

301809



# Universidad del Valle de México

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios incorporados a la  
Universidad Nacional Autónoma de México

12  
2012

## LA ACCION, EL PROCESO Y LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA DEL PROCEDIMIENTO CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A:  
**RODOLFO BECERRIL VELAZQUEZ**

Primera Revisión:  
LIC. JAVIER GONZALEZ DEL VALLE

Segunda Revisión:  
LIC. VICENTE REFFREGER S.



## **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

	Págs.
INTRODUCCION	1
CAPITULO PRIMERO	
ANTECEDENTES HISTORICOS	
I. Derecho Español Antiguo . . . . .	5
II. México Independiente . . . . .	6
III. Leyes del Segundo Imperio . . . . .	9
IV. Constitución de 1857 . . . . .	9
V. Constitución de 1917 . . . . .	10
CAPITULO SEGUNDO	
EL PROCESO	
I. Naturaleza jurídica del proceso . . . . .	12
II. Noción sobre el proceso . . . . .	25
III. Los presupuestos procesales . . . . .	26
IV. Constitución y desarrollo de la relación procesal . . . . .	28
V. Extinción de la relación procesal . . . . .	29
CAPITULO TERCERO	
LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA COMO EXTINCION DE LA RELACION PROCESAL	
I. Noción de caducidad de la instancia . . . . .	31
II. Fundamentos y antecedentes . . . . .	32

III.	Sistema de nuestra Ley. . . . .	35
IV.	Condiciones. . . . .	41
V.	Modos de declarar la caducidad de la instancia . . . . .	42
VI.	Acto procesal y acto interruptor de la caducidad. . . . .	44
VII.	Plazos para que se produzca la caducidad. .	49
VIII.	Efectos de la caducidad. . . . .	51
IX.	Las costas en relación con la caducidad. .	57
X.	Modos de computar los plazos . . . . .	58

#### CAPITULO CUARTO

##### EL PROCESO MERCANTIL Y LA CADUCIDAD

##### DE LA INSTANCIA

I.	Historia del Derecho Mercantil . . . . .	63
II.	Antecedentes . . . . .	65
III.	Preclusión y caducidad . . . . .	65
IV.	Código de Comercio . . . . .	66
V.	La caducidad de la instancia dentro del Código de Comercio . . . . .	67

#### CAPITULO QUINTO

##### EL DERECHO DE ACCION

I.	La acción en el Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal. . . . .	71
II.	Naturaleza de la acción . . . . .	91

III. Noción de la acción . . . . .	107
IV. Elementos de la acción . . . . .	109
V. El Derecho de acción . . . . .	113
CONCLUSIONES . . . . .	116
BIBLIOGRAFIA . . . . .	121

LA PRESENTE TESIS SE ELABORO  
EN EL SEMINARIO DE DERECHO -  
DEL PROCESAL CIVIL, BAJO LA  
ATINADA DIRECCION DEL LICEN-  
CIADO JAVIER GONZALEZ DEL -  
VALLE.

**LA ACCION, EL PROCESO Y LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA  
DEL PROCEDIMIENTO CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL**

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

La acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión. La acción es un interés de la comunidad pasando a ser de un derecho privado a un derecho público.

La acción es un derecho autónomo respecto del derecho, pero está tan vinculado a él, que se complementan. Es un derecho público subjetivo, en cuanto se dirige contra el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales para obtener la tutela de un derecho privado, siendo en consecuencia el mismo Estado el sujeto pasivo de la relación procesal, en tanto que el demandado será el sujeto pasivo de la relación sustantiva, cuyo reconocimiento persigue la acción. El Estado ampara el derecho y la acción tiende a que el Estado ampare aplicando el derecho.

Couture manifiesta que en tanto el individuo ve la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella al cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización afectada de las garantías de justicia, paz, seguridad, orden, libertad consignadas en la Constitución Política.

El proceso jurídico es una serie de actos, de la misma manera que un proceso biológico o físico, avanza hacia su fin, la decisión del conflicto mediante una sentencia - que adquiere autoridad de cosa juzgada.

El proceso es una relación jurídica procesal que se establece entre actor, juez y demandado; es un vínculo que la norma legal establece entre el sujeto del derecho y el sujeto del deber. El proceso es una relación autónoma y compleja que pertenece al derecho público, comprende un número indefinido de derechos y se deriva de normas que regulan una actividad pública. Y el fin del proceso es dirimir el conflicto de intereses sometidos a los órganos de la jurisdicción.

Caducidad de la instancia consiste en la extinción de la relación procesal, la cual ocurre cuando transcurre cierto tiempo durante el cual las partes no llevan a cabo ninguna actividad.

Al dejar las partes paralizado el proceso por un tiempo prolongado, es debido a la falta de interés en su prosecución, autorizando al Estado a liberar a sus propios órganos de todas las obligaciones derivadas de la existencia de una relación procesal.

El objetivo de la caducidad de la instancia no es evitar la excesiva duración de los procesos, sino la paralización por la inactividad de los sujetos procesales distintos del órgano jurisprudencial. Es necesario que se dé una resolución declarativa para que se conozca oficialmente la caducidad de la instancia.

Para que la caducidad se produzca abarcará meses o años naturales, con días inhábiles, para que los cómputos verdaderos o falsos de un término judicial no se traduzcan en una inhabilidad jurídica.

Las consecuencias de la caducidad de la instancia es la ineficacia jurídica de los actos procesales realizados, es una Institución necesaria que evita que las cuestiones que han sido sometidas al órgano jurisdiccional queden indefinidamente paralizadas, dándose con ello una mejor administración de la justicia.

En cuanto a los antecedentes legislativos en materia mercantil, desde la independencia política hasta el Código de Comercio de 1889, no se estipula la caducidad de la instancia, pero tampoco existe algún precepto que contenga prohibición explícita o implícita directa o indirectamente, por lo que es una institución que acepta nuestro dere-

cho, difundida en el ordenamiento jurídico mexicano en el Código de Procedimientos Civiles, en los artículos 273 - fracción IV, 375 y 377, en la Ley de Amparo aparece como - una hipótesis de sobreseimiento y en la Ley Federal del - Trabajo en al ámbito de la legislación procesal local.

La caducidad de la instancia evita que las cuestiones que han sido planteadas ante las autoridades judiciales - queden indefinidamente estancadas por inactividad de ambas partes.

Se debe incluir dentro de la legislación mercantil a la caducidad de la instancia para descongestionar los órga nos jurisdiccionales de juicios inconclusos y para evitar que se alarguen indefinidamente.

## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES HISTORICOS

I. Derecho Español Antiguo. II. México Independiente  
a) Constitución de Apatzingan; b) Plan de Iguala; -  
c) Tratado de Córdoba; d) Bases Constitucionales de  
1822; e) Decreto de 16 de mayo de 1823; f) Decreto -  
de 17 de octubre de 1823; g) Decreto del 12 de marzo  
de 1828. III. Leyes del Segundo Imperio. IV. Consti-  
tución de 1857. V. Constitución de 1917.

## I. DERECHO ESPAÑOL ANTIGUO.

En nuestro país durante la conquista, la época colonial y la Independencia rigió la Legislación Española, que estuvo en vigor hasta que inició el Presidente Juárez la reforma y se promulgaron leyes que cambiaron la legislación civil.

En las antiguas leyes españolas no existía un sistema de Derecho Internacional y apenas se encuentran disposiciones aisladas como la Ley Segunda, Título III, Libro I del Fuero Juzgo que mandó que los extranjeros fueran juzgados por sus jueces y sus leyes, la Ley V, Título 6o., Libro I del Fuero Real que prohibió la aplicación de leyes extranjeras en los juicios, bajo la pena de una fuerte multa en caso contrario.

Una tendencia unificadora de la Legislación antigua española lo representan las Siete Partidas, en la Ley 15 - Título 14, Partida I, establecieron la sujeción de los nacionales y extranjeros a lo dispuesto en ese cuerpo de leyes.

Las leyes de Indias con una recopilación de disposiciones que, referidos a la condición jurídica de los extranjeros, representan la tendencia de aislamiento que

adoptaron los españoles respecto de sus colonias, se prohibió el acceso de los extranjeros a estas tierras a través de diversas disposiciones, ningún extranjero ni persona prohibida puede tratar en las Indias, ni pasar a ellas, bajo pena de la vida y pedimento de bienes; las autoridades debían procurar la limpieza de la tierra de extranjeros.

## II. MEXICO INDEPENDIENTE.

Una fórmula precursora de lo que había de ser el derecho del México Independiente, está representada por la Constitución de Apatzingan de 22 de octubre de 1814, que adopta la tendencia asimiladora del elemento extranjero radicando en el territorio mexicano.

b) Plan de Iguala de 24 de febrero de 1821, establece un trato de plena igualdad de nacionales y extranjeros al manifestar expresamente en el artículo 12 "todos los habitantes de él, sin otra distinción que su mérito y virtudes son ciudadanos idóneos para optar cualquier empleo". (1)

c) Tratado de Córdoba. Agustín de Iturbide y Juan O'-

1) Cfr. Arellano. Ob. Cit. pág. 332 y sigs.

Donoju suscribieron el Tratado de Córdoba mediante el cual se determina la soberanía e independencia de lo que se llamaría el Imperio Mexicano. En el artículo 15 de este Tratado se estableció sin distinción entre nacionales y extranjeros el derecho de toda persona de trasladarse con su fortuna a donde le convenga de tal manera que los europeos - avencidados en Nueva España y los americanos residentes - en la península podían permanecer en cualquiera de los dos lugares, adoptando como patria el nuevo o el antiguo estado. (2).

d) Bases Constitucionales de 1822. El Segundo Congreso Mexicano al instalarse en febrero de 1822, estableció - diversas bases constitucionales, entre ellas se determinó: El Congreso Soberano declara la igualdad de derechos civiles en todos los habitantes libres del imperio, sea el que quiera su origen en las cuatro partes del mundo.

e) Decreto de 16 de Mayo de 1823. A través de este decreto el Constituyente dió autorización al Poder Ejecutivo para expedir carta de naturalización en favor de los extranjeros que lo solicitaren, bajo los requisitos exigidos por el mismo.

---

2) Ibidem, pág. 333.

f) Decreto del 7 de Octubre de 1823. La Recopilación de Indias excluía a los extranjeros de la explotación minera. Las Ordenanzas de Minería de la Epoca Colonial Española se caracterizaban por la exclusión de los extranjeros- quienes sólo naturalizados o con permiso especial para tra bajar y adquirir minas propias podían participar en la actividad minera.

g) Decreto del 18 de Agosto de 1824. Con objeto de incrementar la inmigración extranjera y resolver el problema de escasez demográfica, este decreto sobre colonización ofreció a los extranjeros que vinieron a establecerse a México, toda clase de garantías en sus personas y en sus propiedades.

h) Decreto del 12 de Marzo de 1828. El artículo 6o.- de este ordenamiento, estableció que los extranjeros introducidos y establecidos conforme a las reglas prescritas se encontraban bajo la protección de las leyes y gozaban de los derechos civiles que ellos conceden a los mexicanos, a excepción de adquirir la propiedad territorial rústica, que conforme a las leyes vigentes, no pueden obtener los no naturalizados.

### III. LEYES DEL SEGUNDO IMPERIO.

El 10 de abril de 1865, el Emperador Maximiliano expidió el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, sin hacer distinción entre nacionales y extranjeros.

### IV. CONSTITUCION DE 1857.

La postura de la Constitución del 5 de febrero de 1857 en relación con los extranjeros, se deriva del análisis de tres de sus preceptos; los artículos 1, 32 y 33.

El Artículo 1 en el que decreta que los derechos del hombre son la base y el objeto de las Instituciones sociales, no fija una división entre nacionales y extranjeros, sólo se limitan los derechos del hombre en materia política a los no ciudadanos de la República.

Los artículos 32 y 33 de la Constitución de 1857 son disposiciones en las que ya se asiente un trato diferencial, según el artículo 32, los mexicanos serían preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para todos los empleos, cargos o comisiones de nombramiento de las autoridades, en que no sea indispensable la calidad de ciudadano.

El Artículo 33 establece expresamente en favor de los extranjeros, que éstos tienen derecho a las garantías consagradas por la sección primera del título I de esta Constitución, pero reserva a favor del gobierno la facultad - para expulsar al extranjero pernicioso, los extranjeros - tienen la obligación de contribuir a los gastos públicos, - de obedecer y respetar las instituciones, leyes y autoridades del país, sujetándose a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos que los que las leyes conceden a los mexicanos.

#### V. CONSTITUCION DE 1917.

La Constitución de 1917, en el artículo 32 es más explícita que la Constitución de 1857, al establecer mayores limitaciones para los extranjeros en el desempeño de ciertos cargos, respecto a los cuales se ha juzgado necesario poseer la nacionalidad mexicana.

Respecto del artículo 33 de la Constitución de 1917-- que no ha sufrido reformas y que conserva su texto original, es de advertirse que implica un doble cambio en relación con el artículo 33 de la Constitución de 1857, a saber ambas constituciones preconizan el derecho del gobierno mexicano para expulsar a extranjeros perniciosos pero -

la Constitución de 1917 establece la posibilidad de que se le expulse sin necesidad de juicio previo.

Ya la Constitución de 1857 establece que los extranjeros han de sujetarse a las fallas y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos que los que las leyes conceden a los mexicanos, en cambio la Constitución de 1917 no establece esta imposibilidad, volviéndose Constitucional ya, la posibilidad de que los extranjeros invoquen la protección diplomática, aquí se observa como la Ley de 1886 iba más allá de la Constitución de 1857.

## CAPITULO SEGUNDO

### EL PROCESO

I.- Naturaleza jurídica del proceso. II.- Notión sobre el proceso. III.- Los presupuestos procesales. IV.- Constitución y desarrollo de la relación procesal. V.- Extinción de la relación procesal.

## EL PROCESO

## I. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCESO.

La doctrina nos da al respecto cuatro soluciones --  
principales:

PRIMERA.- Considera al proceso como un contrato. Es -  
una relación contractual que liga al actor y al demandado,  
encontrándose vinculados con el mismo lazo que une a los -  
contratantes.

SEGUNDA.- Considera que el proceso es un contrato im-  
perfecto quedando desnaturalizado, siendo pues un cuasi- -  
contrato.

TERCERA.- El proceso no es un nexo contractual, ni un  
cuasi-contrato, sino una relación jurídica, típica y carac-  
terística regida por la Ley.

CUARTA.- Couture afirma que el proceso no es ninguna-  
de las tres concepciones anteriores, sino que solamente es  
un conjunto de cargas procesales y expectativas que se re-  
suelven en una situación jurídica y no es una rela -

ción. (1)

A continuación expondremos los conceptos e ideas sobre las teorías mencionadas, de varios sostenedores.

1) La Doctrina Contractualista del proceso deriva de ciertos conceptos tomados del derecho romano, La LITIS CONTESTATIO, que proviene de cinco testigos en el sistema de las acciones de la ley, que expresaban ante el juez la forma como había quedado tratada la LITIS ante el magistrado y de cuyos puntos no podía aquél apartarse de la sentencia. El procedimiento formulario suprimió a los testigos sustituyéndolos por la FORMULA pero manteniendo la división entre la sentencia y el principio de la limitación de las facultades del Juez. Siendo indispensable en ambos casos la presencia del demandado, autorizando diversas medidas para hacerla efectiva. En el procedimiento subsistió el principio de la limitación de los poderes del juez, porque continuaba considerándose al proceso como una institución de derecho privado. (2)

La doctrina francesa de los siglos XVII y XIX consideró que el juicio suponía la existencia de la convención en

1) Couture J. Eduardo, Opus. Cit. pág. 47.

2) Alsina Hugo. Op. cit. pág. 239.

tre las partes en el cual ambos litigantes se hallaban de acuerdo en aceptar la decisión de su conflicto por el juez por ejemplo, que el efecto para las partes de la cosa juzgada, no era otra cosa que la consecuencia lógica del principio de que las convenciones sólo afectan a los contratantes y que la fuente de la cosa juzgada es la convención, - siendo el acuerdo de las partes llamado "contrato judicial", por el cual ambos litigantes están de acuerdo en someter a la decisión del juez el litigio. Pronunciándose la mayoría de los autores a esta escuela, llegando hasta establecer el paralelo entre el contrato judicial y los contratos del derecho civil, señalando sino la identidad de sus elementos esenciales como lo son su objeto, causa, capacidad, etc., sí una verdadera analogía entre ellos.(3).

