para que se cumplan dichas formalidades dentro del procedimiento principal.

De ahí, la naturaleza directa o jurídica del incidente, de la cual el maestro Willebaldo Bazarte Cerda, utilizando algunos autores, nos hace una reflexión respecto a la naturaleza directa del incidente: "Sodi, dice que son los incidentes, cuestiones accesorias, que sobrevienen o acontecen con motivo de la cuestión principal: 'incident inred de qua agitur'. Para Reus, los incidentes reconocen por origen, la necesidad de desembarazar el procedimiento de multitud de cuestiones, que con el carácter de accesoriedad surgen en la cuestión principal,

y que involucradas unas y otras, habian de hacer aquel concurso interminable.'

'Para Manresa, son incidentes de un juicio: el nombramiento de un nuevo procurador, la recusación de un juez, la acumulación de autos, una reclamación de nulidad, una petición de reposición, la oposición a la prueba, la petición de término extraordinario de prueba, la declinatoria de jurisdicción, la alegación y prueba de tachas y otras semejantes; todos ellos nacen a consecuencia del juicio entablado: todos ellos se derivan del negocio principal; todos caben dentro de la definición que le da la ley... así los elementos jurídicos para que exista un incidente son:

a) Una cuestión, es decir, un acontecimiento que sin ser elemento normal previsto y exigido por el procedimiento, llega a éste para alterar el negocio: tal suceso puede llegar o no, pueden hacerlo valer o no las partes o terceros o ser provocados por el juez, y para compendiar lo anterior y subsumir los conceptos: cuestión, acontecimiento o suceso, hemos utilizado el vocablo evento.

b) El evento debe tener relación con el negocio principal; entendemos por negocio principal, los hechos aducidos por el actor y los hechos aducidos por el demandado, en sus respectivos --



escritos, que fijan la controversia en que se fundan las acciones y defensas, respectivamente; si el incidente no versa sobre ellos (los hechos) entonces, se trata de un incidente ajeno y puede ser resuelto de oficio por el juez; a lo anterior le llamamos el mérito del incidente.

Dice Manresa, que la ley sólo califica de tales incidentes los que tengan relación con la cuestión principal; y bajo este supuesto, al juzgador corresponde investigar si existe o no esa relación, es decir, si hay afinidad, si se descubre alguna conexión, si puede ejercer alguna influencia en el debate empeñado, ya por razones de las personas que litigan, de la acción propuesta, de las excepciones alegadas, de la cosa que se reclama, etc.

c) El evento debe ser hecho valer por una parte ante el juez y con intervención (vista) de la contraria o debe ser hecho valer por un tercero (que viene al juicio con interés jurídico, -- piensece en el Ministerio Público por ejemplo) , que no es parte, pero esgrime el evento ante el juez y éste lo hace saber a las partes". (87)

Así podemos ver cómo los elementos del evento, provocan una actitud del juez dentro de lo principal, -- de tal manera que lo que es principal, se va a ver asegurado a través de las soluciones incidentales, que en -

(87) Bazarte Cardan Willebaldo; "Los Incidentes en el Procedimiento Civil Mexicano" México, Librería Carrillo Hermanos e Impresores, S.A., 1a. Reimpresión, 1987 , páginas 12, 14 y 15.

determinado momento se plantean.

Dicho de otra manera, todas y cada una de las situaciones incidentales, van a ir directamente relacionadas, al establecimiento de una correcta formalidad del negocio en lo principal, lo que nos dará en principio -- una situación de certeza para los efectos de que el procedimiento civil encuentre su propia filosofía y razón de ser, esto es, que en el perseguimiento de la seguridad jurídica de la que habíamos al inicio de este trabajo, se vea debidamente legalizada y el derecho en sí encuentre sus propias salidas para fundamentar debidamente la función jurisdiccional que se establecen en el procedimiento civil.

Por tales razones, la consecuencia directa e inmediata de la substanciación de cualquier incidente -- que surja de los eventos en el procedimiento civil, será la de normalizar el procedimiento de acuerdo con las formalidades previstas por la legislación.

