



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**“ESTUDIO DOCTRINAL Y LEGAL DE LA RECONVENCIÓN A
LA LUZ DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL EN EL DISTRITO
FEDERAL.”**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

AFREDO SABAS CASTRO JUAREZ

ASESOR :

LIC. JUANA INES CHAVARRIA CASTORENA

AGOSTO, 2005.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**"ESTUDIO DOCTRINAL Y LEGAL DE LA RECONVENCIÓN A LA LUZ
DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL"**

INTRODUCCIÓN - - - - - Pág. 3

CAPITULO I - - - - - Pág. 6

ANTECEDENTES DE LA RECONVENCIÓN. - - - - - Pág. 6

- 1.1. Derecho Romano. - - - - - Pág. 6
- 1.2. Derecho Canónico. - - - - - Pág. 35
- 1.3. Derecho Español. - - - - - Pág. 38
- 1.4. Derecho Mexicano. - - - - - Pág. 44
- 1.4.1. Legislación Procesal Civil de 1837 a 1884. - Pág. 44
- 1.4.2. Legislación Procesal Civil en el Distrito Federal en 1932. - - - - - Pág. 46
- 1.4.3. Reformas al Código de Procedimientos Civiles. Pág. 50

CAPITULO II - - - - - Pág. 53

CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA RECONVENCIÓN. - - - - - Pág. 53

- 2.1. Acción. - - - - - Pág. 54
- 2.2. Jurisdicción. - - - - - Pág. 65
- 2.3. Proceso. - - - - - Pág. 74
- 2.4. Procedimiento. - - - - - Pág. 82

CAPITULO III - - - - - Pág. 85

ESTUDIO DOCTRINAL DE LA RECONVENCIÓN. - - - - - Pág. 85

- 3.1. Concepto. - - - - - Pág. 85
- 3.2. Fundamento. - - - - - Pág. 88
- 3.3. Diferencias con otras figuras jurídicas. - - - - - Pág. 90
- 3.3.1. Con la compensación. - - - - - Pág. 90
- 3.3.2. Con la excepción de conexidad. - - - - - Pág. 92
- 3.4. Efectos. - - - - - Pág. 96
- 3.5. Actitudes del demandado al contestar la demanda. - Pág. 98

3.5.1. El allanamiento.- - - - - Pág.98
3.5.2. La confesión. - - - - - Pág.100
3.5.3. El reconocimiento.- - - - - Pág.101
3.5.4. Denuncia de un litigio a un tercero.- - - - - Pág.102
3.5.5. Negación de los hechos. - - - - - Pág.102
3.5.6. Oponer excepciones. - - - - - Pág.103
3.5.7. Negación del derecho. - - - - - Pág.112
3.5.8. Oponer la reconvencción. - - - - - Pág.113

CAPITULO IV - - - - - Pág.114

LA RECONVENCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- - - - - Pág.114

4.1. Demanda reconvenccional.- - - - - Pág.115
4.1.1. Momento procesal para interponerla. Necesidad de modificarlo. - - - - - Pág.118
4.1.2. La contestación de la reconvencción. Crítica al término de seis Días otorgado por la ley para tal efecto - - - - - Pág. 125
4.2. Otros aspectos de la regulación de la reconvencción. Pág.130

CONCLUSIONES - - - - - Pág.132

BIBLIOGRAFÍA - - - - - Pág. 135

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.
NOMBRE: Alfredo Salas Castro
Salas
FECHA: 29 Agosto 2008
FIRMA: [Firma]

INTRODUCCIÓN

La figura jurídica de la reconvencción tiene una gran importancia dentro del procedimiento civil, pues gracias a ella se da oportunidad al demandado para que pueda a su vez contrademandar al actor, por la conexidad en las acciones, dándose así la posibilidad de que se ventilen al mismo tiempo dos juicios y puedan ser resueltos por el juzgador en la misma sentencia.

Así pues, la reconvencción tiene su razón de ser en la búsqueda del legislador de lograr celeridad y economía procesal, logrando evitar juicios excesivos, que bien pueden ventilarse y resolverse en uno mismo, lo que sin duda redundaría en beneficio de las partes procesales y disminuye la carga de trabajo de los tribunales, haciéndose que la administración de justicia sea pronta y expedita.

La reconvencción no es un tema que haya sido muy estudiado por la doctrina, lo cual obedece a que por tratarse propiamente de una demanda, las disposiciones que regulan a esta en los juicios civiles, son aplicables a aquellas, verbigracia, lo relativo al período en que deben ofrecerse las pruebas, su desahogo y el momento de dictar sentencia. Y esto queda confirmado por las escasas disposiciones que nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dedica a la reconvencción.

Precisamente por lo anterior es que surge nuestra crítica a dos aspectos con respecto a la regulación que la legislación procedimental civil hace de la reconvencción:

a) El momento procesal en el cual el demandado tiene que hacer valer la reconvención, que es únicamente al momento de contestar la demanda, término que me parece insuficiente, pues si el espíritu que guió al legislador al regular la reconvención fue dar la oportunidad al demandado de contrademandar al actor respecto a prestaciones que tengan relación con el juicio principal, evitando que se iniciara otro juicio que después se tendría que acumular, pensamos que restringir al demandado el momento procesal en que tiene que interponerla, en nada contribuye a la realización de tal objeto. Por ello, propondría que se le otorgara un término mayor al demandado para que interpusiera la reconvención, para que pudiera prepararla debidamente.

b) El plazo de seis días que se otorga al actor para contestar la reconvención, nos parece desacertado, pues si como hemos venido señalando esta se equipara a la demanda, es indebido que el demandado tenga nueve días para contestar la demanda, mientras que al actor reconvenido se le dan seis días, lo cual disminuye sus posibilidades de una defensa adecuada. Por lo que proponemos que se modifique el plazo de seis días que contempla la legislación procedimental civil de esta Capital, por el de nueve días, que sería más acorde con los principios de paridad procesal.

En este contexto, el objeto de la presente investigación radica en demostrar la necesidad de reformar la regulación que actualmente hace nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de la reconvención, en el sentido mencionado, basándonos en información documental proporcionada por la doctrina, la legislación y la jurisprudencia.

CAPITULO 1

ANTECEDENTES DE LA RECONVENCIÓN.

La reconvención es una figura jurídica cuyo origen se remonta a la época romana, a partir de la cual y hasta nuestros días ha estado presente a lo largo del tiempo y en diversos países, hasta llegar en nuestro país en que se le ubica en la época posterior a la Independencia, en los diversos ordenamientos civiles adjetivos que desde ese entonces a la fecha han regido en México.

Puesto que la cabal comprensión de la reconvención en la actualidad implica conocer su génesis y evolución, es por lo que en este Capítulo nos proponemos indagar en tales aspectos, a cuyo efecto recurriremos a las culturas con mayor tradición jurídica y que regularon la reconvención tales como: Roma, España, e incluso aludiremos al Derecho Canónico, para luego referirnos a los antecedentes en nuestro país.

1.1. DERECHO ROMANO.

Hablar del Derecho Romano es referirnos a la cuna del Derecho actual de raíz latina, entre los cuales se encuentra inmerso nuestro país, por lo que cuando se quieren encontrar antecedentes de alguna figura jurídica actual como es precisamente la reconvención, resulta obligado estudiar tal cultura. Desde luego que, siguiendo una estructura lógica en el abordamiento del estudio de la reconvención, necesitamos tener presente que la reconvención se encontraba inmersa dentro del procedimiento judicial romano, por lo que tenemos que irnos

refiriendo igualmente a éste, dentro de los períodos en los cuales se desarrolló.

El procedimiento judicial romano tuvo tres períodos:

1. El de las acciones de la ley o *Legis Actiones*.
2. El formulario; y
3. El extraordinario o *extraordinaria cognitio*.

A continuación estudiaremos cada uno de estos períodos y la forma en que se reguló la reconvención.

1. Período de las acciones de la ley o *Legis Actiones*.

Este período comprende desde los orígenes de Roma, hasta la promulgación de la Ley Aebutia, en los años de 577 o 583 a.C., así como de las dos Leyes Julias, cuyas fechas de promulgación son desconocidas. En este período, las instituciones jurídicas fueron de carácter aristocrático, con un matiz sacerdotal y patricio, siendo precisamente los patricios quienes únicamente conocían los secretos de la legislación, misma que tenía características de formalista, solemne y sacramental. En virtud de la exclusividad de conocimiento en manos de los quirites, muchos plebeyos ignoraban tal legislación, motivo por el cual fueron objeto de graves injusticias y afectaciones a sus intereses.