Esta teoría afirma que existe un contrato en el cual quedan fijos los puntos litigiosos y de allí que en adelante ni el actor puede variar su demanda ni el demandado sus defensas, debiendo el Juez pronunciar sentencia únicamente sobre las cuestiones propuestas.

En el procedimiento romano, el pretor desempeñaba más

3) Alsina Hugo. Op. cit. pág. 240.

que una función propiamente jurisdiccional, una función de árbitro, lo que explica como sus poderes estuvieron limitados por la voluntad de las partes, en tanto que hoy nadie discute que el juez llena una función pública, puesto que ejerce en forma delegada uno de los atributos de la soberanía. (4)

Desvirtuando la naturaleza de las cosas, es posible ver en el proceso un acuerdo de voluntades, siendo que éste se traduce en una situación coactiva, en la cual una de las partes (el actor), obliga al adversario (demandado), aún en contra de su voluntad a contestar las reclamaciones que el primero de éstos le hace.

2) Surge la doctrina que considera que la esencia del proceso radica en un cuasi-contrato, en respuesta a las objeciones de que fuera objeto la doctrina contractualista, con la participación de la doctrina francesa, la doctrina española y algunos autores americanos.

En esta teoría, nos dice Couture, llega a la concepción del proceso como un cuasi-contrato. No se puede pen-

---

4) Alsina Hugo, Op. Cit. pág. 241 T.I.

sar que el proceso sea un contrato debido a que no existe la libre voluntad de las partes que en él intervienen así como tampoco es un delito o un cuasi-delito, puesto que el actor lejos de violar el derecho de otros, no hace sino -- usar un derecho que le pertenece, llegando a la conclusión que siendo cuatro las fuentes de las obligaciones, y no en contrando la solución al problema dentro de tres de ellas, se llega a afirmar que la única solución posible es la de considerar al proceso como un cuasi contrato.

Aparte de las fuentes de las obligaciones ya enunciadas, existe otra, que es la Ley, a la cual esta doctrina no considera, para que la teoría que analizamos caiga sobre su base. La Ley es la que dá la verdadera solución acerca de la naturaleza del proceso, puesto que éste no es otra cosa que una relación jurídica típica regida por la ley. -  
(5)

3) La doctrina que considera que el proceso contiene una relación jurídica tiene sus antecedentes en los trabajos de Hegel, Bulow en 1868 fué el primero que la expuso, - siendo desarrollada más tarde por la doctrina italiana.

5) Alsina Hugo. Op. Cit. pág. 241. T.I.

Esta doctrina establece que el proceso es un fenómeno regido por la ley y considera que el orden existente para regir la condición del actor y demandado dentro del proceso, uno frente al otro y uno y otro frente al juez configura una relación jurídica.

Existe una relación de derechos y obligaciones que tiene el juez y las partes condicionantes por las formas que la ley prescribe para la tramitación de los procesos - determinando las condiciones que el actor deberá llenar al interponer su demanda, el demandado al contestar y el juez al dictar su sentencia. (6)

El complejo de derechos y obligaciones es importante - puesto que tanto el actor como el demandado, además del juez constituyen una relación jurídica, debido a que el actor tendrá responsabilidades en proveer una demanda con cada uno de los requisitos que la ley señala, así como el demandado para su contestación dentro del término señalado por la ley, quedando el juez en condición de aceptar y dictar una sentencia favorable o desfavorable para el actor o el demandado.

---

6) Alsina Hugo, Op. Cit. pág. 241 T.I.

El principal expositor de esta teoría fué Chiovenda - señalando que: "El proceso es una unidad no solamente porque los varios actos de que se compone están coligados para un fin común. Esta unidad es propia de cualquier empresa, aunque no sea jurídica. El proceso es una unidad jurídica, una organización jurídica, o en otros términos una - relación jurídica. Antes que la demanda de actuación de la ley pueda ser juzgada, tiene que ser examinada; produciendo un estado de dependencia durante el cual no se sabe si la demanda está o no fundada, pero se hace lo necesario pa - ra averiguarlo durante este segundo estado de dependencia, - por lo que las partes deben ser colocadas en aptitud de - hacer valer sus razones o derechos. Existiendo deberes y - derechos". (7)

"Este estado de dependencia conocido desde el derecho - romano como LITISPENDENCIA, o sea el estado de debate en - la plenitud de los efectos jurídicos que de él pueden sur - gir, hace que se pueda afirmar que la LITISPENDENCIA y re - lación jurídica procesal son conceptos y expresiones sino - equivalente, como lo afirma Couture, en una buena parte - son coincidentes". (8)

7) Chiovenda José. Op. Cit. T. I. pág. 68.

8) Couture J. Eduardo. Op. Cit. pág. 56.

Se puede concluir según las opiniones de Chioventa, - que "el proceso es una relación autónoma y compleja que pertenece al derecho público". (9)

Se refiere a que es autónoma en cuanto que tiene vida y condiciones propias fundadas en normas no sustantivas, - afirmadas por las partes, sino en normas procesales adjetivas, en las normas que obligan al juez a proveer las demandas de las partes cualquiera que ellas sean; "una cosa es la acción y otra es la relación procesal", aquélla corresponde a la parte que tiene razón; siendo la fuente de derechos para todas las partes.

Se dice que es compleja en cuanto no comprende un sólo derecho u obligación, sino un conjunto indefinido de derechos, como sucede con muchas relaciones aún de derecho - civil, por ejemplo la sociedad, pero todos estos derechos - coordinados a un fin común que recoge en unidad todos - los actos procesales; por esto la nulidad inicial de la relación vicia todos los actos realizados después.

Se refiere a que pertenece al derecho público, por --

9) Chioventa J. Op. Cit. T. I. pág. 72.

que deriva de normas que regulan una actividad pública por que el Juez se halla frente a las partes como un órgano el juez se halla frente a las partes como un órgano del Estado, como Poder Público.

Considerando el concepto de relación, se puede desenvolver en una dualidad, relación de causalidad por un lado y relación de reciprocidad por el otro.

Se presenta como una relación de causalidad debido a que todos los actos procesales vienen a ser unos consecuencia de otros, por ejemplo: la ejecución es la consecuencia de la condena. Y como una relación de reciprocidad en virtud de que los actos procesales se producen frecuentemente en formas correlativas entre sí; por ejemplo: a la petición corresponde un otorgamiento o una denegación, a la denegación un recurso, al recurso una confirmación o revocación. (10)

4) La doctrina de la situación jurídica expuesta por Goldschmidt inspirada en los trabajos de Spengler y Kohler quien desarrolló este concepto para todo derecho privado, viene a constituir la más seria objeción a la teoría de la

---

10) Couture J. Eduardo. Op. Cit. pág. 58.

relación jurídica procesal y a sentar las bases de una nueva corriente, que cuenta con no pocos adeptos principalmente entre los autores alemanes.

Esta teoría niega la existencia de una relación jurídica en el proceso, aduciendo en favor de los siguientes razonamientos: Los llamados presupuestos procesales como lo son la capacidad de las partes y la competencia del juez, no son condiciones de existencia de una relación jurídica, sino de una sentencia de fondo válida, no pudiendo se hablar de derechos y obligaciones, sino de cargas procesales, que tienen su origen en la relación dederecho público, que fuera del proceso, existe entre el Estado, órgano encargado de la jurisdicción y los individuos. El deber que tiene el juez de poner término a una controversia no tiene una naturaleza procesal, sino constitucional y deriva de su carácter de funcionario público. En tanto a los deberes de las partes no tienen la obligación de comparecer como en el derecho romano, pero sí tienen un interés en hacerlo evitar las consecuencias de su incomparecencia; la llamada obligación de producir prueba no es sino una carga que todo ciudadano tiene de colaborar con la administración de justicia, como ocurre con los testigos.(11)

---

(11) Kisch, W. Elementos de Derecho Procesal Civil. Pág.20 Buenos Aires. Eds. de Palma.

El proceso está constituido por una serie de actos de las partes, que culminan con la sentencia, por lo que los actos deben considerarse como una unidad.

El planteamiento del litigio importa por sí solo un estado de incertidumbre, caracterizando el aspecto dinámico del proceso: el derecho se reduce a la promesa de una sentencia favorable o desfavorable. La situación jurídica entendida como la expectativa a una sentencia favorable, y por consiguiente, al reconocimiento en juicio del fundamento de una pretensión, dependerá de la previsión y actuación de las partes en el proceso.

No puede hablarse de derechos y obligaciones entre las partes, sino de cargas y posibilidades, ya que de ellas depende la expectativa de una sentencia que se incline a una de las partes. El juez, como órgano del Estado es quien rige y gobierna el proceso, fallándolo de acuerdo a la ley.

Sólo puede afirmarse que las partes en el proceso tienen expectativas, entendiendo este último concepto en el sentido de esperanza de obtener una ventaja procesal sin medir un acto propio, como la que tiene el demandado de que la demanda sea rechazada por un vicio de procedimiento;

posibilidades como son la obtención de una ventaja mediante la ejecución de un acto como la demanda, excepciones, - recusación, tacha de testigos, etc., o de liberación de -- cargas procesales, como son el reconocimiento del demandado, la confesión de una de las partes, etc., todo lo cual se traduce en situaciones del proceso. (12)

Esta teoría ha sido muy criticada, se ha dicho que - no se puede hablar que el proceso constituye una situación jurídica sino más bien de situaciones jurídicas que manifiestan precisamente la existencia de la relación jurídica procesal, y que se suceden, dando el dinamismo del proceso y cambian a medida que éste avanza hacia su meta final. - (Kohler).

La relación jurídica en el proceso es evidente, no - pueden negarse las relaciones que existen entre las partes y entre éstas y el juez. Se reconoce la existencia de la relación entre uno y otro (Rispoli), si se conoce la existencia de expectativas, posibilidades, cargas, que deben exteriorizarse y se exteriorizan de frente a un sujeto - pasivo, el cual a su vez, tiene igualmente expectativas, -

---

12) Couture J. Eduardo. Op. Cit. pág. 61.

posibilidades y cargas que producen sus efectos frente al sujeto activo.

Es cierto que la expectativa sea de gran interés dentro de una situación, pero esto se da cuando hablamos de la mencionada situación y no de la relación jurídica. Se habla de dos conceptos diferentes (situación y relación), dentro de las cargas y doctrinas es posible probar que sí existe una verdadera relación jurídica entre las partes, ya que cada una de ellas estará al pendiente de lo que haga o deje de hacer cualquiera de las dos para poder provocar una justa resolución dentro de la sentencia que dicte el juez. La teoría de la situación jurídica destruye sin construir, se pierde la visión de conjunto que el concepto de relación procesal permite ver en el proceso una unidad. No puede hablarse de derechos y obligaciones porque estos conceptos corresponden al derecho sustantivo, pero tampoco puede negarse que existen deberes de las partes, los actos de las partes están condicionados por ciertos principios como el de la bilateralidad y todos tienen por objeto formar la convicción del juez. (Alsina)

Esta doctrina considera el proceso no como deber, sino como la a veces la vida judicial; es decir, el proceso no sería un medio para actuar el derecho, sino un medio pa

ra hacer valer como derecho lo que no lo es. Toda situación jurídica supone una relación jurídica, y por tanto, es una consecuencia y no un estado autónomo dentro del proceso. Una consideración de orden político hace peligrosa esta teoría aplicada a nuestras instituciones; por ella el juez queda excluido de la relación procesal y no debe dar cuenta de su conducta más que al Estado, que le ha delegado sus funciones, es decir, priva a las partes de todo derecho de control. (13)

Los maestros José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina expresan que "las ideas de relación jurídica y situación jurídica no se excluyen. Lo que es innegable es que el -- proceso no existe en una sola situación procesal, sino varias situaciones que suponen la existencia de la relación-jurídica procesal, que no es única en el proceso sino plural". (14)

## II. NOCION SOBRE EL PROCESO.

La protección del Estado se invoca por la interposición de la demanda, que es el modo normal del ejercicio de

13) Calamandrei. Op. Cit. pág. 219

14) Castilla Larrañaga José y De Pina Rafael  
Op. Cit. pág. 68.

la acción, hasta que el juez la acuerda o la niega en la -  
sentencia, mediante el procedimiento que es una serie de -  
actos (PROCEDERE=Actuar) cuyo conjunto toma el nombre de -  
PROCESO.

El término proceso comprende todos los actos que rea-  
lizan las partes y el juez, cualquiera que sea la causa -  
que los origine.

El proceso está constituido por una serie de actos -  
del juez y de las partes y aún de terceros encaminados a -  
la realización del derecho adjetivo. Estos actos constituy  
en el procedimiento.

Chiovenda define al proceso como el conjunto de los -  
actos dirigidos al fin de la actuación de la ley (respecto  
de un bien que se pretende garantizarlo por ella) por par-  
te de los órganos de la jurisdicción. (15)

### III. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES.

Son unos requisitos en la doctrina en ausencia de los

15) Chiovenda José. Op. Cit. pág. 62.

cuales no nace la obligación del juez de proveer en el fondo la controversia ante él planteada y se refieren a cuestiones de capacidad. Se requiere la concurrencia de capacidad, tanto de las partes como de los órganos jurisdiccionales (competencia).

Toda persona puede ser titular de un derecho sustantivo, pero no siempre tiene la aptitud necesaria para defenderlo personalmente en caso de litigio. Siendo el primer presupuesto de la relación procesal la capacidad de los sujetos para actuar en juicio; si esa capacidad falta, sea en el actor, o en el demandado, podrá oponerse una excepción previa de falta de personalidad y la cual si prospera impedirá la prosecución del proceso. La capacidad procesal es un elemento de suma importancia dentro del proceso. La competencia del juez es otro presupuesto procesal que junto con el anterior tiene una enorme trascendencia en el proceso.

Por más que la función corresponda a todos los jueces considerados en conjunto y por necesidades prácticas se fracciona o distribuye entre los diversos jueces que integran el poder judicial. Surge el concepto de competencia que se puede definir así: "aquella parte de la función jurisdiccional que corresponde en concreto a cada juez". La

competencia en el juez, es por lo tanto, otro presupuesto de la relación procesal, cuya ausencia hace procedente la excepción de la falta de competencia y que impedirá la prosecución del proceso.

La demanda debe contener ciertas formalidades para asegurar la marcha normal del proceso cuya existencia debe ser constatada por el juez antes de entrar al fondo del litigio. La ausencia de alguna de ellas hace procedente la excepción previa del afecto legal en el modo de proponer la demanda.

La falta de un presupuesto procesal da lugar a una excepción también procesal y su ausencia impide la constitución de la relación procesal. (16)

#### IV. CONSTITUCION Y DESARROLLO DE LA RELACION PROCESAL.

Diversas opiniones afirman que la relación jurídica procesal nace en el momento en que el demandado produce su contestación o en el momento en que se realiza la comparecencia de las partes ante el juez. La corriente doctrinaria considera que la relación procesal se constituye con la interposición ante el órgano jurisdiccional competente-  
16) Alsina Hugo. Op. Cit. pág. 249 T.I.

de la demanda judicial, y a partir del momento en que esta ha sido notificada a la parte demandada, no siendo necesario que haya contestación, pues el silencio del demandado trae como consecuencia su declaración de rebeldía, que no impide la tramitación de la demanda y la prosecución del proceso y mucho menos la constitución de la relación procesal, ya que, en cualquier momento del litigio el declarado en rebeldía es admitido como parte del proceso y se entenderá con él la substanciación, sin que ésta pueda retroceder en ningún caso (artículo 645 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Para que pueda constituirse la obligación del juez, de proveer las demandas, se necesita la concurrencia de esos requisitos llamados presupuestos procesales, que vienen a constituir junto con la demanda, la relación jurídica procesal.

#### V. EXTINCION DE LA RELACION PROCESAL.

La extinción de la relación jurídica procesal es la sentencia, por medio de la cual el juez pone fin a la controversia ante él implantada, resolviendo las pretensiones del actor y del demandado, mediante reconvencción.