#### IV.4.- CRITERIO JURISPRUDENCIAL AL RESPECTO.

En este capítulo vamos a observar algunas jurisprudencias establecidas en relación a la situación incidental, y observaremos cómo los incidentes van a estar directamente relacionados con su forma correcta, por tales situaciones pasaremos a hablar de la siguiente ejecutoria del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal:

"La doctrina define a los incidentes como cuestiones que se promueven en un juicio y que tienen relación inmediata con el negocio principal. Aplicando esta doctrina que estuvo contenida en el artículo del Código de Procedimientos Civiles de 1884, pero que no fue reproducida en el Código actual, debe concluirse que no puede haber incidente si no hay juicio pendiente  
En consecuencia, en los casos en que el juicio ya -- fue resuelto por sentencia que causó ejecutoria, bien por ministerio de ley o por resolución judicial, no podrán suscitarse incidentes." Tomo XIV, página 669 de anales de jurisprudencia. (86)

Aunque no estamos muy de acuerdo con la ejecutoria citada, debido a que aún después de ejecutoriada la sentencia, existen situaciones totalmente incidentales para encontrar la ejecución de la resolución, la ejecutoria transcrita revela una parte esencial que establece -

(86) Bazarte Cerdán Willebaldo: Ob. cit. , página 19.

la naturaleza directa del incidente como una forma accesoria del principal, es decir que si no tuviésemos algún juicio en lo principal, en ningún momento podríamos plantear algún incidente en la práctica, de lo que resulta la situación incidental, que va a ser consecuencia directa de las situaciones accesorias del juicio en lo principal.

Otra de las ejecutorias del Tribunal Superior de Justicia, es la siguiente:

"La prevención de que los incidentes sólo proceden antes de la sentencia definitiva, no es absoluta, ya -- que existen mucho en el período de ejecución, como -- los de costas y el juicio de tercería, a los que la ley dá un carácter incidental y aún los de nulidad de actuaciones por notificaciones indebidamente hechas -- en el procedimiento de ejecución, incidentes que notoriamente son procedentes y que pueden surgir después de promovido el fallo definitivo. La regla mencionada sólo pueda traducirse en el sentido de que no es pertinente la promoción de incidentes después de la sentencia, cuando las causas que se invocan son anteriores a ella". Tomo XI, página 120: anales de jurisprudencia". (89)

La anterior ejecutoria, ya establece directamente o cuando menos endereza la anterior ejecutoria citada, esto es, hace que el incidente deba estar aún después de haber sido ejecutoriada la sentencia respectiva y que en

(89) Idem., páginas 19 y 20.

determinado momento, pueda resolverse tal situación, de una manera accesoria a la situación principal.

Otra situación concreta, que la jurisprudencia ha establecido, es la situación respecto de la nulidad de actuaciones, que en forma incidental ha de promoverse a través de los canales respectivos, así podemos pensar en la siguiente tesis jurisprudencial:

Tesis 236.- NULIDAD DE ACTUACIONES.- Los incidentes de nulidad de actuaciones no pueden promoverse después de pronunciada sentencia que cause ejecutoria, cuando se impugnan las actuaciones anteriores a dicha sentencia, ya que, de esta manera, se destruiría la firmeza de la cosa juzgada; pero cuando la nulidad solicitada solo afecta a actuaciones practicadas con posterioridad al fallo y relativas a la ejecución del mismo, sí puede plantearse y resolverse el incidente de nulidad de éstas últimas actuaciones. (Quinta época, Tomo XXI, página 1325.- García Gregorio).  
(90)

La jurisprudencia es un ejemplo claro de lo que las ejecutorias que transcribimos nos establecen, esto es que pueda invocarse y programarse algún incidente para el efecto de resolver situaciones totalmente accesorias, que en determinado momento van a establecer una situación accesoria y que son cuestiones que aunque no deban ventilarse en el principal, deban ser estudiadas -

(90) Pallares, Eduardo; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa, S.A., 15a. Edición, 1963, página 809.

dentro de la situación accesoria correspondiente.

Debemos dejar claro, que no todas las excepciones o defensas han de proseguirse a través de un incidente, ya que existen algunas que son suficientemente invocadas en el principal, para el efecto de que éstas sean estudiadas hasta el término de la resolución. Es más, consideramos que la situación incidental es excepcional.

Tal situación nos la refleja la siguiente jurisprudencia:

EXCEPCIONES IMPROPIAS O DEFENSAS. ESTUDIO DE OFICIO DE LAS. ARRENDAMIENTO.- La falta de contestación a la demanda, trae como consecuencia, según el artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales, que se resumen confesados los hechos de la demanda, pero esto no impide a la parte demandada presentar pruebas de hechos -- que excluyan la acción. La Suprema Corte de Justicia ha establecido distinciones entre las excepciones propiamente dichas, de las excepciones impropias o defensas, diciendo que las primeras descansan en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, pero dan al demandado la facultad de destruir la o dilatar su curso, según sean perentorias o dilatorias (es el caso en que se abre el incidente) y las segundas que se apoyan en hechos que por sí mismos excluyen la acción, de modo que una vez demostrada su existencia, el juez está en el deber de extimarlas de oficio, aunque no las alegue el demandado. Como ejemplo de excepciones en sentido propio, se cita: la compensación y la prescripción; las -- excepciones impropias o defensas; el pago, la novación, la condonación de adeudo y la confusión. Por lo tanto, es evidente que la existencia de un contrato congelado anterior al que sirvió de base a la demanda, excluye la acción de terminación del arrendamiento, porque el decreto del 24 de diciembre de