El procedimiento de acciones de ley se usó primero en la Monarquía, pero quedó consagrado definitivamente en la República, siendo regulado en la *Ley de las XII Tablas* como un conjunto de pantomimas y formulas fijadas por la ley, sobre las cuales el jurisconsulto Gayo expresa lo siguiente: "las

acciones que se usaban antiguamente se llamaban acciones de la ley, sea porque eran una creación de la ley, porque los edictos de los pretores que más tarde introdujeron muchas acciones estaban acomodadas a los términos de las leyes mismas, y por esta razón inmutables como leyes mismas".¹

Arangio Ruiz define a las acciones de la ley como las "declaraciones solemnes que, acompañadas de gestos rituales, por regla general los particulares tenían que pronunciar frente al magistrado, para pedir se les reconociera un derecho que se les discute, o bien para solicitar que se les ejecutara uno previamente reconocido".²

Las acciones de la ley plasmadas en la Ley de las XII Tablas fueron cinco, a saber:

- a) La *sacramentum*;
- b) La *judicis postulatio*;
- c) La *condictio*;
- d) La *manus iniectio*; y
- e) La *pignoris capio*.

De estas acciones, la acción por sacramento, la *judicis postulatio* y la *condictio* eran declarativas, significándose como instrumentos para la tramitación del juicio, tendiente a obtener una decisión judicial; en tanto que la *pignoris capio* y la *manus iniectio* eran acciones ejecutivas, siendo un medio a través del cual, en forma material y jurídica, se obligaba al demandado a comparecer ante la presencia judicial.

¹ PALLARES, Eduardo, Tratado de las Acciones Civiles, 7ª ed., Porrúa, México, 1997, p. 10.

² MORINEAU, Iduarte, Derecho Romano, 8ª ed., Harla, México, 1987, p. 57.

Dada la importancia de las mismas, enseguida estudiamos brevemente cada una de estas acciones.

a) *La sacramentum o acción de ley por apuesta.* La presente acción es considerada la más antigua de las acciones de la ley y consistía en pedir el reconocimiento tanto de derechos reales como personales, siendo aplicable en cualquier caso. Respecto al procedimiento, primero las partes debían acudir ante los pontífices, quienes les indicaban la declaración que habían de repetir; después, el actor debía hacerse acompañar por el demandado y ante la presencia del magistrado, recitar la fórmula verbal de carácter solemne. Si la acción era real como pedir el reconocimiento del derecho de propiedad, el demandado afirmaba también ser propietario del objeto en litigioso. A continuación se simulaba una lucha entre ambos y era en ese momento cuando el magistrado intervenía indicándoles que hicieran una apuesta, cuya cantidad debería quedar depositada hasta que el juez decidiera quien era el ganador. Su decisión recaía en primer lugar sobre la apuesta, pero indirectamente solucionaba la cuestión de fondo. El importe de tal apuesta sacramental, era de 500 ases si el valor del litigio era superior a 1000, y de 50 si era inferior.³

Si la acción era personal y el actor pedía que le pagaran algo que le debían, el demandado en este caso no opondría una pretensión paralela, sino que solamente negaría lo pretendido por aquél. Por lo demás el trámite era el mismo.

Una vez realizado lo anterior, el magistrado citaba a las partes para que comparecieran ante el Tribunal treinta días

³ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Derecho Romano, 24ª ed., Esfinge, México, 1999, p. 147.

después, momento en el cual se designaría al juez y quedaría terminada la primera fase del proceso; es decir la fase *in iure*. A esta última comparecencia ante el magistrado se le dio el nombre de *litis contestatio*; marcaba, como ya dijimos, la última actuación ante el magistrado, y en ella quedaban ya fijados de forma definitiva los términos del proceso.

La fase *apud iudicem* se desarrollaba ante el juez, quien para dictar sentencia debía basarse en lo ocurrido en la fase anterior; además, examinaba las pruebas aportadas por los litigantes, oía sus alegatos y ponía fin al proceso al decidir quien ganaba o perdía la apuesta, diciendo a la vez sobre el problema que diera origen a la controversia. La cantidad depositada era recuperada por el ganador y se perdía para el vencido, quien debía entregar su apuesta a favor del templo. En épocas posteriores se entregó al fisco.

b) La *judicis postulatio* o acción de ley por petición de un juez o de un árbitro. Mientras la acción de la ley por apuesta era una acción general, aplicable en cualquier caso, la acción de la ley por petición de un juez o de un árbitro era una acción especial, procediendo en dos supuestos:

- En el caso de las acciones divisorias, para pedir la división de la herencia indivisa o de la cosa común en copropiedad o el deslinde de terrenos, en que se trataba de llevar a cabo la partición de forma tal que cada uno recibiera lo que le correspondía, por lo que en realidad no existía una verdadera controversia. La persona que resolvía el litigio recibía el nombre de árbitro.

- Tratándose de créditos resultantes de una estipulación que era un contrato verbal, solemne, por el cual a una persona se le podía obligar a cualquier prestación como, por ejemplo, a pagar una cantidad de dinero; a transferir la propiedad de una cosa. La acción servía para verificar la celebración del contrato y, en caso afirmativo, para saber en que términos estaba redactado.⁴

Tanto en la fase *in iure* como en la *apud iudicem* el procedimiento era el mismo que en la *actio legis sacramentum*, con la única diferencia de que no se encuentra la apuesta.

c) La *condictio* o acción de ley por requerimiento. Fue creada para la recuperación de aquellos créditos referentes a una determinada suma de dinero o una cosa determinada o individualmente designada; v.gr. el esclavo Pánfilo o cierta cantidad de cosas fungibles, por ejemplo, treinta medidas de trigo egipcio de primera calidad. Por tanto, podemos decir que constituía el procedimiento exclusivo para ejercitar derechos personales.

El procedimiento era similar al de las dos acciones anteriores: si el deudor negaba la deuda, el actor lo requería a comparecer al nombramiento del juez. Este requerimiento da nombre a todo procedimiento.

d) La *manus iniectio* o acción de ley por aprehensión corporal. Esta acción tenía las características de la defensa privada. En ella, el acreedor prendía a su deudor y si este no

⁴ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., p. 149.

satisfacía su obligación en un cierto plazo, el primero podía venderlo como esclavo en el extranjero (*trans Tiberim*), o matarlo, lo cual constituía una especie de venganza. Cuando la justicia privada constituía el único medio de que disponía el acreedor, era suficiente la existencia de una deuda cualquiera para aplicar la *manus iniectionum*. Su acción no estaba sujeta más que al control de la opinión pública.⁵ Cuando el Estado asumió la administración de justicia se conservó la *manus iniectionum*, aunque rodeada de múltiples garantías, como fueron las siguientes:

1) El acreedor debía llevar al deudor moroso ante el magistrado y recitar una fórmula determinada y poniendo su mano sobre él (*manus iniectionum*) dar a conocer el título sobre el que apoyaba su pretensión y la cuantía de su crédito. Después repetía el gesto de aprehender al deudor por el cuello. Si las palabras y gestos del actor se ajustaban al texto prescrito por los pontífices, el magistrado autorizaba al acreedor a llevarse al deudor, que era conducido a la cárcel privada del actor, quien lo retenía allí durante sesenta días. En este lapso debía exhibirlo por tres veces en el mercado, para ver si alguien se compadecía y lo liberaba pagando por él; si esto no sucedía podía venderlo o matarlo.

2) La Ley de las XII Tablas fijó los plazos que debían mediar entre la aprehensión corporal y la ejecución de la venganza, para que el deudor pudiera pagar.

3) La ley sólo permitía la *manus iniectionum* cuando una deuda había sido reconocida judicialmente en un proceso, o

⁵ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., pp. 149-150.

cuando el deudor la reconocía. A partir del pronunciamiento de la sentencia, el deudor tendría treinta días de gracia antes de la aprehensión.

4) Cualquier tercero (*vindex*) o el propio deudor podían oponerse a la *manus iniectionis* si no estaba justificada, por ejemplo, cuando no se siguieran las reglas del procedimiento; en tal caso el magistrado suspendía el proceso y nombraba a un juez que debía establecer si existía o no el título invocado. Si el *vindex* perdía el proceso, la *manus iniectionis* se dirigía en su contra y por el doble del valor.

e) **La *pignoris carpio* o acción de ley de toma de prenda o embargo.** Esta acción servía para ciertos acreedores que, al no obtener lo debido, podían tomar alguna cosa perteneciente a su deudor (una prenda o *pignus*). Se aplicaba en caso de deudas de carácter sagrado, militar o fiscal; por ejemplo, cuando alguien vendía un animal para un sacrificio y el comprador no le pagaba; en contra del ciudadano que tenía la obligación de colaborar con los gastos del ejército y, finalmente, en contra del contribuyente incumplido.⁶

La acción se desarrollaba fuera del tribunal, frente a testigos, y no se requería la presencia del adversario. Por todo lo anterior, es evidente que el procedimiento de acciones de la ley basado en las exigencias de un pueblo primitivo no podía subsistir cuando la conciencia jurídica de los romanos se desarrolló, ya que adolecía de graves defectos, como fueron:

⁶ MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., p. 150.