Otras formas de extinción son la conciliación, transacción, desistimiento o renuncia, la conformidad a la demanda, la confusión de derechos, la caducidad de la instancia, etc. (17)

---

17) Castillo Larrañaga José y De Pina Rafael  
Op. Cit. pág. 72.

### CAPITULO TERCERO

#### LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA

#### COMO EXTINCCION DE LA RELACION PROCESAL

I.- Noción de caducidad de la instancia. II.- Fundamentos y Antecedentes. III.- Sistema de nuestra ley. IV.- Condiciones. V.- Modos de declarar la caducidad de la instancia. VI.- Acto procesal y acto interruptor de la caducidad. VII.- Plazos para que se produzca la caducidad. VIII.- Efectos de la caducidad. IX.- Las costas en relación con la caducidad. X.- Modos de computar los plazos.

## I. NOCION DE LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Es la extinción de la relación procesal, la cual tiene lugar al transcurrir un período de tiempo en el cual - las partes no realizan ninguna actividad.

El interés público exige que los procesos no permanezcan paralizados indefinidamente, no sólo porque la subsistencia de la LITIS es contraria al restablecimiento del orden jurídico, sino porque la relación procesal también comprende al órgano jurisdiccional, y esa vinculación no puede quedar suspendida en el tiempo al arbitrio de las partes, a quienes en materia civil corresponde el impulso del procedimiento.

La inactividad de las partes presume el abandono de - la instancia. El proceso se extingue por el transcurso del tiempo, cuando los litigantes no realizan acto alguno de - procedimientos dentro de los plazos que establece la ley.

Cuando las partes dejan paralizado el proceso por un tiempo prolongado, es porque no tienen interés en su prosecución y que desisten de la caducidad de la instancia, lo que autoriza al Estado a liberar a sus propios órganos - de todas las obligaciones derivadas de la existencia de -

de una relación procesal.

Lo característico de la caducidad de la instancia es la causa a la que se debe la extinción. La causa de la caducidad de la instancia no es un acto de ninguna clase, sino un hecho, el transcurso del tiempo sin la realización de actos procesales dentro de un proceso. Es evidente que el transcurso del tiempo no puede configurarse como un acto, ni aún utilizando el llamado acto emisivo o por omisión. (1)

## II. FUNDAMENTOS Y ANTECEDENTES.

Motivo o fundamento de orden subjetivo que ve en la intención de las partes de abandonar el proceso, la razón de la extinción y un motivo o fundamento de orden objetivo que se fija, en la necesidad de evitar la duración indefinida de los procesos por los que la seguridad jurídica lleva consigo. El fundamento subjetivo se basa en la presunta voluntad de los litigantes; así como una declaración expresa de uno de ellos o de todos puede extinguir el proceso.

1) Chiovenda J. Op. Cit. T. III. pág. 311.

El fundamento objetivo se inspira en otro orden de ideas; colocando por encima de la voluntad de las partes la necesidad de no prolongar la duración de los juicios más allá de los que estos mismos exijan, hace del transcurso del tiempo, la verdadera causa de la extinción del proceso. (2)

Chiovenda opina que "el fundamento de la caducidad se encuentra en el hecho objetivo de la inactividad prolongada, transcurriendo también contra el Estado, las instituciones públicas, las menores y cualquier otra persona que no tenga la libre administración de sus bienes. La doctrina dominante que trata a la caducidad como una res puesta o tácita renuncia al litigio". (3)

Cuando el proceso haya quedado paralizado por la voluntad expresa de las partes, si transcurre después del tiempo señalado, admitiendo el fundamento subjetivo tendrá que declararse la caducidad porque el hecho esencial-productor de la misma: el transcurso del tiempo sin actividad de las partes, se ha realizado efectivamente.

2) Guasp. Jaime. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil. T.I. pág. 1136.

3) Chiovenda J. Op. Cit. T III pág. 302.

El fundamento debe preferirse al sujeto, porque el Estado después de un período de inactividad procesal prolongado tiende a liberar a sus propios órganos en la necesidad de proveer las demandas, y de todas las obligaciones derivadas de la existencia de una relación procesal e igualmente, el mismo criterio conviene mantener con respecto a nuestro derecho positivo.

Dentro de los antecedentes encuentran su origen en la LEX PROPERANDUM dictada por Justiniano, que limitaba a tres años de la duración de los juicios, pero sus efectos difieren de la caducidad, pues en aquella se aniquilaba la acción, por lo que procedía en el nuevo juicio la excepción RES IN JUDICIO DEDUCTA, mientras en ésta no afecta al derecho, que puede reproducirse EX NOVO en una nueva demanda. (4)

La Ley número 59, de la Tercera Partida, establecía que los pleitos sólo podían durar tres años, pero no mencionaba ninguna sanción para el caso de que esta regla fuera violada, por lo que cayó en desuso.

La Ley número 13, Título 16, Libro Tercero de las Or-

4) Chioventa J. Op. Cit. III. pág. 311.

denanzas de Castilla, estableció la duración máxima de un año para los juicios en apelación, aunque nada decía respecto de los que se encontraban en la primera instancia, - (5)

### III. SISTEMA DE NUESTRA LEY.

En el Código Federal de Procedimientos Civiles adopta el criterio en virtud del cual la caducidad opera de "pleno derecho", por el sólo transcurso del tiempo, una vez cumplidos los plazos legales y su declaración se hará de oficio por el órgano jurisdiccional encargado, sin que sea necesario el pedimento de alguna de las partes. de tal manera que una vez transcurrido dicho plazo puede alegarse válidamente si aún continúa el procedimiento.

El Artículo 375 del Código Federal de Procedimientos Civiles en su segundo y tercer párrafos establece que:

"La caducidad de la instancia operará de pleno derecho, sin necesidad de declaración por el simple transcurso del término indicado. En cualquier caso que hubiere caducado un proceso, se hará la declaración de oficio por el Tri bunal, o a petición de cualquiera de las partes".

5) Alsina Hugo. Op. Cit. T. II. pág. 698.

El Artículo 679 del Código de Procedimientos Civiles- para el Distrito Federal expresa de una manera imperfecta- la caducidad de la instancia, en los términos siguientes:- "En cualquier caso en que los cónyuges dejaren pasar más - de tres meses sin continuar el procedimiento el Tribunal - declarará sin efecto la solicitud y mandará archivar el ex pediente.

En nuestro derecho positivo, la caducidad de la ins - tancia es un modo de extinción del proceso que se produce- por la simple concurrencia, de los requisitos que señalan - los artículos relativos, o sea: Transcurso de determinados plazos estando paralizando el proceso por inactividad de - las partes, es lo que se entiende en el artículo 375 segundo párrafo, del Código Federal de Procedimientos Civiles,- "la caducidad de la instancia operará de pleno derecho, - sin necesidad de declaración, por el simple transcurso del término indicado".

La caducidad se puede presentar en un procedimiento - que se encuentre en primera o segunda instancia. Cuando - el proceso se encuentra en primera instancia, el sólo - transcurso del plazo indicado en la ley positiva para que- la caducidad se produzca es suficiente para que el Tribu - nal de oficio declare la caducidad y tenga por extinguido-

el procedimiento y como es lógico se llega a la situación de mandar archivar los autos en que se haya producido la caducidad.

Una vez que se ha producido la caducidad en el juicio principal, caducarán los incidentes, que son "todo acontecimiento que sobrevive accesoriamente durante el curso de una instancia tanto en el juicio ordinario como en los especiales". (6)

Siendo el primordial efecto de la caducidad, la extinción del procedimiento en su totalidad, los incidentes, que forman parte del mismo procedimiento aunque sea accesoriamente, caducarán también. El Código Federal de Procedimientos Civiles establece en su Artículo 373 fracción IV que: "caducando el principal, caducarán los incidentes". En cuanto a plazos para la caducidad de los incidentes, son los mismos que para el negocio principal según lo previene el artículo inmediato anterior que acabamos de citar.

Existe una excepción contenida en el artículo 373 del Código Federal de Procedimientos Civiles, en su fracción IV, Párrafo III, que dice que: "la capacidad de los inci--

6) Alsina Hugo. Op. Cit. T. II. pág. 733.

dentes sólo produce la del principal cuando haya suspendido el procedimiento de ésta".

El otro supuesto es cuando el juicio se encuentra en segunda instancia. El artículo 373 del Código Federal de Procedimientos Civiles dice que: el proceso caduca en los siguientes casos: "cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento, no se haya efectuado ningún acto procesal ni promoción durante un término mayor de un año, así sea con el solo efecto de pedir el dictado de una resolución PENDIENTE". Es aplicable en todas las instancias, tanto en el negocio principal como en los incidentes, con excepción de los casos de revisión forzosa".

Cuando un proceso se encuentra en segunda instancia y se ha dejado de actuar durante un plazo mayor de un año, se producirá la caducidad, debiendo el órgano jurisdiccional declararlo así, pronunciando la extinción del proceso.

Existe una diferencia fundamental entre la caducidad de un proceso que se encuentra en primera instancia y otro que se halla en segunda instancia. Cuando lo caduca es un procedimiento de primera instancia, su extinción determina la desaparición de los efectos que el proceso en su conjunto lleva consigo, pero cuando lo que caduca es un procedimiento que se encuentra en segunda instancia, lo único -

que desaparece es la impugnación, quedando subsistente la decisión de los procedimientos anteriores que deja de ser discutida.

El Artículo 375 en su Párrafo Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles indica que: "cuando la caducidad opera en la segunda instancia, habiendo sentencia de fondo de la primera, causará ejecutoria". Lo que quiere decir que la caducidad en tales casos no afecta jurisdiccional competente, ante el Tribunal Superior.

En la caducidad de un proceso que se encuentra en segunda instancia hay una excepción, vencidos los términos para que la caducidad se produzca, esta opera de pleno derecho, extinguiendo el proceso y dejando firme la sentencia de primera instancia. El Código Federal de Procedimientos Civiles afirma que la caducidad de los procesos de segunda instancia se abra de oficio, es decir, cuando se trate de casos de revisión forzosa y que son aquellos que no tienen otro efecto sino el de confirmar, reformar o revocar la sentencia anterior.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 716\* nos decía que tratándose de sentencias recaídas en juicios sobre rectificación de actas del estado civil y sobre nulidad de matrimonio por las

causas expresadas en los artículos 241, 242, 248 a 251 del Código Civil, se abre de oficio la segunda instancia, la Ley considera pertinente como una garantía no solamente para las personas que intervienen en juicios sino aún todos-aquellos que sin haber intervenido los afecta, se abra una revisión forzosa que confirme, modifique o revoque la sentencia dictada en primera instancia.

#### IV.- CONDICIONES.

Pueden considerarse como requisitos o condiciones de la caducidad de la instancia, tales requisitos son:

a) El transcurso del tiempo, uno de los elementos integrantes del concepto de la institución; cuanto sea el tiempo que tiene que transcurrir para considerar caducado un proceso, es cosa que sólo el derecho positivo puede resolver como se comprende.

b) El transcurso del tiempo no baste para que la caducidad haya de considerarse como producida en un caso determinado; la caducidad de la instancia no tiende a evitar la excesiva paralización. El segundo requisito de concurrencia necesaria para que la caducidad se produzca en el de la paralización del proceso por omisión de actos de las

partes, es decir, por inactividad de los sujetos procesales distintos del Órgano jurisdiccional.

El que las partes no realicen estos actos procesales durante un espacio de tiempo determinado es lo que funda la declaración de extinción del proceso en que la caducidad consiste, lo mismo si se acepta el fundamento objetivo que el subjetivo de la institución. Si la inactividad no procede de las partes sino del Órgano jurisdiccional no es la noción de la caducidad la que debe entrar en juego; el proceso seguirá pendiente; la posibilidad de exigir responsabilidad de los titulares del Órgano por otra parte, como remedio preventivo que la caducidad trata de evitar.

Como no todos los actos procesales de parte que pueden realizarse permiten considerar como no paralizado el pleito, sino que unos producen este efecto y otros no, resultará que tiene que figurar como requisito de la caducidad, no la omisión en general de cualquier acto procesal, sino la omisión de determinadas categorías de estos actos; ello obliga a estudiar el concepto del acto interruptor de la caducidad, es decir, del acto procesal que pone fin a la paralización del proceso, evitando su extinción. (7)

7) Guasp. J. Op. Cit. T.I. pág. 1135.

c) El transcurso del tiempo sin realizarse actos procesales puede no agotar el cuadro de requisitos de la caducidad; como para que ésta sea reconocida oficialmente es preciso una declaración del órgano jurisdiccional en que así se exprese, manifestando la extinción del proceso el ordenamiento jurídico procesal puede hacer de tal declaración un elemento constitutivo del supuesto de hecho en la caducidad y por consiguiente, una nueva condición de esta.

#### V. MODOS DE DECLARAR LA CADUCIDAD.

Para que se conozca la caducidad de la instancia, se precisa una resolución judicial que la declare, teniendo en cuenta el principio fundamental de que la resolución señalada no es nunca constitutiva, sino declarativa de la misma, la realización de un acto interruptor después de haber transcurrido los plazos para que la caducidad se produzca y antes de que la resolución se dicte, no impide la caducidad; antes al contrario, el acto será admisible por producirse en un procedimiento ya extinguido.

Legislación Comparada.- Diversos son los sistemas adoptados por las legislaturas al reglamentar los modos de declarar la caducidad de la instancia, cuyo conocimiento es indispensable en el estudio que nos hemos propuesto de-

sarrollar.

La Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881 (Artículo 34) establecía que la caducidad opera de pleno derecho, es decir, por el sólo transcurso del tiempo, sin que se requiera para ello petición alguna del beneficiario, de modo que una vez vencido el plazo legal, pueda ser alegado si se pretendiese continuar el procedimiento.

El Código Francés exige que haya requerimiento de parte, de tal manera que si se ejecuta un acto procesal antes que se hubiese pedido la declaración de caducidad, ésta habría sido interrumpida y el demandado no puede oponerse a la continuación del juicio.

La Ley Española dispone (Artículo 413) que la caducidad debe ser declarada de oficio una vez cumplidos los plazos legales en tanto que por los Códigos Italiano y Francés sólo puede decretarse a requerimiento de parte, por lo que, si esta no se opone, el procedimiento puede seguir su trámite. Pero existe entre estos dos una diferencia fundamental. El Código Francés sólo acuerda al beneficiado una acción para la declaración de la caducidad y por eso, proseguido el procedimiento por una de las partes, la otra no puede oponer la caducidad; en tanto que el Código Italia-

no sólo acuerda una axcepción, la que debe ser opuesta antes de consentirse cualquier diligencia que importe la prosecución del trámite después de transcurridos los plazos - legales. (8)

La Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881 decreta que la caducidad de la instancia opera de pleno derecho, por el solo y simple transcurso del tiempo, olvidándonos así de que se requiere a petición de parte, protegiendo de esta manera al demandado, ya que se ve que no existe interés suficiente por parte del sujeto activo no quedando a merced de éste el sujeto pasivo dentro de una relación - procesal.

#### VI. ACTO PROCESAL Y ACTO INTERRUPTOR DE LA CADUCIDAD.

Según Chiovenda "llámanse actor jurídicos procesales - los que tienen importancia jurídica respecto de la rela - ción procesal, o sea los actos que tienen por consecuencia inmediata la constitución, conservación, desarrollo, modificación o definición de una relación procesal. Pueden proceder de cualquiera de los sujetos de la relación procesal, esto es:

8) Alsina Hugo. Op. Cit. T. II. pág. 705

- a) Actos de parte
- b) Actos de los órganos jurisdiccionales

El principal acto procesal de parte es el constitutivo de la relación (demanda judicial) y el principal acto procesal de los órganos públicos es el que define la relación (sentencia); pero entre el primero y el segundo media una serie de variados actos procesales. De un lado los actos de impulso procesal es parte; las demandas y los actos relativos a la normal constitución de la relación procesal; y en fin los actos que concurren a la formación del material de conocimiento, demandas de pruebas, presentación de documentos, afirmaciones de hechos, interrogatorios y respuestas a los mismos, etc. Por otra parte, las resoluciones del juez superior relativas a la constitución misma del juez, por ejemplo, las provincias sobre la recusación, etc. Por último los actos de los órganos inferiores de jurisdicción, por ejemplo, las notificaciones". (9)

Todos estos actos son actos jurídicos de la relación procesal, o actos procesales o actos de procedimiento y cualquiera de los actos mencionados interrumpe la caducidad.