1948, en sus artículos 1º inciso a), fracciones I, IX y XIII transitorio, prorroga los contratos de arrendamiento de las casas destinadas a habitación, cuya renta no sea mayor de \$300.00 pesos; declara nulos de pleno derecho los convenios que los modifican; y deroga los artículos del Código Civil y Procedimientos Civiles para que se opongan al mismo; y en consecuencia, los convenios que modifiquen los contratos proseguidos por el referido decreto, no pueden producir efecto alguno. En tal virtud, no se trata en el caso de una excepción en sentido estricto, sino de una defensa que por sí misma excluye la acción, porque según la fracción I del artículo 1º del Código de Procedimientos Civiles, toda acción presupone la existencia de un derecho y apareciendo manifiesta la falta de ese derecho de los recibos de renta, los cuales prueban la existencia de un contrato anterior al susodicho decreto, el juzgador debe estudiar de oficio la defensa citada, que constituye una condición para la procedencia de la acción. (Amparo directo 5155/1960. Guillermina R. Vda. de Trillo. Febrero 9, 1962. Unanidad de 4 votos. Ponente: maestro García Rojas".

Nótese cómo la jurisprudencia citada, ya hace una distinción clara entre la excepción propia y la impropia, además de establecer diferencias entre excepciones y defensas, de donde surge la situación de que las excepciones dilatorias y perentorias, que son tramitadas en forma incidental, son eminentemente situaciones accesorias que han de imponer la formalidad al proceso. Tal situación también nos la refleja la siguiente jurisprudencia:

EXCEPCIONES Y DEFENSAS.- Existen excepciones en sentido propio y excepciones en sentido impropio o defensas. Las primeras, descansan en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, pero que dan al demandado la facultad de destruirla mediante la oportuna alegación y demostración de tales hechos. En cambio, las defensas o excepciones impropias, se apoyan en hechos, que por sí mismos excluyen la acción, de modo que una

vez comprobadas por cualquier medio, el juez está en el deber de estimarlas de oficio, invóquelas o no, - el demandado.

Son ejemplo de excepciones en sentido propio, la - - compensación, la prescripción, etc. Son ejemplo de excepciones impropias o defensas el pago, la novación, la condonación de adeudo, la confusión, etc.; la - - prescripción puede hacerse valer por vía de excepción, puesto que como se acaba de indicar, se trata de una excepción en sentido propio. (Amparo Directo 6726/1956. Eufemio Varela Martínez. Enero 26 de 1958. Unanimidad de 4 votos. Ponente: maestro Gabriel García Rojas. 3a. Sala. 6a. Época. Volúmen VII, Cuarta Parte, página 193. (91)

Si como pudimos establecer, la seguridad jurídica que persigue la sociedad, obliga a un procedimiento legal y a que se cumplan las formalidades del procedimiento, como en el capítulo segundo hablábamos, es evidente cómo la situación incidental ha de surgir necesariamente de excepciones propias, esto es, que en sí mismas han de dilatar la acción, o que en un momento determinado, una vez demostrada la excepción propiamente hablando, pueda obstruir la acción intentada.

De esta idea, surge la alta necesidad de entender las dos jurisprudencias citadas anteriormente, ya que en la práctica a las cuestiones de defensa y a las cuestiones de excepción, se les nombra indistintamente, y a pesar de que las excepciones y defensas han de estudiarse

(91) Las dos jurisprudencias transcritas contenidas en: Obregón Heredia, Jorge; - - "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, 1969, páginas 73, 74 y 75.



en la secuela del procedimiento, podemos decir que éstas serán las excepciones y defensas en el sentido impropio, ya que, como se ha dejado establecido, la excepción propia va a desembocar en el incidente, que ha de ser una situación accesoria y que por su propia naturaleza debe ser dilatoria y perentoria, ya que una vez demostrados los términos y elementos que dan motivo al incidente en base a la excepción propia, pueden llegar a destruir - - completamente la acción, como la excepción "sine actio - agis".

Consideramos que a pesar de que en la práctica no se hace una clara distinción de las defensas y excepciones y éstas se utilizan indistintamente, sí podemos establecer en concreto, que el alcance y límite del incidente en la materia civil, podrá ser: como alcances que una vez que se abra el incidente a raíz de una excepción propia, éste deba normalizar el procedimiento.