- Su dificultad para memorizar el texto de las declaraciones solemnes.
- Si se cometía un error en la declaración, el actor perdía el caso y no podía litigar otra vez sobre el mismo asunto.
- La memoria de los testigos, al igual que su buena fe, podía fallar al repetir frente al juez lo ocurrido en la fase *in iure*.
- Los ciudadanos empezaron a desconfiar de las palabras solemnes, las cuales constituían un monopolio de los pontífices, miembros de la clase detentadora del poder. Cuando estas palabras fueron puestas al alcance del público por Che Flavio, perdieron el carácter sagrado y se llegó a la conclusión de que no tenía objeto obligar a los litigantes a memorizarlas, ni a los testigos a retenerlas para rendir su testimonio, siendo mas eficaz construir el proceso sobre la base de un documento escrito.
- Sólo podía ser utilizado por los ciudadanos romanos, por lo que el pretor Peregrino, al iniciar sus funciones en el año de 242 a.C., vio la necesidad de crear un nuevo sistema de procedimiento, que fue el procedimiento formulario.

En lo referente a la reconvencción, en este período de las acciones de la ley no se encuentra ningún antecedente de ella, ni tampoco en la Ley de las Doce Tablas.

2. *Período Formulario.*

El procedimiento de las acciones de la ley fue suficiente para un pueblo sin grandes complicaciones procesales; pero a medida que se desarrolló en el romano un espíritu jurídico, se percibieron con mayor claridad los defectos de que aquél adolecía, particularmente porque estaba totalmente sujeto a la memoria y buena fe de los testigos que intervenían en la controversia. Así, se vio la necesidad de fincar el procedimiento sobre la base de un documento, los cuales debían ser elaborados por un magistrado, o bajo su control. Estas circunstancias y el hecho de que las acciones de ley sólo podían aplicarse a los ciudadanos romanos, y nunca ser utilizadas en problemas existentes entre éstos y un peregrino, o entre peregrinos, trajeron como consecuencia que precisamente el pretor peregrino fuese implantando un nuevo sistema, para estar así en posibilidad de impartir justicia, el cual si bien en principio fue la excepción (ya que se utilizaba solamente en los juicios llevados en su tribunal), con el tiempo se convirtió en la regla, aplicándose a todas las controversias también por el pretor urbano.

De esta manera, por disposición de la *Ley Aebutia* del año 150 a.C., se dejaba a los litigantes en libertad de elegir entre este nuevo procedimiento y el de las acciones de la ley, hasta que finalmente una ley *Iulia iudiciaria*, de la época de Augusto, abolió el derecho de opción e impuso como único al procedimiento formulario.

El pretor peregrino ayudaba a los litigantes a redactar un pequeño texto, en el cual se reunían los antecedentes y pretensiones de las partes, y que servía para que el juez tuviese una visión completa del problema existente. El pretor, poco a poco fue creando modelos de texto apropiados a los

diversos tipos de juicio, los cuales daba a conocer al iniciarse en su cargo como funcionario.

Este nuevo procedimiento seguía estando dividido en dos fases: la fase *in iure*, en la cual se redactaba y aceptaba la fórmula, y la fase *apud iudicem*, que se desarrollaba ante el juez.

Lo característico del período formulario fueron la fórmula y la división de este procedimiento en dos períodos consecutivos, que fueron el *jus* y el *judicium*: el primero, era propiamente el derecho, o sea, los procedimientos seguidos ante el magistrado; y el segundo, era la instancia organizada, el examen judicial de la controversia para resolverla mediante la sentencia.⁷ Enseguida explicamos cada uno de estas fases.

La Fórmula.

Eduardo Pallares define a la fórmula como "una especie de sentencia interlocutoria por medio de la cual, el pretor define la cuestión litigiosa, que el jurado deberá resolver y que le confiere el poder de condenar o de absolver; según que le parezca la cuestión deberá ser resuelta afirmativa o negativamente".⁸ Es mediante la aceptación de este documento redactado por las partes, que se le confiere al juez la facultad de poder condenar o absolver al demandado.

Las fórmulas constaban de cuatro partes o elementos substanciales, que eran:

⁷ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., p. 153.

⁸ PALLARES, Eduardo, Op. cit., p. 664.

- La *demonstratio*, que consistía en una explicación de los hechos sobre los cuales versaba la fórmula;
- La *intentio*, en la que se indicaba la pretensión del demandante o actor; la cuestión misma en que se basaba el proceso. Esta podía ser cierta, cuando el objeto del litigio estaba perfectamente determinado; o incierta, cuando era indeterminado, dejando su determinación al criterio del juez;
- La *condemnatio*, que le confería al juez la facultad de absolver o condenar al demandado;
- La *ajudicatio*, que facultaba al juez a adjudicar total o parcialmente el objeto del litigio. Esta parte de la fórmula sólo existió en aquellos casos en los que se ejercía una acción divisoria.⁹

Independientemente de las partes señaladas, toda fórmula podía contener una serie de objeciones o aclaraciones que permitían al magistrado adaptar los términos de aquella a las exigencias del actor y del demandado. Entre ellas se encontraban según Gayo, las *exceptiones* y las *praescriptiones*.

Las *exceptiones* se colocaban, por regla general, a continuación de la *intentio*, como una condición negativa impuesta al juez quien sólo podía condenar al demandado si la *intentatio* era justificada y la excepción no. Si el demandado probaba su excepción debía ser forzosamente absuelto o cuando menos obtener una disminución de la condena.

En este tipo de procedimiento encontramos dos categorías de excepciones: las perentorias y las dilatorias.

⁹ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., pp. 155-158.

Las primeras podían ser opuestas en cualquier momento; v.gr., si ambas partes convenían que la deuda se pagara en dos partes, el acreedor no podía exigir el pago hasta que hubiera transcurrido el plazo previsto, pudiendo el deudor oponer una excepción dilatoria por no haberse dado esa circunstancia. Por su parte, las excepciones perentorias destruyen totalmente la acción, mientras que las dilatorias la paralizan sólo temporalmente; esto es, sólo posponen sus efectos. Las excepciones podían ser objetadas por una réplica del actor, a la cual podía oponer el demandado una dúplica, y todavía cabía que el actor interpusiera una *triplicatio*, aunque no era frecuente que esto sucediera.

En lo referente a las *praescriptiones*, eran partes que precedían a la *demostratio* y en ocasiones la reemplazaban, unas veces en interés del demandante *ex parte actoris* y otras en interés del demandado *ex parte rei*. Las primeras tenían por objeto limitar y precisar la demanda; las segundas no eran sino una excepción de la que se diferenciaban sólo por el lugar en donde eran insertadas en la fórmula, siendo el ejemplo más frecuente de ellas la *praescriptio longi temporis*; es decir, la prescripción de largo tiempo.

Litis contestatio.

Constituía el último acto llevado ante el magistrado, con él cual se terminaba la primera fase del procedimiento (fase *in iure*). A partir de ese momento el proceso estaba completamente entablado, por lo que puede afirmarse que la *litis contestatio* era la piedra angular del proceso. Debido a ello, los efectos que producía podían ser agrupados de la siguiente manera:

- Efecto regulador. Una vez fijadas y aceptadas las pretensiones de ambas partes, estas no podían modificarlas ante el Juez.
- Efecto consuntivo. Extinguía la acción de tal modo que no podía intentarse por segunda vez, ya que al decir de los romanos: "Uno no puede litigar dos veces por el mismo asunto" Este efecto podía operar de dos formas: si se trataba de una acción personal, el magistrado tenía la facultad de rechazarla al demandante que volvía a intentarla, operando *ipso iure*; y si la acción era real, solo se podía rechazar si el demandado oponía la excepción de cosa juzgada.
- Efecto creador. Por ser la *litis contestatio* una especie de contrato entre las partes establecido en la fórmula, ambas debían sujetarse a las consecuencias que nacieran de la nueva relación, dándose así, a decir de Gayo, una especie de novación, ya que la obligación anterior a la fórmula era reemplazada por el acuerdo que las partes determinaban en ella.¹⁰

Fase apud iudicem

Constituyó la segunda fase del proceso, desarrollada ante un Juez, siguió siendo igual que en la etapa de las acciones de la ley: el juez se basaba en las pruebas aportadas por las partes, aunque el uso de la escritura permitió la aportación de documentos como medios probatorios. Además, no era preciso que la sentencia se dictara antes de la puesta del

¹⁰ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., pp. 164-166.

sol, toda vez que el juez disponía de plazos más amplios, según las circunstancias. Por ejemplo, si el proceso era entre romanos y se había designado un solo juez, el plazo máximo entre la *litis contestatio* y la sentencia era de dieciocho meses; por el contrario, si el proceso se llevaba a cabo ante los *recuperatores*, era necesario que la sentencia se dictara mientras el pretor permaneciera en funciones (un año).