9) Chioyenda J. Op. Cit. T. III. pág. 314.

Para que exista el acto procesal no es preciso que el acto sea dirigido a la otra parte o llevado a su noticia.- También es un error limitar el concepto de acto de procedimiento a los actos de parte.

Chiovenda hace una distinción entre los actos procesales de la siguiente manera:

Los actos de procedimiento se distinguen en:

a) Los actos jurídicos de los sujetos procesales que no tienen influencia alguna inmediata en la relación procesal, aunque pueden estar dirigidos a su fin o influir en el resultado del proceso y por lo mismo pueden estar regulados por la ley procesal. La expedición de un poder especial para el pleito es acto preparatorio; el acto procesal efectivo es su presentación en juicio. Lo mismo puede decirse de la petición de un documento que deba presentarse en el pleito, etc. Pero en cuanto a la petición de documentos cuya presentación sea necesaria en el pleito, y cuya expedición es función exclusiva de un órgano jurisdiccional, esa petición es un acto procesal que pertenece al impulso procesal y que pone en movimiento una actividad jurisdiccional. Es simple actividad de hecho la retirada del documento. Ni son actos procesales los actos de derecho -

privado relativos al objeto del pleito como el pago.

b) De los actos no jurídicos realizados por los sujetos procesales. Tales son las deducciones doctrinarias de las partes, puesto que el juez, como debe conocer el derecho, puede deducir sus conocimientos jurídicos tanto de las defensas de las partes como de los libros o de las discusiones con terceros; mientras que las deducciones de hechos deducidos por las partes deben admitirlos como existentes o inexistentes o declararlos sin importancia en el pleito, ya que no es sino la preparación de un acto jurídico de decisión.

c) Los actos jurídicos realizados con motivo del proceso, por personas que no están sujetas al proceso: tales como la petición de los actos realizados por testigos, peritos, etc. Son actos procesales; de ordinario, se relacionan con verdaderos actos procesales. Frente a los actos procesales están los simples hechos jurídicos procesales (fallecimiento de la parte, del procurador, pérdida de capacidad, transcurso del tiempo, destrucción de un documento, etc.).

Guasp. Considera como un acto interruptor de la caducidad: "todo acto procesal válido que sea de los que, gené

rica o específicamente, integran el procedimiento al que -  
afectar el plazo de la caducidad". (10)

En primer término debe tratarse de un acto procesal -  
una conducta de los sujetos de un proceso, de índole no -  
procesal, no sirve para interrumpir la caducidad aunque -  
se haga teniendo relación con el procedimiento paralizado,  
así por ejemplo, el acudir ante un notario para otorgar -  
poder en favor de un nuevo procurador.

El acto procesal interruptor ha de ser válido, han de  
darse en él los requisitos necesarios para que no pueda -  
ser estimado como nulo; inexistente, absoluta o relativa -  
mente nulo. La realización de un acto procesal, aún defec-  
toso, revela la intención de su autor de hacer que cese -  
la paralización del proceso; sin embargo, esto no es admi-  
sible, dado que en realidad el fundamento de la caducidad-  
no es subjetivo, sino objetivo, como ya se demostró con an-  
terioridad. No todos los vicios de un acto le privan de la  
eficacia necesaria para la cesación de la caducidad. Esto-  
no ocurre con los actos irregulares que han de estimarse -  
como verdaderos actos interruptores.

---

10) Guasp J. Op. Cit. T. II. pág. 1139

El acto interruptor ha de ser uno de los previstos, - genérica o específicamente, en la ley para el procedimiento de que se trate, de tal manera que este requisito no - obliga a considerar como actos no interruptores a aquellos actos que no sean trámites previstos expresamente, pero -- sí aquellos que no componen el procedimiento en su integridad normal, sino que se realizan por la simple voluntad de las partes.

Es un acto interruptor el acto procesal que cumple - los requisitos señalados sin necesidad de ninguna otra condición, no es necesario que se trate de un acto de parte, puesto que en algunos casos la actividad del órgano jurisdiccional extingue la paralización del proceso en que la - caducidad se funda, ni que se trate de un acto procesal de impulso STRICTO SENSU, bastando con el efecto normal que - todos los actos procesales producen sobre el desarrollo - del proceso, ni que se trate de un acto realizado frente a la parte contraria, puesto que ésta no es una característica de determinados actos procesales, sino el objeto de todo el proceso, es decir, la pretensión.

#### VII.- PLAZOS PARA QUE LA CADUCIDAD SE PRODUZCA.

Se encuentra en primer lugar el transcurso del tiempo,

no existe un criterio uniforme a este respecto y los plazos, tratándose de algunas materias o del estado en que se encuentre el procedimiento, en primera o segunda instancia son sumamente cortos; en cambio el reglamentar otras materias son más largos.

Se trata de verdaderos plazos puesto que son espacios de tiempo y no momentos concretos. Por lo que la ley habla de meses o años.

La duración de los plazos tienen un carácter arbitrario. La Ley de Enjuiciamiento Civil señala el plazo de cuatro años para la caducidad, si el proceso se encuentra en el primero de los casos y de dos años si se encuentra en el segundo de ellos. (11)

La ley además de señalar un plazo menor para la caducidad (un año), no hace diferencia alguna acerca del estado que guarda el proceso, y aplicar el mismo plazos a todas, las instancias y aún a los incidentes, con la sola excepción de aquellos casos en que la segunda instancia se abra de oficio.

---

11) Guasp. J. Op.Cit. T. I. pág. 1150

Es claro, adecuado y concreto el plazo que muestra - ley da al respecto a la forma de extinción del proceso, al señalar el término de un año, cualquiera que fuera el estado del mismo (primera o segunda instancia), ya que las partes al no promover ninguna acción o acto alguno en el término de todo un año, es porque no tienen interés alguno en obtener una resolución respecto a una cuestión litigosa, y el Estado, mediante sus órganos jurisdiccionales se liberará de toda responsabilidad que éste pudiera tener frente a las partes.

#### VIII. EFECTOS DE LA CADUCIDAD.

Los efectos jurídicos procesales de la caducidad de la instancia, pueden encerrarse en una fórmula general; la extinción y consiguiente ineficacia jurídica de los actos procesales realizados. Conviene aclarar los caracteres de dicha extinción con respecto a algunos actos de mayor importancia dentro del proceso como la pretensión, las pruebas y la decisión. (12)

La caducidad de la instancia supone la extinción de la pretensión procesal; ésta desaparece y los efectos a que su interposición daba lugar quedan eliminados. No se extingue en cambio el derecho hecho valer como fundamento-

12) Guasp. J. Op. Cit. T. I. pág. 1163

de la pretensión, el cual podrá servir para apoyar una nueva pretensión sino hay ninguna otra circunstancia que lo impida.

El artículo 378 del Código Federal de Procedimientos Civiles señala este doble principio de estatuir que: "la caducidad tiene por efecto anular todos los actos procesales verificados y sus consecuencias; entendiéndose como no presentada la demanda". "Esta caducidad no influye en forma alguna sobre las relaciones de derecho existentes entre las partes que hayan intervenido en el proceso".

Respecto a los actos de prueba realizados en el proceso caducado, la solución que, puesto que la caducidad abarca el procedimiento considerado como un todo, se extiende a todos los actos de ese procedimiento que se hayan realizado, y por consiguiente, también a los actos de prueba; de donde se desprende la importante consecuencia de que no cabe atribuir el valor legal que determinados medios de prueba tienen reconocidos, cuando se hayan practicado en el proceso que caduca; así por ejemplo: la confesión hecha en éste no vincula al juez del nuevo proceso aunque se desenvuelva entre las mismas partes que el anterior. Si se piensa que la finalidad de toda la prueba no debe ser sino la producción en el juzgador de una convic -

ción de tipo psicológico sobre los hechos alegados como -  
fundamento de la pretensión y que son censurables todas -  
las medidas que traten de predeterminar de algún modo la -  
formación de esta convicción, se comprende que no debería-  
haber inconveniente alguno, de un lado, en admitir la uti-  
lización de las pruebas del proceso anterior, bien aporta-  
das nuevamente por las partes. (13)

Nuestra ley positiva señala expresamente y acepta la -  
solución primeramente apuntada, al establecer que: "en -  
cualquier juicio futuro sobre la misma controversia, no -  
puede invocarse lo actuado en el proceso caducado". Y por  
lo que hace a los actos de prueba realizados, formando par-  
te integrante éstos del proceso caducado". Y por lo que -  
hace a los actos de prueba realizados, formando parte inte-  
grante éstos del proceso caducado, no tendrán valor legal-  
alguno, no podrán ser tomados en consideración por el juz-  
gador que se avoque al conocimiento del nuevo proceso.

También puede plantearse el problema de qué suerte --  
deberán correr en un proceso caducado las sentencias que -  
en el mismo se hayan podido dictar. Realmente, siendo la  
sentencia el medio de terminación normal de un proceso no-

13) Guasp. J. Op. Cit. T. I. pág. 1160.

aparece en principio posible esta hipótesis, puesto que - una vez que un proceso ha terminado no cabe su caducidad, - sin embargo, si se piensa que existen sentencias interlocu - torias se comprende como puede plantearse el problema de - que, una vez dictada una de aquellas, continúa el procedi - miento de su curso, el cual puede caducar.

No es dudoso que nuestra ley no permita, ya que lo es - tatuye, adoptar la segunda de estas soluciones, que es, la - más aconsejable, por no hacer salvedad alguna en sus pre - ceptos respecto a los efectos extintivos de la caducidad. - La resolución de un incidente por sentencia caduca cuando - caduca el principal. El artículo 373 fracción IV del Cód - i - go Federal de Procedimientos Civiles lo establece claramen - te: "caducando el principal caducarán los incidentes".

En cuanto a los efectos de índole jurídico material - interesa sobre todo, lo referente al problema de la pres - cripción. La interposición de la demanda ante el órgano - jurisdiccional o la simple interpelación judicial debida - mente notificada son causas de interrupción de la prescrip - ción. El artículo 1041 del Código de Comercio señala que: - "La prescripción se interrumpirá por la demanda u otro - cualquier género de interpelación judicial hecha al deu - dor". La caducidad del proceso, al hacer desaparecer su -

PENDENCIA, hace también desaparecer la interrupción, vuelven a correr los plazos de la prescripción. No hay dificultad puesto que ello deduce fácilmente de la naturaleza de la misma institución; la cuestión estriba en saber si dichos plazos de prescripción necesitan correr "EX NOVO" íntegramente o si valdrá la parte de plazo transcurrido hasta entonces.

La prescripción civil puede ser adquisitiva y extintiva.

a) La prescripción adquisitiva de la caducidad de la instancia extingue la interrupción de la prescripción producida por la interpelación judicial y los plazos que han corrido hasta entonces siguen siendo computables, puesto que dicha interrupción ha desaparecido.

b) Respecto a la prescripción extintiva la solución debe ser la misma para la prescripción adquisitiva, es decir, que la caducidad de la instancia extingue la interrupción de la prescripción por la interposición de la demanda.

Nuestra ley positiva acepta que: "se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación ju-

dicial, si el actor desistiere de ella o fuese desestimada su demanda". (Artículo 1168, fracción II del Código Civil).

En cuanto a la prescripción mercantil la caducidad de la instancia extingue la interrupción de la prescripción - producida por la interposición de la demanda o la interpelación judicial y los plazos corridos hasta entonces deberán ser computables puesto que la causa de dicha interrupción ha desaparecido.

El Artículo 1041 Segundo Párrafo del Código de Comercio establece que: "se considera la prescripción como no - interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiere de ella o fuese desestimada su demanda".

En resumen, la caducidad hace cesar la causa de la interrupción que suponía la PENDENCIA del proceso, el derecho (acción) hecho valer como fundamento de la pretensión-objeto de aquél, queda de nuevo sometido a los efectos - extintivos de la prescripción. Para la determinación de estos efectos no hay que volver a contar los plazos de prescripción desde su comienzo, sino que se computarán los que ya hayan transcurrido.

En el plazo de la prescripción entra el tiempo de du-

ración del proceso caducado, lo cual quiere decir que, si sumados los plazos transcurridos en el momento de la interrupción y la duración del proceso, igualen a exceden al plazo de prescripción, el derecho (acción) se considerará prescrito y su titular no podrá hacerlo valer de nuevo.

#### IX. LAS COSTAS EN RELACION CON LA CADUCIDAD.

La extinción del proceso, en el caso de la caducidad como en cualquier otro puesto de terminación normal o anormal del proceso, plantea el problema de quién debe soportar los gastos que la tramitación haya producido. No cabe remitirse del todo a los criterios generales, puesto que tales criterios se inspiran en la existencia o inexistencia de mala fé o temeridad, y en el caso de extinción del proceso dicha temeridad o mala fé no llegan a conocerse ni se producen porque no se resuelven las cuestiones de fondo planteadas.

En la hipótesis de la caducidad de la instancia podría pensarse que, siendo el actor el principal interesado en obtener la decisión del litigio, puesto que es quien lo provoca, pesa sobre él con mayor intensidad la carga de la actividad que el proceso exige, y por tanto, responsable en mayor grado de la paralización y se le deben imponer todas las costas causadas. Pero ésta no es una solución acepta -

bles, puesto que hoy el impulso del procedimiento se confía, jurisdiccional y porque el demandado también tiene interés en obtener la decisión del litigio, y sobre todo, está o - debe estar obligado a colaborar con los restantes sujetos - procesales. De aquí que el mejor criterio sobre costas en la caducidad de la instancia sea el de que cada parte sufra que las que causó con su actividad y que las comunes se repartan con normas de igualdad. (14)

El artículo 377 del Código Federal de Procedimientos Civiles afirma que: "tratándose de la caducidad de la instancia no habrá lugar a la condonación de costas". Sin embargo omite lo referente a las costas comunes, las cuales es lógico que sean sufragadas por la mitad si lo son dos li tigantes o por partes iguales si son más de dos.

#### X. MODOS DE COMPUTAR LOS PLAZOS.

El modo de computación se obtiene fijando sucesivamente el momento inicial del plazo, los que lo componen o inte gran y el momento final.

a) En cuanto al momento inicial, la norma establecida

14) Guasp. J. Op. Cit. T I. pág. 1158

por el Código Federal de Procedimientos Civiles es que: "el término debe contarse a partir de la fecha en que se haya - realizado el último acto procesal o en que se haya hecho la última promoción".

La computación del plazo inicial para la caducidad es tá acorde con la regla general que establecen nuestras le - yes procesales al estatuir que: "los términos judiciales em pezarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se - hubiere hecho el emplazamiento o notificación, según lo es - tablecido por el artículo 129 del Código de Procedimientos- Civiles para el Distrito y Territorios.

El Artículo 284 del Código Federal de Procedimientos- Civiles establece que "los términos judiciales empiezan a - correr al día siguiente del que surta efecto el emplazamiento, citación o notificación y se contará con ellos el día - del vencimiento". El primero de los días que integran al - plazo de la caducidad será el día de la última notificación hecha a las partes.

b) También interesa determinar el modo de computar -- los elementos de tiempo que integran los plazos señalados - en la ley positiva, sobre todo en cuanto al problema de si - pueden descontarse, de las unidades que naturalmente los --

constituyen, algunas de ellas, por su carácter inhábiles.

El artículo 136 del Código de Procedimientos Civiles- para el Distrito Federal establece que: para fijar duración de los términos, los meses se regularán por el número de días que les corresponda, y los días se entenderán de veinticuatro horas naturales contadas de las veinticuatro a venticuatro.

El cómputo verdadero o falso de un término judicial - se viene a traducir prácticamente en una habilidad o inhabilidad jurídica. La verdadera razón, el verdadero fundamento de espacios de tiempos superiores a la unidad, como son el mes o el año, es que para su computación estos plazos deben contarse por meses o años naturales sin excluir los días inhábiles y no como periodos de tiempo de treinta o treinta y un días.