Y como límite se presenta como la excepción y - defensa impropia que ha de substanciarse en la secuela - del procedimiento y que presentará la defensa en lo principal, que no habrá incidente y sobre de estas bases, se presenta su límite.

Por tales razones, es de manifestarse que existe

confusión, respecto de los alcances y límites de las - -  
excepciones y defensas, de abrir en forma incorrecta y -  
muchas de las veces la situación incidental viene a re-  
sultar con que va a abatir o destruir la acción intenta-  
da, como es la excepción de la falta de personalidad.

Por último nos resta decir, que debido a la - -  
accesoriedad del incidente, éste necesariamente debe de  
ir aparejado a las definiciones de excepción y defensa,  
las que como hemos dicho, se usan indistintamente, por -  
lo que podría decirse que sería necesario definir legis-  
lativamente las excepciones propias y las excepciones --  
impropias o defensas para medir los alcances y límites -  
en el momento en que se interponen, y que los litigantes  
supieran los efectos y consecuencias de tales excepcio--  
nes y defensas propias e impropias.

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

PRIMERO.- La historia de México contempla etapas que vienen a culminar con el establecimiento de un régimen independiente y donde se hacen valer las normas de derecho subjetivo y adjetivo.

SEGUNDO.- La filosofía del incidente, se relaciona con el procedimiento legal para regular su formalidad, y su naturaleza se relaciona al derecho adjetivo para lograr la seguridad jurídica que persigue la sociedad.

TERCERO.- Incidente es todo lo que sobreviene - accesoriamamente en el negocio principal, que interrumpe, altera o suspende su curso ordinario, y se debe resolver para normalizar el proceso. por lo que se dice que es -- una controversia judicial dentro del propio proceso.

CUARTO.- La defensa, en estricto sentido jurídico, se va a interponer directamente en contra de la acción intentada, mientras que la excepción, aunque dilata el procedimiento, tiende a darle la regularidad legal -- del mismo.

Es preciso hacer notar, que ha sido una práctica viciosa al contestar una demanda, que no se haga una --

distinción clara de la excepción y de la defensa, interponiendo indistintamente excepciones y defensas en un solo capítulo de la contestación de la demanda.

**QUINTO.-** Las excepciones regularizan el procedimiento y se desahogan en forma incidental, como una condición para la continuación del juicio o hasta su resolución final, y más aún para lograr la ejecución de las -- sentencias.

**SEXTO.-** El no observar la formalidad del procedimiento, acarrea su nulidad, y su sanción será la repetición de todo lo actuado.

**SEPTIMO.-** El derecho subjetivo, es una garantía para exigir un derecho y el derecho adjetivo otorga la forma para usar ese derecho, así la capacidad de ejercicio da personalidad al sujeto y cuando éste tiene interés jurídico en el juicio, se legitima su acción.

**OCTAVO.-** La conexidad de la causa es una excepción dilatoria, y se presenta cuando hay identidad de -- acciones y litigantes substanciando otro procedimiento -- en juzgado diferente, por lo que se identifican personas y acciones, siendo las cosas distintas y que las acciones

proviengan de la misma causa. Y la litispendencia es una identidad en acciones, personas y cosas.

NOVENO.- La jurisdicción, es la situación legal de los jueces, para decir y decidir el derecho entre las partes en conflicto, y lo autoriza a decidir el litigio, constriñendo la voluntad del perdedor.

DECIMO.- La reposición de autos, no siendo una excepción o defensa, va a normalizar el procedimiento a través de un incidente, para el caso de extravío de un expediente; las medidas provisionales son con el fin de que el titular de un derecho subjetivo, asegure su ejercicio, cuando se carece de un título con el que obtenga su inmediata ejecución.

DECIMO PRIMERO.- Todo lo accesorio a la cuestión principal, se tramita a través de un incidente, pero la doctrina contempla otras cuestiones como: la oscuridad o defecto de la demanda, la plus petición, el beneficio de la división, la excusión, la falta de capacidad procesal, la falta de cumplimiento en la condición o en el plazo, etc.

DECIMO SEGUNDO.- En la tramitación del incidente

se abre un expedientillo por cuerda separada, que provoca una audiencia, en donde se hace valer las pruebas, para luego emitir la correspondiente sentencia interlocutoria que será sobre el proceso, más no sobre el derecho principal que se discute.

DECIMO TERCERO.- Los recursos, son los medios para impugnar las sentencias y su objeto es de que sus efectos sean nulos, por motivo de que se hayan pasado por alto los lineamientos adjetivos y subjetivos del derecho.