La sentencia sólo podía contener la absolución o la condena del demandado, sin que en ningún caso el juez tuviera derecho a corregir el error cometido por las partes al exponer sus pretensiones en la fórmula, siendo que debía ser congruente con lo establecido en ella. Por tal motivo, el error cometido por el demandante que hubiese ejercitado una acción por otra, ocasionaba que perdiera el juicio, pero podía intentar de nuevo el proceso toda vez que su derecho no había sido resuelto en justicia. Empero, no ocurría así en caso de que el error cometido implicara una *plus petitio* (reclamar más de lo debido) o una *minus petiti* (pedir menos de lo debido), ya que en el primer supuesto, si el demandante no justificaba su demanda, el juez debía absolver al demandado, perdiendo aquél su derecho para demandar otra vez; y en el segundo, sólo obtenía lo pedido al juez, limitado por la fórmula, no pudiendo condenar más allá de lo establecido en la *intentio*, ni el actor ejercitar nuevamente su acción.

Debemos apuntar que la *plus petitio* podía ser de cuatro clases, que eran:

- Re. La cual tenía que ver con la cosa, como cuando alguien pedía 10 ases y solamente le debían 5.

- *Tempore*. Se refería al tiempo; v.gr. cuando se reclamaba antes del vencimiento.
- *Loco*. Se refería al lugar; verbigracia: cuando se prometía entregar algo en Roma y el demandante pedía que se lo entreguen en otro lugar.
- *Causa*. O reclamación de más por la causa, cuando habiéndose establecido una obligación en cuanto al género se reclamaba la especie; y también cuando debiendo el deudor cumplir con una de varias prestaciones de las cuales él tuviera derecho de escoger, el acreedor hiciera la elección.

Con la sentencia se terminaba la fase *apud iudicium*, debiendo dictarla el siempre públicamente y en voz alta. En cuanto a su ejecución, había de dirigirse nuevamente al magistrado; por ser solo él quien gozaba de *imperium*. Hasta finales de la República, la sentencia tenía fuerza de cosa juzgada y no podía obtenerse una nueva decisión, ya que las partes habían elegido libremente al juez que conocería del asunto. Sin embargo, como casos de excepción estaban la *revocatio in duplum* y la *in integrum restitutio*: en el primer caso, el afectado por la sentencia podía reclamar la nulidad de la misma, pero una reclamación mal fundada acarrearía una condena equivalente al doble de lo debido. De igual forma, el que se creyese lesionado por la sentencia podía solicitar al magistrado la *in integrum restitutio*, recurso extraordinario con carácter rescisorio, que también se aplicaba en relación con otros actos jurídicos como, por ejemplo, un contrato, siempre y cuando se encontrase comprendido en los casos expresamente señalados en el edicto de magistrado.

A partir de la época imperial quedó contemplado el recurso de apelación en contra de la sentencia, que corresponde al procedimiento extraordinario, y al cual nos referiremos a continuación.

En resumidas cuentas, lo trascendente del procedimiento formulario radicó en eliminar la solemnidad excesiva y ridícula de que estaba provisto el período de las acciones de la ley; además, se implementó la fórmula como medio a través del cual las partes establecían la materia sobre la que versaría el procedimiento ante el juez, teniendo éste una mejor forma de conocer los hechos sobre los que tendría que dictar sentencia.

Ahora bien, lo importante de este período del procedimiento romano para efectos de nuestro tema de investigación reside en el hecho de que en este surge la reconvencción, aunque no con esta denominación, sino con la de *mutua petitio*, lo cual se desprende de un texto de Ulpiano, contenido en el Digesto, en el Lib. L, tit. XIII, 1-15.

Antes de estudiar a la *mutua petitio* (reconvencción), estimamos pertinente comenzar con el estudio de las acciones que deban lugar a los juicios en la Antigua Roma, puesto que la reconvencción tiene como presupuesto primordial la existencia previa de una demanda, la cual tiene como fundamento las acciones que a continuación se mencionarán.

Así, encontramos la existencia de una clara distinción entre las acciones denominadas de estricto derecho y las acciones de buena fe. En cuanto a primeras, eran llamadas *judicium*, en las que el Juez se encontraba facultado para resolver los conflictos apegándose siempre a los principios de

derecho civil, sin que la equidad y la buena fe tuvieran injerencia en el animo del juzgador para dictar las resoluciones de mérito.

Las resoluciones que dictaban los jueces se orientaban a condenar o absolver, en ambos casos en forma total al demandado, respecto a las prestaciones que le eran reclamadas por su demandante. Por tal motivo, era ilícito para el juez, el resolver en el sentido de absolver o condenar en forma parcial al demandado; con independencia, a que las resoluciones que se dictaban, se encontraban también regidas por el principio que ordenaba que todas las condenas tenían el carácter de pecuniarias, es decir, que se resolvían en el pago de una cantidad de dinero.

Tocante a las acciones de buena fe, el juez era un *arbiter*, facultado para equilibrar los extremos y rigores de los principios del derecho civil, acudiendo a la equidad y a la buena fe, tratando de crear un derecho mas humano, apegado lo mayor posible a la justicia natural; también, al ser el juez un verdadero árbitro, este se encontraba en aptitud de absolver o condenar en forma total o parcial al demandado.

Existen otras diferencias entre las acciones en estudio: en las de estricto derecho solamente procedían las excepciones derivadas del derecho civil, tales como el pago, la falta de pruebas, etc.; En tanto que en las acciones de buena fe, el juez podía recibir o tomar en consideración cualquier otro tipo de defensa, y en el caso de que esta fuese probada, podía absolver al demandado.

Estas acciones de estricto derecho, se derivaron de los contratos *stricti juris*, que tenían el carácter de unilaterales, en los que, por consiguiente, se generaban obligaciones única y exclusivamente para una de las partes contratantes; en tal virtud, el demandado no podía hacer valer ninguna reconvencción en contra de su demandante, aunado a la prohibición de los principios de derecho civil, de admitir la compensación en este tipo de negocios; por lo anterior, el demandado era condenado al pago total de las prestaciones reclamadas, aunque el propio demandado fuese a su vez, acreedor del actor; encontrándose imposibilitado legalmente el demandado de hacer valer sus derechos de acreedor en el mismo juicio, y ante el mismo juez, orillándolo a ejercitar dichos derechos ante otro juez, dentro de otro juicio, a efecto de obtener una sentencia favorable a sus intereses que condenara a su deudor (demandante en el primero juicio) al pago de las prestaciones que le eran reclamadas; lo anterior, derivado del impedimento legal que ya fue señalado, consistente en no poder contrademandar el demandado a su demandante dentro del primer juicio.

Las acciones de buena fe se derivaron de los contratos bilaterales, en los que se generaban obligaciones para las partes contratantes, existiendo la posibilidad de que el demandado tuviera derechos que ejercitar en contra del actor (derechos que tenían su origen en el contrato base de la acción del primer juicio). En tal consideración, y cuando, la reconvencción se fundaba en la misma causa de la demanda, el juez, al momento de dictar sentencia, efectuaba el estudio de la reconvencción hecha valer, con el propósito de que si esta se encontraba fundada, procedía a estimarla en dinero y operar la

compensación correspondiente, apegándose también el principio de que las condenaciones debían ser en dinero y no en especie.

Las reconvenções se dividieron en dos clases: las *eadem causa* y las *causa dispari*. Las primeras, tenían su origen en la misma causa que engendraba la acción principal, mientras que las en una causa diversa a la que fundó a la acción principal.

Es importante mencionar que durante el periodo formulario, única y exclusivamente fueron admitidas las *eadem causa* en lo tocante a las acciones de buena fe.

De lo anteriormente estudiado, se desprende que la contrademanda se resolvía en compensación de créditos que recíprocamente las partes tenían entre sí, con la particularidad de que el juez no podía condenar al actor al pago de la diferencia que hubiera en contra de él, cuando el crédito del demandado era por cantidad mayor que el crédito del actor.

La reconvenção (*mutua petitio*) debía ejercitarse desde el principio del juicio, después de la *litis contestatio* o mientras duraba la instancia. La reconvenção, era resuelta al mismo tiempo que la acción principal, valorando el juzgador las pruebas que podía ofrecer el demandado para acreditar los extremos de su contrademanda.