El Artículo 131 del Código de Procedimientos Civiles- para el Distrito Federal establece que: en ningún término - se contarán los días en que no puedan tener lugar las actuaciones judiciales. Y por las razones apuntadas, deberían - estatuir que tratándose de plazos contados por meses o años éstos se computarán por meses o años naturales, sin excluir los días inhábiles.

Parece que nuestras leyes recogen el criterio contrario, según lo establece el Artículo 131 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: "en ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar las actuaciones judiciales". Lo que equivaldría a descontar -- de los plazos computados por meses o por años, todos aquellos días inhábiles, sin embargo, a falta de una disposición expresa de nuestras leyes procesales, que son las que en realidad deben establecer los términos y la manera de -- computarlos, ya que se trata de términos de procedimiento, -- de plazos que deben contarse en un proceso, tenemos en antecedente consignado por el Código Civil en materia de prescripción que declara: "el tiempo para la prescripción se cuenta por años y no de momento a momento, excepto los casos en que así lo determine expresamente la ley"; "los meses se regularán con el número de días que les correspondan"; "cuando la prescripción se cuente por días, se entenderán estos de veinticuatro horas naturales, contadas de -- las veinticuatro a veinticuatro". (Artículos 1176 y 1176).-- Lo que equivale a decir que los términos de años y meses se contarán por los días que les corresponden y éstos serán -- naturales, así es que, cuando nuestras leyes procesales hablan de meses o años, éstos serán años y meses naturales -- con el número de días que en el calendario les correspondan. En este mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia --

de la Nación en diferentes ejecutorias se han pronunciado.

En conclusión, el modo de computar los momentos de tiempo que integran los plazos señalados por nuestras leyes para la caducidad, se cuentan por meses o años naturales con el número de días que según en el calendario les corresponden; y los días por espacios de tiempo de veinticuatro horas.

c) En cuanto al momento final del plazo será, según la norma general el día del vencimiento, el cual entrará en el cómputo de dicho plazo. Pero puede presentarse el problema que el día del vencimiento del plazo sea un día inhábil; de tal caso, será preciso considerar el plazo improrrogado al siguiente día hábil. Los artículos 131 y 186 del Código Federal de Procedimientos Civiles establecen que: "en ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales". El Código 1179 y 1180 afirma que: "el día en que comienza la prescripción se cuenta entero, aunque no lo sea; pero aquél en que la prescripción termina debe ser completo". "Cuando el último día sea feriado, no se tendrá por completo la prescripción, sino cumplido el primero que le siga, si fuere útil".

## CAPITULO CUARTO

### EL PROCESO MERCANTIL Y LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA

I. Historia del Derecho Mercantil. II.- Antecedentes. III.- Preclusión y Caducidad. IV.- Código de Comercio y sus Reformas. V.- La Caducidad de la Instancia y dentro del Código de Comercio.

## I.- HISTORIA DEL DERECHO MERCANTIL.

A la consumación de la Independencia de México siguió imperando el derecho privado español, continuando vigentes las Ordenanzas de Bilbao, pero como resultaban anticuadas y deficientes tanto en España como en América, se palpaba la necesidad de un Código de Comercio, por lo que pugnaban comerciantes y juristas, y así en el año de 1822 se nombró una comisión encargada de redactar un Código de Comercio, sin que pudiera lograrlo sino hasta el año de 1854 en que se promulgó el Primer Código de Comercio Mexicano, del que fué autor el ilustre jurisconsulto Don Teodosio Jores, quien se inspiró en otros Códigos Europeos en Materia Mercantil resultando nuestro primer Código, muy superior a las viejas ordenanzas de Bilbao, sin embargo fué corta la vida de este Código que fué derogado por la Ley del 22 de Noviembre de 1855; pero ya vigente la Constitución de 1857 se concedía a los Estados la facultad para legislar en materia de comercio.

Fuó hasta el año de 1883 cuando se confirmó al Congreso Federal la facultad de legislar en materia de comercio, de acuerdo con las reformas del Artículo 172 de la Constitución que se hizo por ley de 14 de diciembre del citado año. Así se elaboró un nuevo Código de Comercio con carácter fe-

deral, que empezó a regir el 20 de julio de 1884, que si - por una parte, adoleció de algunas imperfecciones, también - tuvo indiscutibles aciertos. Este ordenamiento estuvo vigen - te hasta la promulgación de otro Código de Comercio en el - año de 1889 que entró en vigor el día 1.º de enero de 1890, estando inspirado este nuevo ordenamiento en el Código Espa - ñol de 1885, así como en el Italiano de 1882.

Este Código de 1889, hasta la fecha no ha sido abroga - do, ero si han quedado derogados muchos de sus preceptos - por varias leyes que tenemos en vigor, siendo entre otras - la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, del 26 de agos - to de 1932; la Ley de Sociedades Mercantiles, del 28 de ju - lio de 1934; la Ley sobre el Contrato de Seguros del 26 de agosto de 1935; la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, - del 31 de diciembre de 1942; Ley de Navegación y Comercio - Marítimos del 10 de enero de 1973, publicada el 21 de no - viembre del citado año.

Existen otras leyes que rigen la materia mercantil-- que sería prolijo enumerar y que sólo en su especialidad re - gulan la materia comercial.

## II.- ANTECEDENTES.

Es conveniente señalar que es necesario el establecimiento de otras normas que regulen el procedimiento en la tramitación de los múltiples litigios que se plantean ante los órganos jurisdiccionales, conflictos que han proliferado por el desarrollo de las actividades comerciales y el incremento en nuestro país.

Este florecimiento del comercio urbano, la industrialización y la actividad económica en general, aunada a la infinidad de transacciones basadas en el crédito, nos hace pugnar para el efecto de que el legislador actualice con normas adecuadas a nuestra época el procedimiento en materia mercantil, para solucionar en la mejor forma los conflictos que surgen y se plantean ante los tribunales, dentro de la fórmula que se traduzca en el máximo de justicia y de seguridad con mínimo de medios y tiempo.

## III.- PRECLUSION Y CADUCIDAD.

La preclusión se produce en la dinámica del proceso en relación a un acto o actos determinados respecto a los cuales las partes no ejercitan en la oportunidad que fijan las normas procesales establecidas, alguna facultad o dere-

cho; por ejemplo, si el demandado no produce su contestación dentro del término que la ley señala, o si las partes no presentan con oportunidad sus pruebas.

Cuando han concluido los términos que establece la ley, los contendientes pierden el derecho o la facultad que podrían haber ejercitado, operando así la preclusión pero sin que por ello se extinga la relación jurídica.

El artículo 133 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que: "una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse de rebeldía, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que, dentro de ellos debió ejercitarse; salvo los casos que la ley disponga otra cosa".

#### IV.- CODIGO DE COMERCIO Y SUS REFORMAS.

Por lo que respecta a los proyectos de reforma del Código de Comercio, son de citarse la contenida en el Plan de Guadalupe, que Don Venustiano Carranza expidió en el año de 1914, proponiendo una revisión del Código Mercantil, sin que hiciera realidad ese propósito, ya que en el año de 1928, al redactarse el nuevo Código Civil, que entró en vigor en 1932 se planteó la idea de redactar un Código de

Obligaciones, sin hacer distinción entre los civiles y los mercantiles, pero ante las dificultades para lograr la Reforma Constitucional que se hacía necesaria, la comisión en cargada del estudio dejó pendiente la cuestión.

En 1943 después de la promulgación de la Ley de Quiebras y suspensión de Pagos, se pensó en redactar un nuevo Código de Comercio, llegándose a publicar un ante-proyecto del que fué autor el Jurista español Don Joaquín Rodríguez. Dicho proyecto fué objeto de varias observaciones sin que se llegara tampoco a la elaboración definitiva del nuevo ordenamiento.

#### V.- LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA DENTRO DEL CODIGO DE COMERCIO.

Referidos los antecedentes legislativos en materia mercantil desde nuestra independencia política hasta el Código de Comercio de 1889, nos encontramos que se ocupe de la caducidad de la instancia, pero tampoco observamos la existencia de algún precepto que contenga prohibición explícita o implícita, directa o indirectamente de la caducidad. Por lo demás puede afirmarse que la caducidad de la instancia es una institución que acepta nuestro derecho, es decir, se encuentra difundida en el ordenamiento jurídico me-

xicano en textos federales y locales como puede observarse en el Código Federal de Procedimientos Civiles, Artículo -- 271 fracción IV, 375, 377 y 3o. transitorio; en la Ley de - Amparo donde aparece como una hipótesis de sobreseimiento, - en la Ley Federal del Trabajo, y en el ámbito de la Legisla - ción procesal local la admiten, entre otros Códigos, el de - Guanajuato, que tiene un antecedente en el Código Federal; - el del Estado de México, Chiapas, Sonora, Chihuahua, Michoa - cán, Morelos y Querétaro.

El tratadista Jesús Zamora Pierce nos dice: el ámbito propio de la supletoriedad se encuentra principalmente en - aquellas instituciones establecidas por la legislación adje - tiva mercantil, pero no reglamentados suficientemente por - la misma, en forma tal que no permite su aplicación adecua - da. Tal es el caso, por ejemplo, de recursos de revocación. El Código de Comercio lo establece en el artículo 1334, más no fija su trámite. Ante esta falta se impone integrar la - norma mediante la aplicación supletoria del Artículo 685 - del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal - que establece la forma y términos en que debe tramitarse - este recurso.

Igualmente en las diligencias de Jurisdicción Volun - taria mencionada por la Ley General de Títulos y Operacio -

nes de Crédito (Artículo 28, 74 y 216), cuyo trámite deberá sujetarse a lo dispuesto por la Ley Procesal Civil Local.

La norma civil suplirá a la mercantil únicamente cuando ambas sean congruentes. El ordenamiento procesal civil del Distrito es de carácter publicista, entrega la dirección del proceso al Juez, otorgándole facilidades para la investigación de la verdad histórica y para mejor proveer; y observar el principio de preclusión automática. El Código de Comercio, en cambio, de naturaleza privatista, considera a las partes como el único motor del proceso, exige constantes acuses de rebeldía para que el procedimiento pueda pasar de una etapa a otra; permite a las partes que convengan las reglas aplicables al proceso; y sigue el sistema de la prueba tasada.

El artículo 404 del Código Procesal Civil menciona que conforme a las normas del proceso civil, la confesión judicial expresa, que afecte a toda la demanda engendra el efecto de obligar al juez a otorgar en la sentencia un plazo de gracia al deudor, y a reducir los costos.

El Código de Comercio no contiene una regla equiva -- lente. No obstante, la aparente insuficiencia del Código no debe subsanarse la aplicación de la norma civil, por ser és

## **CAPITULO QUINTO**

### **EL DERECHO DE ACCION**

**I.- La acción en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal. II.- Naturaleza de la acción. III.- Noción de la Acción.- IV.- Elementos de la acción. V.- El Derecho de acción.**

ta contraria al sistema mercantil, pues las obligaciones comerciales son por principio onerosas y exigibles de inmediato (Artículo 83 del Código de Comercio), y en los contratos mercantiles no se reconocen términos de gracia o cortesía (Artículo 84 del Código de Comercio) principios que debe entenderse, aplicable igualmente a las obligaciones derivadas de una sentencia judicial.

Se hace indispensable incluir en la Legislación Mercantil la caducidad de la instancia, para descongestionar a los órganos jurisdiccionales de juicios inconclusos y para impedir que se alarguen indefinidamente.

I. LA ACCION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA -  
EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 1o. del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que: El ejercicio de -- las acciones civiles requiere:

I. La existencia de un derecho.

II. La violación de un derecho o el desconocimiento - de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o - constituir un derecho.

III. La capacidad para ejercitar la acción por sí o - por legítimo representante.

IV. El interés en el sector para deducirla.

Falta el requisito del interés siempre que no pueda - alcanzarse el objeto de una acción; aún suponiendo favora-- ble la sentencia.

El Artículo 2o. Señala que: La acción procede en jui- cio, aún cuando no se exprese su nombre, con tal de que se - determine con claridad la clase de prestación que se exija-

del demandado y el título o causa de la acción.

Artículo 3o. Por las acciones reales se reclamarán - la herencia, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes reales. Se dan y se ejercitan contra el - que tiene en su poder la cosa y tiene obligación real, con excepción de la petición de herencia y la negatoria.

Artículo 4o. La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad, y su efecto será declarar que el actor tiene dominio sobre - ella y se la entregue al demandado con sus frutos y accesiones en los términos prescritos por el Código Civil.

Artículo 5o. El tenedor de la cosa puede declinar la responsabilidad del juicio designado al poseedor que lo sea a título de dueño.

Artículo 6o. El poseedor que niegue la posesión la - perderá en beneficio del demandante.

Artículo 7o. Pueden ser demandados en reivindicación, aunque no posean la cosa, el poseedor que para evitar los efectos de la acción reivindicatoria dejó de poseer y el - que está obligado a restituir la cosa o su estimación si la sentencia fuere condenatoria. El demandando que paga la es-

timulación de la cosa puede ejercitar a su vez la reivindicación.

Artículo 8o. No pueden reivindicarse las cosas que están fuera del comercio, los géneros no determinados al en tablarse la demanda; las cosas unidas a otras por vía de accesión, según lo dispuesto por el Código Civil, ni las co sas muebles perdidas o robadas que un tercero haya adquirido de buena fé en almoneda, o de comerciantes que en merca do público se dedica a la venta de objetos de la misma espe cie, sin previo reembolso del precio que se pagó. Se presu me que no hay buena fé si de la pérdida o robo se dió aviso público y oportunamente.

Artículo 9o. Al adquirente con justo título y de bue na fé, le compete la acción para que, aún cuando no haya prescrito, le restituya la cosa con sus frutos y accesiones en los términos del artículo 4o., el poseedor de mala fé, -- o el que teniendo título de igual calidad ha poseído por menos tiempo que el actor. No procede esta acción en los ca sos en que ambas posesiones fuesen dudosas o el demandado -- tuviere su título registrado y el actor no, así como contra el legítimo dueño.

Artículo 10. Procederá la acción negatoria para obte-

ner la declaración de libertad o la de reducción de gravámenes de bien inmueble y la demolición de obras o señales que importen gravámenes, la tildación o anotación en el Registro de la Propiedad, y conjuntamente, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios. Cuando la sentencia sea condenatoria, el actor puede exigir del reo que caucione el respeto de la libertad del inmueble. Solo se dará esta acción al poseedor a título de dueño o que tenga derecho real sobre la heredad.

Artículo 11. Compete la acción confesoria al titular del derecho real inmueble y al poseedor del predio dominante que esté interesado en la existencia de la servidumbre. Se da esta acción contra el tenedor o poseedor jurídico que contraría el gravamen para que se obtenga el reconocimiento, la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen y el pago de frutos, daños y perjuicios, en su caso, y se haga cesar la violación. Si fuere la sentencia condenatoria, el actor puede exigir del reo que afiance el respeto del derecho.

Artículo 12. Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del

fundo hipotecado, y en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de fijada y registrada la cédula hipoteca -  
ria y contestada la demanda cambiare el dueño y poseedor -  
jurídico del predio, con éste continuará el juicio.

Artículo 13. La petición de herencia se deducirá por -  
el heredero testamentario o ab intestato, o por el que -  
haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da con -  
tra el albacea o contra el poseedor de las cosas heredita -  
ria con el carácter de heredero o cesionario de éste y con -  
tra el que no alega título ninguno de posesión del bien he -  
reditario o dolorosamente dejó de poseerlo.

Artículo 14. La petición de herencia se ejercitará -  
para que sea declarado heredero el demandante, se le haga -  
entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones sea -  
indemnizado y le rindan cuentas.

Artículo 15. El comunero puede deducir las acciones -  
relativas a la cosa común, en calidad de dueño, salvo pacto  
en contrario, o ley especial. No puede sin embargo transi -  
gir ni comprometer en árbitros el negocio, sin consentimien -  
to unánime de los demás condueños.