DECIMO CUARTO.- En consecuencia, el efecto del incidente, será en un principio, el de normalizar el procedimiento para garantizar tanto el derecho subjetivo como adjetivo de las partes y en donde se abre un pequeño juicio, que emite una sentencia interlocutoria y estas resoluciones pueden obstruir de plano la acción deducida por el actor en el principal.

## BIBLIOGRAFIA

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, NICETO: "Derecho Procesal -- Mexicano". México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, Tomo II, 1977.

ATWOOD, ROBERTO: "Diccionario Jurídico"; México, Editor y Distribuidor Librerías Bazán, 1962.

BANUELOS SANCHEZ, FROYLAN: "Práctica Civil Forense"; -- México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, -- 1969.

BAZARTE CERDAN, WILLESALDO: "Los Incidentes en el Procedimiento Civil Mexicano"; México, Castillo Hermanos e Impresores, S.A., 1a. Reimpresión, 1967.

BORJA ESCOBDO, GUILLERMO: "Derecho Procesal Penal"; México, Puebla, Pue., Editorial José M. Capota Jr., 1a. Edición, 1969.

BRISENO SIERRA, HUMBERTO: "Derecho Procesal"; México, -- Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición 1969.

BRISENO SIERRA, HUMBERTO: "El Juicio Ordinario Civil"; México, Editorial Trillas, 1a. Reimpresión, Vol. I y II 1977.

BRISENO SIERRA, HUMBERTO: "El Juicio Ordinario Civil"; México, Editorial Trillas, 1a. Reimpresión, 1980.

CABANELAS, GUILLERMO: "Diccionario de Derecho Usual"; -- Buenos Aires, Argentina, Editorial Bibliográfica Omeva, Vol. I, 1962.

CERVANTES, MANUEL: "Historia y Naturaleza de la Personalidad Jurídica"; México, Editorial Cultura, 1932.

COUTURE, EDUARDO: "Fundamentos de Derecho Procesal Civil"; Buenos Aires, Argentina, Editorial Palau, 1a. Edición, 1966.

DIÁZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO; "Diccionario de Derecho -- Procesal Penal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 1a. -- Edición, Tomo I y II, 1986.

FRAGA, GABINO; "Derecho Administrativo"; México, Editorial Porrúa, S.A., 28a. Edición, 1989.

GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE; "Principios de Derecho Procesal Mexicano"; México, Editorial Porrúa, S.A., 5a. Edición, 1971.

HERNANDEZ SANCHEZ, ALEJANDRO; "Los Derechos del Pueblo -- Mexicano, las Cortes de Cádiz"; México, Editorial del Gobierno de Aguascalientes, 1a. Edición, 1979.

MACIAS C. BERTHA DEL CARMEN; "Cronología Fundamental de la Historia de México"; México, Editorial del Magisterio, 2a. Edición, 1970.

MEDINA, IGNACIO; "Lecciones de Derecho Procesal Civil"; - México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1944.

OBREGON HEREDIA, JORGE; "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, 1987.

OYALLE FAYELA, JOSE.; "Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Harla, 2a. Edición, 1987.



PALLARES, EDUARDO; "Diccionario de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa, S.A., 15a. Edición, 1983.

PETIT, EUGENE; "Tratado Elemental de Derecho Romano"; -- México, Editorial Nacional, 1975.

PINA YARA, RAFAEL; "Diccionario de Derecho"; México, Editorial Porrúa, S.A., 2a. Edición, 1970.

PINA, RAFAEL DE Y CASTILLO LARRAÑAGA, JOSE; "Instituciones de Derecho Procesal Civil"; México, Editorial Porrúa S.A., 18a. Edición, 1988.

PRECIADO HERNANDEZ, RAFAEL; "Lecciones de Filosofía del Derecho"; México, Editorial Jus., 10a. Edición, 1979.

RIVERA SILVA, MANUEL; "El Procedimiento Penal"; México, Editorial Porrúa, S.A., 6a. Edición, 1973.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JESUS; Comentarios al artículo 17 Constitucional, dentro de, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada; México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985.

L E G I S L A C I O N

Código Civil para el Distrito Federal; México, Editorial Porrúa, S.A., 55a. Edición.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Editorial Porrúa, S.A., 22a. Edición, 1977.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Editorial Porrúa, S.A., 3a. Edición, 1967.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada; México, Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; México, Partido Revolucionario Institucional, 1988.

Nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; México, Castillo Ruiz Editores, S.A. de C.V., 3a. Edición, 1988.