Puesto que la reconvenção se resolvía con la compensación, es pertinente estudiarla. Para que operara la misma se requerían exigencias, tales como: que el crédito fuera líquido, puro y simple, de fácil verificación, exigible; no

sujeto a plazo o condición alguna (no se consideraba plazo al término de gracia concedido por el juez al sentenciado para que cumpliera la sentencia); cierto y líquido (en este sentido, el juez, se encontraba facultado para determinar su monto y resolver sobre las objeciones de validez formuladas por el actor, contra las prestaciones reclamadas por el demandado).

La compensación no era procedente en las acciones de estricto derecho, lo que provocó la existencia de diversas injusticias, que dieron lugar, paralelamente a las necesidades sociales y a la búsqueda de la justicia, a que se efectuaran reformas basadas en los principios de equidad y buena fe.

Fue así que algunas personas se aprovecharon de los términos en que se aplicaba la ley para obtener el pago del dinero que les era debido, sin verse obligados a pagar las cantidades que ellos debían en su carácter de deudores. Ello dio pauta a la creación de una excepción por parte de los pretores, a efecto de auxiliar al demandado, la cual fue llamada de dolo, misma que paralizaba la acción de estricto derecho, admitiendo la compensación.

La compensación empezó a operar en los juicios de estricto derecho, según el Rescripto del Emperador Marco Aurelio, a través de la excepción de dolo que podía ser opuesta por el demandado, tratando de evitar que se actuara con dolo, es decir, que se pidiera lo que se debería devolver.

No debe existir confusión pensando que por la admisión de la compensación en el período formulario, la reconvención procedía en las acciones de estricto derecho, toda vez que única y exclusivamente en las acciones de buena fe operaba la

mutua petitio en toda su extensión, teniendo por objeto el condenar a cualquiera de las partes que quedaban debiendo un excedente, previa compensación en su caso.

Es así, como Justiniano, según la doctrina de Papiniano y a la *Ley Quum Papinianus*, señala que el juez al momento de dictar sentencia, podía absolver al demandado y a la vez condenar al actor, aplicándose lo anterior cuando se trataba de reclamaciones mutuas que se formularan en el mismo negocio, *eadem negotio*, lo que designa evidentemente las reclamaciones conexas, las prestaciones *ex eadem causa*, que no podían acumularse sino en una acción de buena fe.

De lo anterior concluimos que la compensación era admitida en las acciones de estricto derecho, en tanto que la reconvención lo era en las acciones de buena fe.

Originalmente, se dio entrada a la *mutua petitio eadem causa* y posteriormente a la *mutua petitio causa dispari*, derivado de que la compensación era siempre *causa dispari* en las acciones de estricto derecho, por el carácter unilateral del contrato que originaba a esta clase de acciones. Al respecto, el maestro Tampier señala: "Así pues, cuando en una acción de buena fe, el demandado oponía la *mutua petitio eadem causa* para operar la compensación, no era acogida y no se efectuaba sino en los mismos casos en que tenía lugar en las acciones de estricto derecho en virtud de la excepción de dolo. Pero esta excepción no era necesaria, porque el juez tenía en las acciones de buena fe el poder de decidir según la equidad y de rechazar lo que la equidad rechazaba. Por lo demás, la

excepción de dolo estaba implícita en todas las acciones de buena fe".¹¹

Le es atribuido a Papiniano el haber otorgado por primera vez al juez la facultad de no solo absolver al demandado, sino de condenar al mismo actor al pago de las prestaciones que le reclamara el actor reconvenional, demandado en el juicio principal (*cum painianus summi ingenii vir disposuerit, non solum iudicem de absolutuione rei iudicetur, sed ipsum actorem condemnare*).

Papiniano tuvo como ánimo original al crear la reconvencción como instituto, el de obtener fines de equidad y justicia natural, evitando que se siguieran cometiendo injusticias como ocurrió con la aplicación de las legislaciones a que se han hecho mención con anterioridad.

3. Período Extraordinario.

El último sistema de procedimiento que reguló el derecho romano fue el procedimiento extraordinario, que correspondió al Imperio Absoluto, siendo el sistema característico del derecho posclásico. No obstante, este sistema apareció en una época más temprana, coexistiendo con el procedimiento formulario, aplicándose en casos de excepción o de forma extraordinaria, para resolver controversias suscitadas en relación con instituciones de nueva creación, introduciéndose y siendo aceptado en la práctica judicial de las provincias.

¹¹ Cfr. PALLARES, Eduardo, Op. cit., págs 170 y 172.

En los primeros años del Principado, la administración de justicia siguió en manos de los Magistrados, pero de manera paralela apareció la Justicia Imperial, encargada a jueces funcionarios, servidores del Estado y dependientes del emperador, que poco a poco reemplazaron a los antiguos órganos jurisdiccionales.

La Justicia Imperial se inclinó por el sistema extraordinario, que finalmente sustituyó a las formulas, y con Dioclesiano, a partir del Siglo III d.C. quedó como único sistema de procedimiento al convertirse, a pesar de su nombre, en el sistema que durante mayor tiempo estuvo en vigor.

Las características del procedimiento extraordinario eran las siguientes:

- a) Era monofásico, pues no había la división en dos fases (*in iure* y *apud iudicem*), sino que el juez que conocía de la acción, lo hacía de todo el procedimiento, resolviéndolo con la sentencia, reuniéndose en él las funciones que en el Período Formulario estaban distribuidas entre el magistrado y el juez privado, o sea, la de otorgar o denegar y fijar los términos del proceso (*iurisdictio*) y de dictar sentencia (*iudicatio*);¹²
- b) La jurisdicción pasó de ser una función privada a una realizada por el Estado, quedando las partes en el proceso supeditadas a la autoridad del juez.
- c) El procedimiento era escrito, pero la fórmula desaparece.

¹² Cfr. GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, UNAM, México, 1985, p. 55.

- d) Desaparecen los efectos de la *litis contestatio* que surgían de la aceptación de la fórmula.
- e) La *litis contestatio* del procedimiento extraordinario señalaba un momento procesal determinado en que las partes sostenían el primer debate contradictorio, exponiendo el actor sus pretensiones y el demandado su defensa. A partir de este momento se contaba el plazo de tres años de duración máxima del proceso.
- f) El juez podía condenar por menos de lo que pedía el actor.
- g) Se admitió la contrademanda o reconvencción, en virtud de la cual la sentencia podía contener también la condena del actor.
- h) La condena ya no fue forzosamente pecuniaria, pudiendo recaer sobre una cosa determinada.
- i) Aparece la apelación como un recurso para impugnar la sentencia, conociendo de ella un juez superior, quien la podía revocar, confirmar o modificar.

En torno al desarrollo del proceso, constaba de las siguientes fases:

- 1) Notificación (*litis denuntiatio*) hecha a petición del actor, por un empleado del juzgado, quien le presentaba la demanda (*libellus conventionis*) al demandado.
- 2) Contestación del demandado (*libellus contradictionis*), también efectuada a través del empleado judicial.
- 3) *Litis contestatio* en la que las partes exponían sus argumentos.

- 4) Procedimiento probatorio, en el que se ofrecían, desahogaban y valoraban las pruebas, siendo las más importantes: la testimonial, la documental y la pericial.
- 5) Sentencia. La sentencia podía ser impugnada, siendo la apelación el recurso por excelencia. También se conservó la *in integrum restitutio* como un recurso extraordinario.¹³

La apelación se formulaba ante el juez que hubiera dictado la sentencia, en un plazo de diez días, verbalmente o por escrito, transcurrido el cual sin haberse apelado, la sentencia era firme y podía ser ejecutada.

La parte ganadora tenía la *actio iudicati* para pedir la ejecución que recaía sobre los bienes del vencido. Podía ser una ejecución particular de una cosa determinada, la cual era tomada por los oficiales del tribunal (*manu militari*). Si la condena versaba sobre una cantidad determinada de dinero, se tomaban los bienes necesarios para cubrirla (*pignus in causa iudicati captum*). En caso de que hubiera concurso de acreedores, se procedía a la *bonorum venditio*.

Del recorrido histórico por el derecho romano, podemos darnos cuenta que el procedimiento fue distinto en cada uno de sus períodos, evolucionando a medida que los romanos se dieron cuenta de la importancia que tenía hacerlo más formal, para dar mayor certidumbre a las partes contendientes y resolver los juicios con mayor justicia y equidad. Es de destacar igualmente, que la función jurisdiccional no era ejercida en

¹³ Cfr. MARGADANT S., Guillermo Floris, Op. cit., pp. 176.

principio por los jueces, sino por particulares, sucediendo el cambio cuando los romanos se dieron cuenta que era menester dejar la función juzgadora en manos de especialistas. En suma, la importancia del derecho romano está fuera de toda duda, cuya influencia ha sido notable en nuestro juicio civil, como lo veremos más adelante.