Artículo 16. Al perturbado en la posesión jurídica o -

derivada de un bien inmueble compete el interdicto de re -- tener la posesión contra el perturbador, el que mandó tal - perturbación o contra el que a sabiendas y directamente se aproveche de ella, y contra el sucesor del despojante. El objeto de esta acción es poner término a la perturbación, - indemnizar al poseesor y que el demandado afiance no volver a perturbar y se a conminado con multa o arresto para el ca so de reincidencia.

La procedencia de esta acción requiere: que la perturbación consista en actos prepatorios tendientes directamente a la usurpación violenta a impedir el ejercicio del de-- recho; que se reclame dentro de un año y el poseedor no ha ya obtenido la posesión de su contrario por fuerza, clandes tinamente o a ruegos.

Artículo 17. El que es despojado de la posesión jurídica o derivada de un bien inmueble, debe ser ante todo res tituido y le compete la acción de recobrar contra el despo-- jador, contra el que ha mandado el despojo, contra el que a sabiendas y directamente se aprovecha del despojo y contra el sucesor del despojante. Tiene por objeto reponer al des-- pojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjui - cios, obtener el demandado que afiance su abstención y a - la vez conminarlo con multa y arresto para el caso de rei -

cidencia.

Artículo 18. La acción de recuperar la posesión se deducirá dentro del año siguiente a los actos violentos o --vías de hecho causantes del despojo. No procede en favor de aquél que, con relación al demandado, poseía clandestinamente, por la fuerza o a ruego, pero sí contra el propietario-despojante que transfirió el uso y aprovechamiento de la cosa por medio de contrato.

Artículo 19. Al poseedor del predio o derecho real - sobre él compete la acción para suspender la conclusión de una obra perjudicial a sus posesiones, su demolición o modificación, en su caso, y la restitución de las cosas al estadado anterior a la obra nueva. Compete también al vecino - del lugar cuando la obra nueva se construye en bienes de - uso común.

Se da contra quien la mandó construir, sea poseedor - o detentador de la heredad donde se construye.

Para los efectos de esta acción por obra nueva, se - entiende por tal no sólo la construcción de nueva planta, - sino también la que se realiza sobre edificio antiguo, añadiéndole, quitándole o dándole una forma distinta.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar la suspensión de la construcción hasta que el juicio se resuelva. La suspensión quedará sin efecto si el propietario de la obra nueva da, a su vez, contrafianza bastante para restituir las cosas al estado que guardaban antes y pagar los daños y perjuicios que sobrevengan al actor en caso de que se declare procedente su acción, salvo que la restitución se haga físicamente imposible con la conclusión de la obra, o con ésta, se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.

Artículo 20. La acción de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o derivado de una propiedad contigua o cercana que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la otra, caída de un árbol u otro objeto análogo, y su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que ofrezca el mal estado de los objetos referidos; obtener la demolición total o parcial de la obra o la destrucción del objeto peligroso. Compete la misma acción a quienes tengan derecho privado o público de paso por las in mediaciones de la obra, árbol u otro objeto peligroso.

El juez que conozca del negocio podrá, mediante fian-

za que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar desde luego y sin esperar la sentencia, que el demandado suspenda la obra o realice las obras indispensables para evitar daños al actor.

Artículo 21. Compete acción a un tercero para coadyuvar en el juicio seguido contra su codeudor solidario. Igual facultad corresponde al tercero cuyo derecho dependa de la subsistencia del derecho del demandado o del actor. El deudor de obligación indivisible que sea demandado por la totalidad de la prestación, puede hacer concurrir a juicio a sus codeudores, siempre y cuando su cumplimiento no sea de tal naturaleza que sólo pueda satisfacerse por el demandado.

Artículo 22. El tercero obligado a la evicción deberá ser citado a juicio oportunamente para que le pare perjuicio la sentencia.

El demandado que pida sea llamado el tercero, deberá proporcionar el domicilio de éste, y si no lo hace no se dará curso a la petición respectiva; si afirmare que lo desconoce, deberá exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificar al tercero en esta forma.

Artículo 23. El tercero que, aduciendo derecho propio, intente excluir los derechos del actor y demandado o del primero solamente, tiene la facultad de concurrir al pleito aún cuando ya esté dictada sentencia ejecutoria.

Artículo 24. Las acciones de estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aún a los que no litigaron.

Las acciones de estado civil fundadas en la posesión de estado producirían el efecto de que se ampare o restituya a quien la disfrute contra cualquier perturbador.

Artículo 25. Las acciones personales se deducirán para exigir el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o no hacer determinado acto.

Artículo 26. El enriquecimiento sin causa de una parte, con detrimento de otra, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que

aquella se enriqueció.

Artículo 27. El perjudicado por falta de título le -- gal tiene acción para exigir que el obligado le extienda el documento correspondiente.

Artículo 28. En las acciones mancomunadas por título- de herencia o legado, sean reales o personales, se observa- rán las reglas siguientes:

I. Si no se ha nombrado interventor ni albacea, puede ejercitarlas cualquiera de los herederos o legatarios.

II. Si se ha nombrado interventor o albacea, sólo a - éstos compete la facultad de deducirlas en juicio y sólo - podrán hacerlo los herederos o legatarios cuando, requeri-- dos por ellos, el albacea o el interventor se rehusen a ha- cerlo.

Artículo 29. Ninguna acción puede ejercitarse sino - por aquel a quien compete o por su representante legítimo. - No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones - que competen a su deudor cuando conste el crédito de aquél- en título ejecutivo y, excitado éste para deducirlas, rehu- se o descuide hacerlo. El tercero demandado puede parali -

zar la acción pagando al demandante el monto de su crédito.

Las acciones derivadas de derechos inherentes a la persona del deudor nunca se ejercitarán por el acreedor.

Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercitarán las acciones pertenecientes a éste, en los términos que el Código Civil lo permita.

Artículo 30. Las acciones que se transmitan contra los herederos no obligan a éstos sino en proporción a sus cuotas, salvo en todo caso la responsabilidad que les resulta cuando sea solidaria su obligación con el autor de la herencia; por ocultación de bienes o por dolo o fraude en la administración de bienes indivisos.

Artículo 31. Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa, y provengan de una misma causa, deben intentarse en una sola demanda por el ejercicio de una o más quedan extinguidas las otras.

No pueden acumularse en la misma demanda las acciones contrarias o contradictorias; ni las posesorias con las petitorias, ni cuando una dependa del resultado de la otra. Tampoco son acumulables acciones que por su cuantía o natu-

leza correspondan a jurisdicciones diferentes.

Queda abolida la práctica de deducir subsidiariamente acciones contrarias o contradictorias.

Artículo 32. A nadie puede obligarse a intentar o - proseguir una acción contra su voluntad, excepto en los casos siguientes:

I. Cuando alguno públicamente se jacte de que otro es su deudor, o de que tiene que deducir derechos sobre alguna cosa que otro posee. En este caso el poseedor, o aquél de quien se dice que es deudor, puede ocurrir al juez de su propio domicilio, pidiéndole que señale un término al jactancioso para que deduzca la acción que afirme tener, apercibido de que, no haciéndolo en el plazo designado, se tendrá por desistido de la acción que ha sido objeto de la jactancia. Este juicio se substanciará sumariamente. No se reputará jactancioso al que en algún acto judicial o administrativo se reserva los derechos que pueda tener contra alguna persona o sobre alguna cosa. La acción de jactancia prescribe a los tres meses desde la fecha en que tuvieron lugar los dichos y hechos que la originan.

II. Cuando por haberse interpuesto tercera ante un -

juez menor por cuantía mayor de la que fija la ley para los negocios de su competencia, se hayan remitido los autos a otro juzgado y el tercer opositor no concurra a continuar la tercería.

III. Cuando alguna tenga acción o excepción que dependa del ejercicio de la acción de otro, a quien pueda exigir que la deduzca, oponga o continúe desde luego; y si excitado para ello se rehusare, lo podrá hacer aquél.

Artículo 33. Las acciones duran lo que la obligación que representan, menos en los casos en que la ley señala distintos plazos.

Artículo 34. Intentada la acción y fijados los puntos cuestionados, no podrá modificarse ni alterarse, salvo en los casos en que la ley lo permita. El desistimiento de la demanda sólo importa la pérdida de la instancia y requiere el consentimiento del demandado. El desistimiento de la acción extingue ésta aún sin consentirlo el reo. En todos los casos el desistimiento produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y obliga al que lo hizo a pagar las costas y los daños y perjuicios a la contra parte, salvo convenio contrario.

En cuanto a los términos judiciales, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala en sus siguientes artículos que:

Artículo 129. Los términos judiciales empezarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se hubiere hecho el emplazamiento o notificación.

Artículo 130. Cuando fueren varias las partes y el término común, se contará desde el día siguiente a aquél en que todas hayan quedado notificadas.

Artículo 131. En ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales.

Artículo 132. En los autos se harán constar el día en que comienzan a correr los términos y aquél en que deben concluir.

Artículo 133. Una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho, que, dentro de ellos, debió ejercitarse.

Artículo 134. Siempre que la práctica de un acto ju -

dicial requiera citación de las personas que estén fuera del lugar del juicio, para que concurran ante el tribunal, se debe fijar un término en el que se aumente al señalado por la ley, un día más por cada doscientos kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad salvo que la ley disponga otra cosa expresamente o que el juez estime que deba ampliarse. Si el demandado residiere en el extranjero, el juez ampliare el término del emplazamiento a todo el que -- considere necesario, atendidas las distancias y la mayor o menor facilidad de las comunicaciones.

Artículo 135. Los términos que por disposición expresa de la ley o por la naturaleza del caso no son individuales, se tienen por comunes para las partes.

Artículo 136. Para fijar la duración de los términos los meses se regularán por el número de días que les correspondan, y los días se entenderán de veinticuatro horas naturales, contadas de las veinticuatro a las veinticuatro.

Artículo 137. Cuando este código no señala términos-- para la práctica de algún acto judicial, o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

I. Cinco días para interponer el recurso de apelación

de la sentencia definitiva.

II. Tres días para apelar de autos.

III. Tres días para la celebración de juntas, reconocimientos de firmas, exhibición de documentos, dictamen de peritos; a no ser que por circunstancias especiales creyere justo el juez ampliar el término, lo cual podrá hacer por tres días más.

IV. Tres días para todos los demás casos.

Artículo 137 bis. La caducidad de la industria operará de pleno derecho cualquiera que sea el estado del juicio desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia, si transcurridos ciento ochenta días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de cualquiera de las partes. Los efectos y formas de su declaración se sujetarán a las siguientes normas.

I. La caducidad de la instancia es de orden público, irrenunciable, y no puede ser materia de convenios entre las partes. El juez la declarará de oficio a petición de cualquiera de las partes, cuando concurran las circunstan -

cias a que se refiere el presente artículo.

II. La caducidad extingue el proceso, pero no la acción; en consecuencia se puede iniciar un nuevo juicio, sin perjuicio de lo dispuesto en la fracción V de este artículo.

III. La caducidad de la primera instancia convierte en ineficaces las actuaciones del juicio y las cosas devuelven al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y se levantarán los embargos preventivos y cautelares. Se exceptúan de la ineficacia susodicha las resoluciones firmes sobre competencia, litispendencia, conexidad, personalidad y capacidad de los litigantes, que regirán en el juicio ulterior si se promoviere. Las pruebas rendidas en el proceso extinguido por caducidad, podrán ser invocadas en el nuevo, si se promoviere, siempre que ofrezcan y precisen en la forma legal.

IV. La caducidad de la segunda instancia deja firmes las resoluciones apeladas. Así lo declarará el tribunal de apelación.

V. La caducidad de los incidentes se causa por el transcurso de ciento ochenta días hábiles contados a partir

de la notificación de la última determinación judicial, sin promoción; la declaración respectiva sólo afectará a las actuaciones del incidente sin abarcar las de la instancia principal aunque haya quedado en suspenso ésta por la aprobación de aquél.

VI. Para los efectos del artículo 1168, fracción II del Código Civil, se equipara a la desestimación de la demanda la declaración de caducidad del proceso.

VII. Derogada.

VIII. No tiene lugar la declaración de caducidad: a) En los juicios universales de concursos y sucesiones, pero sí en los juicios con ellos relacionados que se tramiten independientemente, que de aquellos surjan o por ellos se motiven; b) En las actuaciones de jurisdicción voluntaria; c) En los juicios de alimentos y en los previstos por los artículos 322 y 323 del Código Civil y d) En los juicios seguidos ante la justicia de paz.

IX. El término de la caducidad sólo se interrumpirá por promociones de las partes o por actos de las mismas realizadas ante autoridad judicial diversa, siempre que tengan inmediata y directa con la instancia.

X. La suspensión del procedimiento produce la interrupción del término de la caducidad. La suspensión del proceso tiene lugar: a) Cuando por fuerza mayor el juez o las partes no puedan actuar; b) En los casos en que es necesario esperar la resolución de una cuestión previa o conexa por el mismo juez o por otras autoridades; c) Cuando se pruebe ante el juez en incidente que se consumó la caducidad por maquinaciones dolosas de una de las partes en perjuicio de la otra, y d) En los demás casos previstos por la ley.

XI. Contra la declaración de caducidad se da sólo el recurso de revocación en los juicios que no admiten apelación. Se substanciará con un escrito de cada parte en que se propongan pruebas y la audiencia de recepción de éstas de alegatos y sentencia. En los juicios que admiten la alzada cabe la apelación en el afecto devolutivo con igual subestanciación.

XII. Las costas serán a cargo del actor; pero serán compensables con las que corran a cargo del demandado en los casos previstos por la ley y además en aquellos en que opusiere reconvencción, compensación, nulidad y, en general, las excepciones que tienden a variar la situación jurídica que privaba entre las partes antes de la presentación de la

demanda.

## II. NATURALEZA DE LA ACCION.

Las teorías que explican la naturaleza jurídica de la acción se pueden dividir en dos ramas: Unas que consideran la acción como un elemento del derecho, como el derecho mismo en ejercicio, y las otras que distinguen el derecho material que se ejercita en el juicio y la acción propiamente dicha.

La primera se puede calificar como clásica o tradicional. Concibe la acción como el derecho en ejercicio. La acción es en suma, el estado dinámico del derecho. La acción se dice en este sentido, es el derecho cuando pasa de la potencia al acto. Para esta tendencia la acción es el derecho en movimiento, no es otra cosa que una posibilidad dinámica del derecho; una especie de capacidad de ejercicio que es inherente al derecho mismo.

Por ejemplo, cuando el deudor paga a su acreedor, el derecho funciona dentro de las facultades previstas por el legislador civil. Pero cuando el deudor no paga a su acreedor, adquiere entonces una nueva forma. Acción y derecho son una sola cosa, dentro de una aparente dualidad. Un dere

cho dejaría de ser tal si no se llevara contenida la acción, la ley que habla de "derechos y acciones", decía Demolombe, incurre en un pleonasma.

La acción en Roma generaba el derecho y existía, no un sistema de derecho, sino un sistema de acciones; no hay más que fijarse para hacerse cargo en la división tradicional del derecho en personas, cosas y acciones. La acción era "LUSPERSECUENDI IN JUDICIO", pero a consecuencia de su carácter, el elemento tribunal tenía una enorme importancia. (1)

Perdida la organización procesal romana, el concepto de acción tiene que ir al concepto del derecho para obtener su significación, y entonces la acción viene a ser concebida como el derecho en ejercicio o el derecho reaccionado contra su violación.

Para Savigny toda acción implica necesariamente dos condiciones: un derecho y la violación de este derecho, donde se sigue que sus elementos deben ser cuatro: (2)

---

1) Petit Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. pág. 215. México, Ed. Selectas 1982.  
2) Savigny. Op. Cit. pág. 205.

1) Derecho, porque no se concibe la acción sin un derecho que le dé nacimiento y a cuya protección se dirija.

2) Interés falta, la protección desaparece.

3) Calidad, que corresponde al titular del derecho a quien puede ejercerlo en su nombre.

4) Capacidad, es decir la aptitud para actuar personalmente en juicio.

Como consecuencia de esta identidad entre la acción y el derecho, se afirma que: a) No hay derecho sin acción, porque éste crecería prácticamente de eficacia por excepción y fundada en razones de orden público, la ley priva de acción a algunos derechos (obligaciones naturales); b) No hay acción sin derecho, desde que aquella no es sino un elemento de éste; c) La acción participa de la naturaleza del derecho (real, personal, etc.).