Legislación Justiniana.

En las Institutas, el Emperador Bizantino ordenó que la compensación fuera opuesta en toda clase de acciones, con el único requisito indispensable de que el crédito compensable reuniera las calidades que se han mencionado con antelación.

En el Digesto, se encuentran algunas disposiciones sobre la compensación las cuales señalan que cualquier persona que fuera demandada ante los tribunales podía oponerla a la demanda de su acreedor, que era al mismo tiempo su deudor; aclarando, que no podía ser compensado lo que se debía a cierto plazo, antes del vencimiento del mismo, aunque la cosa fuera debida con anterioridad a ese tiempo.

El texto en el que se contienen disposiciones de mayor interés sobre el particular, es la Constitución de Justiniano (Lib. IV, Tit. XXXII), en el que se asentaba que la compensación operaba de pleno derecho, en cualquier tipo de acciones, sin distinción de las reales y de las personales. Igualmente, se disponía que la compensación podía ser opuesta cuando el crédito ofrecido en pago reuniera la calidad de líquido, de fácil prueba y que pudiera ser juzgado sin dificultades. Pero se prohibió que fuera opuesta por el usurpador de una propiedad.

Cabe aclarar que Justiniano, al señalar que la compensación operaba de pleno derecho, no le daba a esta frase el sentido con que actualmente se concibe (la que opera por Ministerio de Ley; sin que medie la voluntad de los interesados), sino que el sentido que no era necesario hacerla valer como excepción para que produjera sus efectos retroactivos.

Después de haber sido estudiada la compensación, como antecedente que dio lugar a la figura jurídica de la reconvencción, corresponde ahora entrar al estudio de esta. Sobre el particular, en la obra llamada "Constitución", conocida también con el nombre de *Quum Papinianus*, dentro del libro "Cuestiones", el impulsor y creador de la reconvencción, Papiniano, dispuso que el Juez no solo podía absolver al demandado de las prestaciones que le reclamaba el actor, sino que se encontraba facultado para condenar al demandante, en los casos en que éste tuviera la calidad de deudor frente al demandado.

Otra Ley que contenía disposiciones referentes a la reconvencción, fue la II-I del lib. II, tit. I del Digesto, en que se ordenaba que si las partes que ejercitaban sus acciones mutuamente, reclamándose dos sumas, una mayor y otra menor, la parte que reclamaba la menor debía hacerlo ante el Juez de la otra parte.

La Novela 96 también trataba el tema de la reconvencción, señalando que en caso de que un demandado creyera que su demandante era a su vez su deudor, no lo emplazara en otro juicio, sino que podía hacer valer sus derechos ante el propio Juez del primer conocimiento, autoridad que se

encontraba investida de la competencia legal para conocer de ambos negocios.

Tempier, opina respecto a la *Quum Papinianus*, que "solo autoriza las reconvencciones *ex eadem causa*, más no las *causa dispari*, así como que el objeto de esa Ley fue el otorgar facultades al Juez para condenar al litigante que resultara deudor, a hacer algo o al pago de una cosa".¹⁴

Por otra parte, autores como Bartolo, Contius y Prihing, al interpretar dicha Ley, manifiestan que dicho ordenamiento legal autorizó la oposición de toda clase de reconvencciones, incluyendo por lo tanto, las *ex eadem causa* y las *causa dispari*.

Complementando lo anterior, debemos agregar que la reconvencción debía ser hecha valer con antelación a la *litis contestatio* o inmediatamente después de ésta; su tramitación se efectuaba al mismo tiempo que la acción principal, y ambas eran resueltas en la misma sentencia.

La mayor parte de los autores coinciden en que la reconvencción producía una prórroga de jurisdicción y que la única excepción a ello era cuando el Juez que conocía de la acción principal, carecía de competencia para conocer de la reconvencción, en virtud de la *ratione materiae*, es decir, en razón de que se trataba de diferente materia de la que él era competente.

¹⁴ PALLARES, Eduardo, Op. Cit., pág. 174.

3.1. DERECHO CANÓNICO.

Al papa Clemente V, autor de la Bula *Saepe contingit*, publicada en 1306, se le atribuye el origen de los juicios sumarios. Ya en los siglos anteriores, los papas habían autorizado a juzgar de manera breve, sin solemnidad, ni forma de juicio; pero como se dudaba de las formalidades que debían seguirse, el papa Clemente trató de resolver esas dudas mediante la cita bula, estableciendo las formalidades que podían eludir los jueces y partes. El procedimiento así establecido se llamo *summaius, oratenus o planarius*.

Otra decretal del propio papa, llamado *Dispendiosa*, "estableció los casos en que se aplicaba la reducción de formalidades: cuando se trataba de pobres, huérfanos, forasteros, así como del fisco y de la Iglesia; cuando el valor de las controversias era de escaso monto y cuando se trataba de acciones posesorias, divisorias, controversias mercantiles, apelaciones y cuestiones relativas a impuestos".¹⁵

En cuanto a la influencia del Derecho Canónico en el proceso civil, hemos de decir que la institución eclesiástica reclamó su intervención en todos los asuntos civiles en que una de las partes fuera clérigo; en causas espirituales (v.gr. asuntos matrimoniales), o en causas *spiritualibus adnexae* (como procesos sobre esponsales, dotes, cuestiones testamentarias, litigios de pobres, etc.).

El actual Código de derecho canónico está estructurado, según José Becerra Bautista,¹⁶ del modo siguiente:

¹⁵ Cfr. BECERRA BAUTISTA, José, Op. cit., p. 253.

¹⁶ Ibidem, p. 254.

a) En la sección primera del libro cuarto, comprende las siguientes materias: de los tribunales ordinarios de primera y segunda instancias; de la disciplina de los tribunales; de las partes; de las acciones y excepciones; de la demanda (*de libello litis introductorio*); de la citación; de la *litis contestatio*; de las pruebas de confesión, testimonial, pericial, reconocimiento judicial, documental, presuncional y del juramento de las partes; incidentes, que comprenden: la rebeldía, la intervención de los terceros en el proceso y la litispendencia; de la discusión de la causa; de la sentencia; de los remedios contra las sentencias: apelación, querrela de nulidad y oposición de terceros; de la cosa juzgada y de *restitutione in integrum*; de las costas judiciales, del patrocinio gratuito, y de la ejecución de sentencias.

b) En la sección segunda trata, entre otras cuestiones, de la forma de evitar el juicio contencioso (la transacción), del compromiso en árbitros, así como de las causas matrimoniales.

Así, apreciamos que el libro cuarto del Código de Derecho Canónico contiene un verdadero código procesal, en donde se establecen todas las fases que comprenden el juicio civil, abarcando desde la demanda, hasta concluir con la ejecución de la sentencia, con lo que puede compararse, de manera general, con nuestro actual procedimiento, aunque sin tantas formalidades.

Enfocándonos al tema de la reconvención, debemos decir que este vocablo tiene su origen precisamente durante el Derecho Canónico. Los Canonistas consideraron que tenía como finalidad el hacer posible la realización de un proceso

simultáneo sobre las dos demandas, de modo que el Juez resolviera la contraprestación del demandado juntamente con la prestación del actor.

Originalmente fue operante la reconvencción en el fuero religioso, no importando que ésta estuviera basada en la misma causa o en causa diversa a la que había fundado a la acción principal.

Existió un Decreto por parte del Papa Alejandro III, llamado *Ex litteris*, Cap. I, *Extra de mutuis petitionibus*, que es el documento canónico más antiguo, el cual versaba sobre la reconvencción, que en lo conducente señalaba que las partes dentro de un juicio, deberían tener un tratamiento de igualdad, así como que el Juez delegado tenía jurisdicción para conocer tanto de la demanda principal, como de la contrademanda que se interpusiera dentro del mismo.

De igual manera, no se realizó una distinción entre las reconvencciones *eadem causa* y las *causa dispari*. Esto tuvo justificación por el hecho de que los tribunales eclesiásticos pretendían ampliar el ámbito de su jurisdicción y así poder conocer de asuntos para los que originalmente no se encontraban facultados.

En cuanto a la forma de tramitación de las reconvencciones que eran planteadas en los juicios en que conocían los tribunales religiosos, tanto la demanda, como la propia reconvencción, se tramitaban y resolvían juntamente; pudiendo ser interpuesta con anterioridad a la *litis contestatio* o inmediatamente después de la misma. El momento en que podía hacerse valer la reconvencción fue modificado por el

Decreto llamado *Dispentia*, señalándose que podía interponerse durante la tramitación de la instancia, y abarcando también a los momentos procesales en que los juicios se encontraban en grado de apelación. Sin embargo, existió una prohibición consistente en la no admisión de la reconvencción, cuando no la consintiese la índole de las causas, por ejemplo, cuando una de ellas era sumaria y la otra no.

3.2. DERECHO ESPAÑOL.

Antes de la promulgación del Fuero Juzgo, en España rigieron tres clases de derechos: el romano, el canónico y el visigodo, cada uno de los cuales aportó sus características particulares al procedimiento, y a las cuales ya nos hemos referido anteriormente.

El procedimiento regulado en el Fuero Juzgo podemos sintetizarlo del modo siguiente: "se entablaba a instancia del demandante, a la cual seguía la citación al demandado, por medio de un enviado del juez que le ofrecía al reo la carta o sello. Contestada la demanda, las partes ofrecían pruebas, pero se reducían a testigos y documentos; cuando no concordaban aquellos con éstos, debía creerse más a los documentos que a los testigos. Si por las pruebas el juez no podía averiguar la verdad, el demandado quedaba libre, prestando juramento en contra de la reclamación y entonces el reclamante debía pagar cinco sueldos".¹⁷

Con posterioridad al Fuero Juzgo, tuvieron aplicación las *Siete Partidas* del Alfonso X EL Sabio, producto de los

¹⁷ BECERRA BAUTISTA, José, Op. cit., p. 260.

estudios del Derecho romano a través de los glosadores italianos. La Tercera Partida fue la encargada de normar todo lo concerniente a la administración de justicia, en donde se afirmaba que la justicia debía impartirse ordenadamente, defendiendo en juicio sus derechos, y cuya clasificación la refiere José Becerra Bautista¹⁸ en el modo siguiente:

- Un título introductorio relativo a la justicia.
- El Título IV concerniente a los órganos jurisdiccionales;
- Los Títulos II, III y IV están consagrados a las partes procesales y a los abogados;
- El Título VII regula los emplazamientos;
- El Título XV de los plazos;
- Los Títulos XI a XVII tratan lo referente a las pruebas;
- También se contemplaron las sentencias en el Título XXII, los recursos en los Títulos XXIII a XXVI, y la ejecución de las sentencias en el Título XXVII.

Otras disposiciones importantes del Derecho Español que contuvieron disposiciones en materia de juicio fueron el *Fuero Real*, el cual constó de dos partes interesantes al respecto: la relativa a los juicios y sus procedimientos (libro segundo) y la que referente a Jueces, Abogados, Procuradores Judiciales, etc. (libro primero); el *Ordenamiento de Alcalá*, obra de Alfonso XI, publicada en 1348; la *Novísima Recopilación*, cuyo libro XI reguló los juicios civiles, ordinarios, ejecutivos; y la *Ley de Enjuiciamiento civil de 1855*, ordenamiento al que Alcalá Zamora, califica como el más

¹⁸ BECERRA BAUTISTA, José, Op. cit., p. 262.

fecundo texto procesal que ha habido en el mundo y que fue cimiento de casi toda la correspondiente legislación hispanoamericana, excepto de la República Dominicana de ascendencia francesa.

La Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855 es el antecedente inmediato anterior de nuestra legislación procesal, en cuyo artículo 254 se regulaba lo concerniente a la reconvencción, en los términos siguientes:

"En la contestación a la demanda deberá hacer uso el demandado de las excepciones perentorias que tuviere, y de las dilatorias no propuestas en el término señalado en el artículo 239.

"En la misma contestación propondrá también la reconvencción en los casos en que proceda.

"Las excepciones y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal, y serán resueltas con éste en la sentencia.

"Después de la contestación, no podrá hacerse uso de la reconvencción, quedando a salvo al demandado su derecho, que podría ejercitar en el juicio correspondiente."

La reconvencción era la petición que deducía el demandado en contra de su demandante en el mismo juicio, al contestar la demanda, ejercitando cualquier acción que tuviera en contra de éste último. Se le llamaba mutua petición, en razón de que las partes en litigio se demandan mutuamente en un mismo juicio, tanto que cada una de ellas reunía el doble

carácter de actor y demandado, encontrándose obligadas a contestarse mutuamente ante el Juez que tuvo conocimiento de la demanda inicial.

La reconvencción tenía algunas particularidades como, por ejemplo, que los pleitos se tenían que seguir en un mismo proceso, es decir, que las acciones de ambas partes se discutían al mismo tiempo, substanciándose juntas, y resolviéndose en una sola sentencia; operaba también la prórroga legal de jurisdicción del Juez, adquiriendo la competencia para conocer y resolver ambos negocios, aunque no lo fuese originalmente en cuanto alguno de ellos.

Las personas que podían ejercitar la reconvencción eran única y exclusivamente aquéllas que tuvieran el carácter de demandadas, siempre y cuando lo hicieran ejercitando una acción o derecho propios.

"El reconvenido no puede reconvenir al que propuso contra él la reconvencción, porque ya pasó el término para proponerla; porque este recurso solo se concede al demandado, y porque sería proceder hasta lo infinito si se admitiera reconvencción de reconvencción".¹⁹

Se desprende de lo anteriormente expuesto, que toda persona que comparecía a juicio como con el carácter de demandante o actor, podía ser reconvendida por el solo hecho de presentar su demanda, obligándose al actor a contestar en dicho

¹⁹ MANRESA, José María, et al., Ley de Enjuiciamiento Civil española, Tomo II, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, 1856, pág. 179.

juicio a lo que por reconvencción le demandara el demandado, sin poder hacer valer excusa alguna para ello.

Entonces, al ejercitarse la reconvencción en contra del actor en el principal, al momento de contestar la demanda, se deduce que el Juez que conocía de la primera demanda era también competente para conocer de la reconvencción, sin importar el fuero de la persona reconvenida, pues "faltaría el objeto principal de la reconvencción, que es disminuir litigios, y no habría mutua petición si así sucediera".²⁰

Es de vital importancia aclarar que nadie podía administrar justicia si no se encontraba investido de la jurisdicción suficiente; por tanto, la reconvencción no podía proponerse ante Juez que carecía de competencia para conocer de la materia que fuera objeto de la misma. De aquí que "la reconvencción sobre cosa espiritual no puede hacerse ante Juez Civil; que tampoco pueda hacerse ante Tribunal de comercio sobre obligaciones o derechos que no procedan de operaciones mercantiles, porque su jurisdicción está limitada a estos actos; que no puede proponerse ante un Juez Ordinario sobre cuestiones o cosas que sean meramente administrativas"²¹; y por último, tampoco podía hacerse valer ante un Juez de paz, cuando la reconvencción excedía de la competencia por cuantía a la que se encontraba sujeta dicha autoridad judicial.

La reconvencción podía tener cabida en cualquier clase de materia, siempre y cuando la autoridad judicial fuera competente para conocer de ellas.

²⁰ MANRESA, José María, et al., Op. cit., pág. 180.

²¹ Idem.

"La diferencia de acciones y de la causa de pedir no puede servirle de obstáculo; así es, que la demanda principal puede ser por acción real, y la reconvencción por acción personal, o al contrario; aquélla puede ser petitoria y esta posesoria o de otra clase; la primera puede fundarse en un contrato, y la segunda ser por causa de legado o de herencia. La naturaleza y procedimientos de los juicios especiales y sumarios, excluyen de ellos la reconvencción, que sólo podrá admitirse cuando por oposición o por otra causa entren en los trámites de la vía ordinaria".²²

De lo dicho, podemos afirmar que los requisitos para la procedencia de la reconvencción eran, principalmente: que el Juez sea competente para conocer de la materia que sirva de objeto a la reconvencción; que se proponga en la contestación de demanda; que pueda substanciarse al mismo tiempo que la demanda principal, de modo que se discutan ambas al propio tiempo, resolviéndose juntas en una sentencia.

En el Derecho Español, cuando el demandado se abstenía de producir su contestación a la demanda, pero sí hacía valer su reconvencción, el Juez declaraba por contestada la demanda, corriendo traslado al demandante para que dentro del término de seis días produjera contestación a la misma; asimismo, le era conferido al actor el mismo término, a efecto de que manifestara lo que a su derecho conviniera en cuanto a la réplica.

²² MANRESA, José María, et al., Op. cit., pág. 184.