Esta determinación resulta insuficiente para explicar soluciones que son perfectamente normales en el proceso. -- Así sería difícil encontrar la acción cuando la sentencia rechaza la demanda por falta de interés. Se ha puesto en actividad todo el organismo judicial, se ha producido incluso

prueba abundante, se ha interpuesto recursos que provocarán la intervención de los Tribunales de Segunda Instancia, y - al final, el Juez declara que la pretensión del actor no es tá amparada por una norma legal. Si el derecho no existe, - y no puede haber acción sin derecho, ¿qué es lo que ha ser vido para impulsar todo el movimiento del proceso? lo mismo puede decirse en el caso de las obligaciones naturales, la ley les niega expresamente acción, según los civilistas, pe ro nada impide que se demande judicialmente su cumplimiento y se tramite un proceso el cual terminará con una sentencia que declarará que esa obligación no es exigible. Un embargo precautorio puede quedar posteriormente sin efecto si en el juicio principal se desistiera la demanda.

La acción y el derecho son un solo elemento en cuanto que no puede existir una sin la otra, ya que los dos conceptos son de gran importancia para poder poner en actividad a los órganos jurisdiccionales. Lo que más preocupa es la importancia que tiene la acción como elemento del derecho para poder obtener una sentencia favorable y expedita que sólo se consigue a través de sus elementos, a los cuales cada parte debe apegarse y no hacer una pérdida de tiempo dentro de un proceso al pretender declarar un derecho violado.

Los llamados elementos de la acción, con excepción -

de la capacidad, no son condiciones para su ejercicio, sino para obtener una sentencia favorable, es decir, para su admisión por el juez, pues entonces el juez declararía si la pretensión está o no fundada, si su interés es legítimo, - tiene capacidad para reclamarlo. Todo ello demuestra que la acción procesal es algo independiente del derecho sustantivo, y por ello la doctrina moderna ha tratado de fijar sus caracteres. (3)

b) La acción como derecho autónomo. En 1856, sale el libro "La Acción en el Derecho Romano, desde el punto de - vista del Derecho Moderno", debido a Eincheid, con el que - se inicia la investigación de la acción como derecho autóno - mo, y que constituye el antecedente de las nuevas escuelas - procesales. Existía en esa época en Alemania una doble ter - minología: LA ACTIO" u la "KLAGE". La acción era concebida - como la potestad inmanente al derecho de reaccionar contra - la violencia o como el derecho en su tendencia a la actua - ción, un derecho que nace de la violación. La querella - (KLAGE) era un derecho contra el Estado, pero coincidían - con la acción, en cuanto ambas prescindían de un elemento - esencial; la persecución en juicio. Partiendo de esta base, Windcheid afirma que la acción no es el derecho mismo, ni - tampoco la querella, sino un concepto distinto. Lo que nace

---

3) Alsina Hugo. Op. Cit. T I. pág. 179

de la violación del derecho de propiedad no asigna un derecho de obrar, sino a la restitución de la cosa contra una determinada persona y para expresar esa dirección personal o tendencia a someter la voluntad de otro se emplea la palabra "ANSPRUCH", que significa pretensión jurídica.

En la acción romana en cambio, existen otros elementos, como son la idea del tribunal y de controversia entre el que ataca y el que se defiende, de modo que el último análisis se resuelve en pretensión judicial. Se asemeja a la querrela en cuanto como ésta, la acción se dirige contra el Estado, pero se diferencian porque la querrela es sólo un derecho de obrar, en tanto que la acción supone la actuación. Por eso la concepción civilista de la acción ha confundido a ésta con la pretensión jurídica que nace de la violación del derecho.

La teoría de Windcheid tiene el mérito de haber destacado la independencia de la acción. Esta concepción primera de la autonomía de la acción dió lugar a una famosa polémica con Muther, y que fue el origen de nuevas investigaciones.

Muther en su libro "La Teoría de la Acción Romana y el Derecho Moderno de Obras", apareció en el año de 1857, -

concibió la acción como un derecho público subjetivo contra el Estado en la persona de sus órganos jurisdiccionales, - porque ese derecho, que supone un derecho privado violado, - corresponde no sólo la obligación del Estado de prestarle - su tutela, sino el derecho de emplear contra el obligado la coacción necesaria para obtener su cumplimiento.

Wash, construyó su doctrina del derecho a la tutela jurídica, expuesto en su libro "La Acción Declarativa" en - 1855, en que se considera la acción como un derecho autónomo que se dirige contra el Estado y el adversario. De allí - sus caracteres: es un derecho público al que corresponde por parte del Estado la obligación de dispensar la tutela del - derecho, pero es concreto en cuanto a su eficacia, afecta - sólo al adversario. Por consiguiente sólo hay acción cuando la demanda es fundada. (4)

Degenkalb en su monografía "La Acción en el Contradictorio y la Naturaleza de la Norma Contenida en la Sentencia", concibió la acción como un derecho abstracto de obrar, independientemente de que ello sea fundado o infundado.

c) La acción como derecho autónomo potestativo. Estos

---

4) Goldchmid J. Op. Cit. pág. 96

trabajos prepararon junto con la tesis de Adolfo Wach, la elaboración de la doctrina expuesta por Chiovenda, que aún goza de merecido prestigio que ha dado extraordinario impulso a los estudios del Derecho Procesal.

Para Chiovenda la acción es un derecho autónomo con valor propio en el patrimonio (5). A todo derecho es correlativo un deber, pero hay derechos a los cuales corresponde deber alguno, y sin embargo, su ejercicio permite influir en la condición jurídica de otra persona. Esos derechos se llaman potestativos, porque dependen de la voluntad del titular, sin que el sujeto pasivo está obligado a hacer nada para satisfacerlo. Entre estos derechos se encuentra la acción. La violación de un derecho hace nacer el derecho de exigir su reparación mediante la intervención del Estado, pero salvo los casos en que éste puede proceder por sí mismo, es necesario el requerimiento de la parte para que el órgano jurisdiccional se ponga en actividad. Por consiguiente, actúa sólo cuando el sujeto pide su intervención, y por eso define la condición para la actuación de la voluntad de la ley. (6)

---

5) Chiovenda J. Op. Cit. T I. pág. 89

6) Alsina Hugo. Op. Cit. T I. pág. 181

Es un derecho autónomo que nace con la transgresión a la norma del derecho, pero que tiene vida independiente y se rige por principios propios, aún cuando se hayan estrechamente vinculados y se influyen mutuamente, por que solamente ellos unidos pueden conseguir la satisfacción de una pretensión. "La diferencia entre acción y derecho no se percibe con facilidad si se piensa sólo en la forma común de la acción, pero es evidente en las acciones meramente declarativas. La acción es un derecho que se tiene contra el adversario frente al Estado, y su eficacia es mayor que la obligación misma". (7)

La norma que garantice una obligación es más extensa y comprensiva que ella, porque mientras la obligación constriñe al obligado a proporcionar al acreedor un bien mediante una prestación, la voluntad de la ley garantiza al acreedor, aunque la obligación no sea cumplida, la consecución de ese bien, por todos los medios posibles. Por eso, mientras el derecho su obligación aún después del incumplimiento, conserva la dirección hacia la prestación del obligado, el derecho de acción aspira a conseguir por otros medios el bien garantizado por la ley; ese medio es el proceso. "La acción no busca por eso el cumplimiento de la obligación si

7) Alsina Hugo. Op. Cit. T. I pág. 181

no la consecución del bien garantizado por la ley, independientemente de la obligación, que ha resultado insuficiente como instrumento". Peor la teoría de los derechos potestativos ha sido a su vez, muy discutida, porque el primer lugar, aún en los ejemplos propuestos para justificarla, puede encontrarse una obligación correlativa. En este sentido, todo derecho sería potestativo en cuanto supone la facultad de ejercicio. En segundo lugar, habría una contradicción con el concepto de autonomía de la acción, si el nacimiento de ésta dependiese de la violación de un derecho. (8)

Rocco afirma que "importaría un retroceso en el camino andado en la investigación de la naturaleza jurídica de la acción, porque no estando dirigida contra el Estado, no sería un derecho de carácter público, sino privado". (9)

Nuestra Suprema Corte de Justicia inspirada en la doctrina de Chiovenda y al tratar acerca de la naturaleza de la acción, llega prácticamente a la misma solución que ya apuntó el tratadista. Así en la ejecutoria publicada en el Tomo LXXXVI, Página 2320 afirma: "Las acciones son bienes incorporables que están en el patrimonio de sus titulares puesto que definen el derecho potestativo que asiste concreto, la voluntad de la ley".

8) Alsina Hugo. Op. Cit. T.I. pág. 182

9) Rocco A. Op. Cit. pág. 104

d) La acción como una función procesal. Para Carnelutti la acción es "El poder provocar la actuación de un órga no jurisdiccional". (10)

Pero el poder de acción no corresponde a una parte, - sino a las dos. "El principio del contradictorio manifiesta la bilateralidad de la acción y sus razones. El contradictorio representa el complemento y correctivo de la acción de parte del proceso. Cada parte actúa por su propio interés; - pero la actuación combinada de éstos intereses sirve a los fines del proceso. La acción supone en síntesis, el ejercicio privado de una función pública". (11)

e) El derecho de acción es para Ugo Rocco un "derecho subjetivo público, del individuo para con el Estado, que - tiene como contenido substancial el interés abstracto a la intervención del Estado para la eliminación de los obstáculos, que la incertidumbre o la inobservancia de la norma - aplicable en el caso concreto pueden aparecer a la realización de los intereses protegidos. Objeto de este derecho es la prestación por parte del Estado de su actividad jurisdiccional para la declaración del derecho incierto y para la - realización forzosa de los intereses de tutela cierta". (12)

10) Carnelutti F. Op. Cit. págs. 133 y 356

11) Carnelutti F. Op. Cit. pág. 134.

12) Rocco U. Op. Cit. pág. 48

No siempre la acción es un derecho o un acto determinado y favorable, sino que puede, en algunos casos, ser un derecho o un acto del estado independientemente de un contenido. Esto ocurre en el proceso de declaración. Aquí el interés que constituye el contenido del derecho de acción, -- consiste en obtener del Estado la declaración de lo que es derecho de un modo más bien que de otro. En la cadena de los fines perseguidos por el actor el de obtener una sentencia favorable, es el fin que el derecho no toma en consideración de modo alguno; pero el fin próximo, o sea el interés que únicamente el derecho protege, es el de obtener una sentencia, es decir la declaración de una relación incierta. Sólo de este modo se explica que el derecho de acción puede corresponder también al que no tiene el derecho material, y sólo así puede darse al proceso una base autónoma, independiente del derecho privado.

La íntima razón de esta autonomía reside precisamente en la naturaleza secundaria y abstracta del interés que forma el contenido substancial de la acción.

f) Calamandrei opina que el concepto de acción no lo encontramos en las soluciones que nos dan las dos doctrinas extremas, sino que buscaremos una posición intermedia, tomando tanto de una como de la otra elementos que la inte -

gran y que a nuestro entender están plenamente justificadas, y los cuales no podemos prescindir para entener dicho concepto. (13)

Se puede pensar fácilmente que la acción es un derecho autónomo respecto del derecho sustantivo, considerándolo como la facultad que corresponde a una persona para pedir la intervención del Estado a efecto de tutelar una pretensión jurídica material y ello es consecuencia de la prohibición de hacerse justicia por mano propia y de haber asumido el Estado la función jurisdiccional. Acción y jurisdicción, son dos conceptos que se corresponden. La acción podrá o no operar según la pretensión esté o no fundada en una norma sustantiva, pero en cualquier caso la acción se habrá ejercitado y la actividad jurisdiccional se habrá puesto en movimiento.

Concebida así la acción se distingue del Derecho sustantivo como la consigna Hugo Alsina bajo diversos aspectos: (14)

1.- Por su origen, pues el derecho nace de un contra-

13) Calamandrei. Op. Cit. Nos. 13 y 14

14) Alsina Hugo. Op. Cit. T.I. pág. 185

to, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o deriva de las relaciones de familia, en tanto que la acción nace - del conflicto entre dos personas sobre la existencia, la - inexistencia o la interpretación de un derecho.

2.- Por sus condiciones de ejercicio, ya que éstas so metidas a reglas distintas; una persona puede tener capacidad para adquirir un derecho y ser incapaz para defenderlo - en justicia; la acción supone una actividad, y el proceso - donde ella se desarrolla está sujeto a normas propias en - tanto que el derecho supone una situación jurídica cuya pro tección se obtiene mediante la acción.

3.- Por su objeto, desde que la acción tiende a obten ción de una sentencia, mientras que el derecho es precisa - mente la regla que la sentencia va a aplicar para la solu - ción de la cuestión litigosa.

4.- Por sus efectos, porque la acción agrega al dere - cho un nuevo elemento.

No obstante de ser autónomos, la acción y el derecho - están tan estrechamente vinculados, que puede decirse que - se complementan. La acción no tiene una función específica, sino que es instituída en miras a la protección del dere -

cho, puede éste faltar no obstante haberse ejercitado la acción puede deducirse sin otro objeto que su propio derecho. Recíprocamente el derecho no siempre requiere la protección de la acción, como ocurre en el caso del cumplimiento voluntario, pero resultaría ineficaz si no se contase con ella - cuando el obligado pretende substraerse al cumplimiento de su obligación.

José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina en su tratado "Instituciones de Derecho Procesal Civil" considera a la acción como "un derecho autónomo público subjetivo derivado de los preceptos constitucionales que prohíben la autodefensa y que, haciéndola innecesaria crean los órganos específicos encargados de ejercer la función jurisdiccional y trazan los lineamientos generales del proceso". (15)

Una de las cuestiones más discutidas en doctrina, es la de saber quién es el destinatario de la acción, si el Estado o el demandado. Porque si la acción es un derecho que se ejerce contra el Estado, resulta evidente que el sujeto pasivo es éste y no el demandado, de tal manera que las condiciones para la admisibilidad de la acción en la sentencia no deben referirse al demandado, sino al Estado. Por el contrario, si el sujeto pasivo es el demandado, resulta también evidente que no puede hablarse de un derecho contra el

15) Castillo Larrañaga J. y Pina Rafael.  
Op. Cit. pág. 45

Estado.

Si concebimos la acción como un derecho público subjetivo contra el Estado para obtener la tutela de un derecho privado, la solución parecerá más clara, porque el Estado será el sujeto pasivo de una relación procesal. La que tienen sus órganos jurisdiccionales de amparar en la sentencia a quin lo merezca, en tanto que el demandado será el sujeto pasivo de la relación substantiva cuyo reconocimiento persigue la acción. El Estado, en ejercicio de su función jurisdiccional ampara el derecho, y la acción tiende, precisamente, a que el Estado ampare aplicando el derecho. (16)

Estamos de acuerdo en las doctrinas antes mencionadas, pero a mi parecer veo que la que más se acerca es la de convocar la actuación de un órgano jurisdiccional, en el cual comprende no a una sola parte, sino a las dos del llamado poder de acción para que esos intereses de cada uno sirvan para los fines del proceso. Otra doctrina que parece acertada es la de los maestros Castillo Larrañaga y Rafael de Piña, que a través de los preceptos Constitucionales prohíben la autodefensa para poder así crear los órganos de la jurisdicción, quienes señalan las normas generales de un proceso.

---

16) Castillo Larrañaga J. y Piña, Rafael  
Op. Cit. pág. 46

## III. COUTURE. (17)

Establece que el vocablo acción tiene tantas acepciones, en el campo estrictamente jurídico, que no es posible entrar a desenvolver este concepto sin una previa determinación del valor de las palabras. Puede comprobarse, por ejemplo, que el valor del vocablo ha evolucionado en el tiempo: no es el mismo, el significado actual de acción civil, que el de la "ACTIO" romana. Tampoco es el mismo, en igual momento histórico, entre un derecho y otro, tal y como ocurre entre los países de cultura latina y los países de raíz anglo-sajona. En un sistema jurídico positivo determinado, como el italiano, ha sido fijado en quince significados diferentes, y aún en el campo más restringido del derecho procesal, es usado habitualmente con alcance variable.

Limitando la observación a esta última zona del derecho y reduciendo el problema léxico a sus términos más simples, podemos recordar que de acción se habla en tres sentidos principales:

Primero, como sinónimo de derecho. Es el alcance que tiene en el lenguaje forense la expresión "de falta de acción", que no significa otra cosa que la ausencia favorable

La acción aparece definida todavía en algunas legislaciones americanas. Se dice, por ejemplo, en la legislación Uruguaya que "acción es el derecho legal de pedir judicialmente lo que es nuestro o se nos debe", concepto este tomado del derecho romano y atribuido a Celso.

Una definición de esta índole, no obstante del prestigio de la autoridad de la que emana, no puede satisfacer las exigencias científicas del derecho procesal moderno.

Aparte del riesgo natural que supone incorporar una definición al derecho positivo, deben hacerse a su respecto dos observaciones fundamentales. Por un lado, que el concepto de la acción como medio legal significa dejar sin aclaración el punto relativo a la naturaleza de la misma: Esta no es tan solo "REMEDIUM JURIS", sino una poder jurídico autónomo que puede concebirse desprendido del derecho material sobre lo nuestro o lo que se nos debe, tal como lo admite la doctrina dominante. Por otro lado, que la definición no alcanza a comprender las acciones de mera declaración, en las cuales no se reclama nada que nos pertenezca que nos sea debido, sino una pura declaración apta para hacer cesar un estado de incertidumbre jurídica. (19)

---

19) Couture J. Eduardo, Op. Cit. pág. 63

al demandante.

Segundo, como sinónimo de demanda o pretensión en sentido formal. Se habla entonces de admitir y rechazar la acción, de interponer o postergar la acción, etc.

Tercero, como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción.

Se trata en este caso, de un poder jurídico distinto del derecho y de la demanda en sentido formal, dirigido a lograr la actividad estatal, por medio de sus órganos competentes para la declaración coactiva de un derecho.

De acuerdo con Couture, este tercer sentido es uno de los más completos, debido a que señala la facultad que se tiene para poder provocar la actuación o actividad del Estado a través de sus órganos jurisdiccionales para poder declarar coactivo un derecho que ha sido violado o vulnerado y así llevar una justa reacción de lo que es el derecho de acción dentro de este tercer sentido principal.

Es este tercer sentido el que corresponde al concepto de acción en su alcance estrictamente procesal. (18)

#### IV. ELEMENTOS DE LA ACCION.

Para terminar, y estando íntimamente vinculados los elementos de la acción con su naturaleza jurídica, nos referimos brevemente a ellos, quedando con esto aunque sea de una manera parcial, aclarados algunos conceptos que nos servirán de base para el desarrollo del tema, objeto del presente trabajo sin que esto se pretenda dejar agotado el problema acerca de la naturaleza jurídica de la acción, objeto hasta nuestros días de la elaboración sistemática por parte de quienes, por su capacidad y profundo conocimiento del Derecho Procesal, están llamados a ilustrarnos en esta rama del derecho que va encausándose ya, por senderos firmes y definidos.

La acción según Chiovenda (20) consta de tres elementos:

a) Los sujetos.- Si se acepta la teoría civilista, considerando la acción como un elemento del derecho, el sujeto activo es el titular de la relación jurídica y el sujeto pasivo el obligado contra el cual se pide su cumplimiento. Estamos así dentro del campo del derecho privado, y no-

20) Chiovenda José Op. Cit. pág. 126. T.I.

se ve, entonces, como puede hablarse de un derecho contra - el Estado. Si por el contrario, consideramos como lo hemos hecho, a la acción como un derecho autónomo de carácter público, el sujeto activo es quien lo ejerce y el sujeto pasivo es el Estado en la persona de sus órganos jurisdiccionales. Entonces no se ve que razón hay para que una de las - condiciones de su admisión en la sentencia sea legitimidad de la calidad del obligado en la relación jurídica substantiva, pues en todo caso no sería éste, sino el Estado el - deudor de la prestación. Pero si como hemos dicho, definimos a la acción como un derecho público contra el Estado, - para proteger una pretensión jurídica material, es fácil advertir que en la acción existen dos aspectos; uno de carácter procesal y otro de carácter substancial. Desde este segundo punto de vista, el sujeto activo es el titular de la relación jurídica que se pretende amparada por una norma legal, por lo cual toma en el proceso el nombre de actor y el sujeto pasivo es aquel frente al cual se pretende hacer valer esa relación jurídica, por lo cual se llama demandado. - Pero actor y demandado son sujetos activos de la acción en su función procesal, en cuanto ambos pretenden que el juez, sujeto pasivo, haga actuar la ley en su favor, admitiendo o rechazando la pretensión jurídica. Ahora bien, como la jurisdicción no tiene un fin en sí misma, un fin OPERIS, sino la realización del derecho material, habitualmente el con -

funde con el sujeto de la relación jurídica sustantiva.

b).- El objeto. El objeto inmediato de la acción - (Roco) en sentido propio es la prestación de la actividad - jurisdiccional lo que se pide al juez, o en otras palabras, la providencia jurisdiccional solicitada.

Más ya que, una providencia jurisdiccional no puede - exigirse pura y simplemente, sino que debe siempre perfilarse en relación con un objeto de la providencia misma, junto al objeto inmediato del derecho de acción, existe un objeto mediato constituido por la relación jurídica concreta, por la relación jurídica sustantiva sobre la cual se puede la - providencia jurisdiccional que puede ser una declaración, - una condena, una ejecución, etc.

De lo cual se desprende que además de un objeto inmediato de la acción, constituido por la providencia solicitada a los órganos jurisdiccionales, existe un objeto mediato, constituido por la relación jurídica sobre la que recae dicha providencia.

La providencia demandada a los órganos jurisdiccionales se llama en la doctrina PETITUM y con esta denominación no se pretende referirse únicamente a una providencia pura-

y simple, abstractamente considerada, como es la declaración, condena o ejecución, sino de la relación jurídica determinada que constituye un objeto.

Lo cual denota en otras palabras, que el PETITUM comprende así, el objeto inmediato, como el objeto mediato de la acción.

c).- La causa.- Mucho se ha discutido en la doctrina sobre este otro elemento de la acción; sobre la llamada causa PETENDI, que para la doctrina clásica o tradicionalista no era más que la razón o el fundamento de la acción.

Este concepto no ha sido totalmente abandonado ni siquiera por los nuevos procesalistas, por lo que reina una gran confusión sobre la noción jurídica de la causa PETENDI.

Para Chiovenda la causa PETENDI es la causa eficiente de la acción, o sea un interés, que es el fundamento que la acción corresponda, y que ordinariamente se desarrolla, a su vez, en dos elementos: un derecho y un estado de derecho contrario a lo mismo.

Para entender y tener una noción exacta de la causa -

PETENDI, nos dice Ugo Roco, (21) para comprender como nos lo dice la misma frase, de la causa por la cual se pide la prestación de la actividad jurisdiccional, se precisa distinguir según las diversas categorías de acción.

En las acciones de mera declaración la causa PETENDI consiste en el hecho de la existencia de la incertidumbre del derecho, de la que surge la necesidad de pedir a los órganos jurisdiccionales la declaración del derecho.

En las acciones de condena, además del caso en que el cumplimiento derive de la incertidumbre del derecho, la causa PETENDI debe ligarse al hecho violatorio del derecho.

Y ciertamente, sólo de la existencia de un derecho y de un hecho que viole, nace la razón de pedir la prestación de la actividad jurisdiccional.

En las acciones ejecutivas, la causa PETENDI consiste en la existencia de un acto del que resulta la certeza del derecho (título ejecutivo) y de la falta de cumplimiento espontáneo por parte del obligado, de las obligaciones jurídicas que resultan del acto de declaración.

21) Roco Ugo. Op. Cit. pág. 56

## V. EL DERECHO DE LA ACCION.

La prohibición del ejercicio de la autodefensa en el Estado moderno, consagrada por casi la totalidad de las -- constituciones, determina la exigencia de dotar a sus miembros del poder o facultad de provocar la actividad de los - órganos jurisdiccionales para el amparo de sus derechos: es ta facultad es la acción o derecho de acción.

Así, la acción nace históricamente como una supresión de la violencia privada, substituída por la obra de la co - lectividad organizada. La primitiva represalia y la instintiva tendencia de hacerse justicia por su mano, desaparecen del escenario social para dar entrada a un elemento sustitutivo inspirado en el propósito de obtener la justa reacción por el acto racional o reflexivo de los órganos de la co<sup>l</sup>lectividad jurídicamente ordenados.

A mi parecer, es de gran importancia lo que nuestra - Constitución señala en su Artículo 17 al abordar la prohi - bición del ejercicio de la autodefensa, ya que cada miembro de nuestra colectividad goza de la facultad de provocar la - actuación de los órganos jurisdiccionales para poder evitar una violencia y no llegar a lo que antes se conocía como la ley que es conocida por todos, rerifiéndome a la del más -

fuerte.

No cabe duda, en consecuencia, que la acción funciona en el orden actual de las cosas, merced a la presencia del Estado, a su ingerencia directa y a su propósito de asegurar la paz y la tranquilidad social mediante del imperio del derecho.

Por mucho tiempo ha surgido la controversia entre los tratadistas si el estudio de la acción corresponde al derecho civil, y aunque en nuestros días casi se ha unificado - el criterio que dicho estudio es materia propia del derecho procesal, como hábilmente lo consigna Clemente de Diego al abordar este problema, afirmando: "Entendemos por la acción, como cubierta protectriz de todo derecho, acompaña a éste - y refleja su estructura, cayendo en este aspecto sustantivo bajo la órbita del derecho civil, ahora, en cuanto principio de movimiento que se ha de encauzar por moldear y formas determinadas ante la autoridad de quién se invoca y pide auxilio, pertenece al derecho procesal". (22)

La materia relativa a las acciones ha constituido en el curso del presente siglo y en la última mitad del ante -

---

22) Diego, Clemente de. Curso Elemental de Derecho Civil  
Tomo I. pág. 110.

rior, la piedra angular del derecho procesal verdadero y -  
propio, científicamente concebido, y que sirve como crite -  
rio distintivo entre éste y el simple procedimiento.

## CONCLUSIONES

- I. La acción y el derecho están estrechamente vinculados por lo que puede decirse que se complementan, pero lo que puede decirse que se complementan, pero la acción es autónoma, y es público subjetiva en cuanto se dirige a través de los órganos jurisdiccionales al Estado con el objeto de obtener la tutela de un derecho privado, por lo tanto, el Estado es el sujeto pasivo en la relación procesal en tanto que el demandado será - el sujeto pasivo de la relación sustantiva cuyo reconocimiento prosigue la acción, por lo tanto, el Estado en su función jurisdiccional ampara el derecho y - la acción tiende objetivamente a que el Estado ampare aplicando el derecho o norma jurídica.
  
- II. En el proceso la relación es compleja y autónoma perteneciendo al derecho público, en cuanto se fundamenta en normas propias adjetivas, comprendiendo un sinnúmero de derechos derivándose de normas que regulan la actividad pública.
  
- III. La caducidad de la instancia es un autodecreto que extingue la relación procesal, teniendo por objeto sancionar el transcurso de cierto período temporal en el

juicio no promueven o realizan actividad alguna.

- IV. Es del orden objetivo la caducidad de la instancia - porque se toma en cuenta por parte del Estado un período de inactividad procesal prolongada teniendo por objeto liberar a sus propios órganos de todas las - obligaciones derivadas en una relación procesal o juicio. La caducidad de la instancia tiene por objeto - evitar la excesiva paralización de los juicios por la falta de interés o inactividad de los sujetos procesales o partes distintos del órgano jurisdiccional, por lo que se deduce que no tienden a evitar el excesivo-término, tiempo o duración de los procesos.
- V. Una vez instaurado el procedimiento que se trate, la caducidad debe decretarse en un auto o decreto procesal, válido en cuanto han de darse en él los requisitos para que después no se le considere o se le impugne como nulo debiendo ser el acto previsto genérico - o específico de la ley según se trate.
- VI. Para que las partes del proceso conozcan oficialmente la caducidad ésta se publicará por medio de una resolución que la declare teniendo en cuenta que la publicación de la resolución no es nunca constitutiva sino

declarativa de la misma.

- VII. Hay diferentes términos o plazos para que se decrete o produzca la caducidad los cuales están expresamente fijados en la Ley de la materia y que generalmente son términos superiores a la unidad de meses o años debiéndose computar por meses o años naturales con su número respectivo los días inhábiles, lo que es un beneficio o ventaja en el cómputo verdadero o falso del término judicial no traduciéndose prácticamente en una habilidad jurídica.
- VIII. Tienen como efectos la caducidad de la instancia la extinción y consiguiente ineficacia jurídica de los actos procesados realizados por las partes ante el órgano jurisdiccional.
- IX. Para la administración de justicia la caducidad de la instancia es a todas luces una institución necesaria, porque evita que las LITIS planteadas ante los juzgados correspondientes o autoridades queden indefinidamente estancadas sin que se obtenga resolución definitiva siendo ésta imputación a la inactividad de las partes interesadas.
- X. En la materia mercantil resulta indispensable la cadu

cidad de la instancia con el objeto de descongestio -  
nar a los juzgados del fuero común o federales según -  
sea el caso de juicios inconclusos con el objeto de -  
que no se alarguen los procesos.

- XI. En el Derecho Mexicano se encuentra aceptada y regulada la caducidad por lo que resulta a todas luces su -  
aplicación en todas las ramas del derecho y en espe -  
cial el Código de Comercio.

## BIBLIOGRAFIA

ALSINA, HUGO

Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Ed. Cárdenas. Tomos I y II.

CALAMNDREI

Breve Ensayo sobre la Relatividad del Concepto de Acción. - (Publicado por la Revista de Jurisprudencia de la Escuela Nacional. Nos. 13 y 14).

COUTURE J., EDUARDO

Estudios de Derecho Procesal Civil. La Constitución y el Proceso Civil. Ediar Soc. Anón Ed. Vol. I. Buenos Aires. 1948.

Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ed. Palma. 1977.

CARNELUTTI, F.

Instituciones del Nuevo Proceso Civil Italiano. Ed. Casa. - Barcelona Busch. 1942.

- CASTILLO LARRAÑAGA, J. Y  
DE PIÑA, RAFAEL. Instituciones de Derecho Pro-  
cesal Civil. Ed. Porrúa. 1978.
- CHIOVENDA, J. Principios de Derecho Procesal  
Civil. Ed. Cárdenas. Tomos I y  
II.
- D'ONOFRIO, PAULO Las Acciones de Derecho Proce-  
sal Civil. Ed. Góndora. Madrid.
- GUASF, JAIME Comentarios a la Ley de Enjui-  
ciamiento Civil. Ed. Reus. To-  
mos I y II.
- GOLDSCHMID, JAMES Derecho Procesal Civil, Ed. La  
bor. Barcelona, 1936.
- KISCH, W. Elementos de Derecho Procesal-  
Civil. Ed. de Palma. Buenos -  
Aires.
- PALLARES, EDUARDO Tratado de las Acciones Civi -  
les. Ed. Botas. 1962.

- PETIT, EUGENE                      Tratado Elemental de Derecho -  
Romano. Ed. Selectas. México.-  
1982.
- PLANIOL MARCEL                    Traité Elementaire de Droit Ci  
vil. Lib. GENERALE DE Droit et  
de Jurisprudence, 4a. Ed. Pa -  
ris. 1948.
- RISPULI                              Instituzioni di Viritto Proce-  
ssuale Civile. Ed. Reus.
- ROCCO, ALFREDO                    la Sentencia Civil. Ed. Stylo.  
México. 1944.
- ROCCO, UGO                         Derecho Procesal Civil. Ed. Po  
rrúa. México. 1939.
- SAVIGNY                              Sistema de Derecho Romano Ac -  
tual. Ed. de Góngora. Madrid.
- ZAMORA-PIERCE, J.                 Derecho Procesal Mercantil Ed.  
Cárdenas. México, 1978
- ARELLANO GARCIA, C.              Derecho Internacional Privado.  
Ed. Porrúa. 3a. Ed. México. -  
1979.