3.3. DERECHO MEXICANO.

3.3.1. LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL DE 1837 A 1884.

Durante los años que prosiguieron a la Consumación de la Independencia de México (1821), continuaron aplicándose muchas legislaciones provenientes de España. Esto queda debidamente ilustrado con la ley expedida por Anastasio Bustamante, el 23 de mayo de 1837, en la que ordenó que continuara aplicándose la normatividad española, en cuanto no contraviniera a la nacional. En tal sentido, los ordenamientos a los cuales quedaron sujetos los tribunales mexicanos fueron:

- Las Leyes de los gobiernos mexicanos;
- Las leyes de las Cortes de Cádiz (reunidas en 1811, disueltas en 1814, restablecidas en 1820, que expidieron leyes que se consideraron vigentes en México hasta el 27 de septiembre de 1821, fecha de la consumación de la independencia);
- La novísima Recopilación;
- La Ordenanza de Intendentes;
- La Recopilación de Indias;
- El Fuero Real;
- El Fuero Juzgo;
- Las Siete Partidas.

El primer ordenamiento de procedimientos civiles fue la *Ley de Procedimientos* de 4 de mayo de 1857, expedida por el Presidente Ignacio Comonfort, la que a pesar de tener 181 artículos, no fue un verdadero código, sino que tuvo disposiciones propias de una ley orgánica de tribunales, normas

de derecho procesal civil y algunas disposiciones de la materia procesal penal. Dicho ordenamiento se basó en el Derecho Procesal español.²³

Posteriormente, Don Sebastián Lerdo de Tejada, quien asumió el poder a la muerte de Don Benito Juárez, a efecto de poner en vigor en forma provisional los Códigos Adjetivos en materia civil y penal, el día 13 de agosto de 1872 promulgó el Primer Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California.

Dicho cuerpo normativo fue el primero en prever la figura jurídica de la reconvencción, inspirándose en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, a que hicimos referencia con antelación. Este Código de referencia tuvo escasa vida jurídica, al ser abrogado por el de fecha 15 de septiembre de 1880, que también se inspiró en la misma ley española, cuya exposición de motivos fue redactada por el prestigiado jurista mexicano José María Lozano, y que sin embargo "se limitó a implantar el Código anterior con algunas aclaraciones, reformas y adiciones, pues no hubo cambio de excelencia, de manera que subsiste la influencia de la ley española de 1855".²⁴

El 15 de mayo de 1884 se publicó un nuevo Código para el Distrito Federal, que antecedió al vigente Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 29 de agosto de 1932, el cual fue elaborado por una comisión integrada por Gabriel García Rojas, José Castillo Larrañaga y Rafael Gual Vidal, el día 4 de mayo de 1884, los cuales se inspiraron en el

²³ Cfr. ARELLANO GARCIA, Carlos, Derecho Procesal Civil, 6ª ed., Porrúa, México, 1998, p. 62.

²⁴ Cfr. Idem.

Código de 1884, que a decir de Niceto Alcalá-Zamora "concuerta en buena parte con el llamado Código Béiztegui expedido para el Estado de Puebla el 10 de septiembre de 1880".²⁵

En marzo de 1931, Don Francisco N. Solórzano, elaboró un proyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1931, en el cual se advierte "un incremento en las atribuciones del juzgador, particularmente en relación a la prueba, aunque tales atribuciones rara vez se utilizan en la práctica, en la que predomina de manera casi absoluta el principio dispositivo tradicional".²⁶

En lo referente al tema que nos compete, se distinguieron las reconvenciones que tenían vínculo con la demanda principal y aquellas que no lo tenían, declarando improcedentes a estas últimas.²⁷

3.3.2. LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL DE 1932.

El 23 de agosto de 1932, Don Pascual Ortiz Rubio promulgó el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, basado en los Códigos de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1872, 1880 y 1884, así como el Código Adjetivo del Estado Libre y soberano de Puebla de Zaragoza de 1880 (Código Béiztegui), que establecía entre otros

²⁵ Citado por OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Harla, México, 1985, p. 27.

²⁶ Cfr. Idem.

²⁷ Cfr. GOMEZ LARA, Cipriano, Op. cit., p. 109.

artículos, las siguientes disposiciones en materia de reconvencción:

Art. 153.- "Se entienden sometidos tácitamente: II.- El demandado, por contestar la demanda o por reconvenir al actor."

Art. 160.- "En la reconvencción, es Juez competente el que lo sea para conocer la demanda principal, aunque el valor de aquélla sea inferior a la cuantía de su competencia, pero no a la inversa".

Art. 260.- "El demandado formulará la contestación en los términos prevenidos para la demanda... En la misma contestación propondrá: la reconvencción en los casos en que proceda".

Art. 261.- "Las excepciones y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia..."

Art. 272.- "El demandado que oponga reconvencción o compensación, lo hará precisamente al contestar la demanda, y nunca después; y se dará traslado del escrito al actor, para que conteste en el término de seis días, observándose respecto de éste y del demandado las mismas reglas que quedan establecidas en los artículos 265 y siguientes".

Art. 442.- "Las reglas del juicio ordinario y en especial las del capítulo VI, Tit. VI, se aplicarán al juicio sumario en lo que no se oponga a lo dispuesto en el presente capítulo... no son admisibles la reconvencción o la

compensación, sino cuando las acciones en que se funden estuvieren también sujetas a juicios sumarios".

Art. 494.- *"--Son improcedentes la reconvencción y la compensación" (En los juicios de lanzamiento).*

Art. 630.- *"Los árbitros pueden conocer de los incidentes sin cuya resolución no fuere posible decidir el negocio principal. También pueden conocer de las excepciones perentorias, pero no de la reconvencción, sino en el caso en que se oponga como compensación hasta la cantidad que importe la demanda o cuando así se haya pactado expresamente".*

De los preceptos legales invocados anteriormente citados, podemos señalar que la reconvencción es una acción, no pudiendo operar nunca como excepción, debiéndose hacerse valer por medio de un ocurso de demanda, satisfaciendo los requisitos legales exigidos con que debe contar la misma; aclarando que la reconvencción única y exclusivamente puede ser hecha valer al contestar la demanda, y nunca en otro momento procesal.

Uno de los efectos más importantes originados con la interposición de la reconvencción es la prórroga de jurisdicción, misma que opera a favor del Juez que tuvo conocimiento del negocio principal, observándose para tal efecto, el principio general que versa "el que puede lo más puede lo menos", pero no al revés. A manera de ejemplo, puede conocer de asuntos en vía reconvenccional que sean de menor

cuantía a la que legalmente se encuentra facultado para conocer, en tanto que un Juez Mixto de Paz no puede conocer de asuntos que sobrepasen a la cuantía legal establecida como límite a su jurisdicción, aunque dichos asuntos rebasen el límite de referencia y que sean hechos valer en ejercicio de la acción reconvencional.

Es de gran importancia señalar que la prórroga de jurisdicción no es operante cuando se trate de competencias *ratione materie*, es decir, en los asuntos en que se enfrenten jurisdicciones del orden común en diversas materias, o cuando se enfrenten las de orden común con las jurisdicciones federales. En virtud de que un Juez del orden común se encuentra imposibilitado jurídicamente para conocer, por medio de la reconvención, asuntos de carácter federal y por consecuencia, de la competencia exclusiva de los tribunales federales lo mismo sucede con los tribunales federales respecto del ámbito competencial común. De tal forma, se trata de respetar la respectiva jurisdicción que gozan los diversos tribunales jurisdiccionales.

En dicho Código Adjetivo, la litis planteada en la vía reconvencional se constituía en la misma forma que en la litis principal, procediéndose a presentar los escritos de contestación, de réplica y de dúplica, llevándose la tramitación de la reconvención conjuntamente con la demanda y resolviéndose en la misma sentencia ambos negocios.

Los casos en que no podían hacerse valer las reconvenciones eran en los juicios de lanzamiento y en los sumarísimos, pudiendo oponerse a la reconvención las excepciones dilatorias, pero nunca la de incompetencia, toda

vez que como ya ha sido señalado, uno de los efectos de la reconvencción, es el de la prorrogar de jurisdicción.

Cabe mencionar, que la legislación adjetiva no efectuaba en ningún momento una diferencia entre las reconvencciones eadem causa y las causa dispari, no existiendo por lo tanto, impedimento legal para que los jueces admitieran la procedencia de las reconvencciones causa dispari, con excepción de los casos en que en ningún momento puede hacerse valer las reconvencciones ya sean las originadas de la misma causa, o que sean derivadas de causa distinta a la causa que dio origen a la acción principal.

En lo tocante a los juicios sumarios, la reconvencción es procedente dentro de los mismos, cuando la acción ejercitada en ella es autónoma, y debe ser intentada en juicio sumario; en cambio, en el juicio ordinario, es procedente la reconvencción, en virtud de que la contrademanda que debiera tramitarse en forma sumaria, de iniciarse en juicio diferente al principal, no causaría perjuicio alguno a la demandante por la tramitación de la misma, dentro del negocio principal. Y por último, en los juicios ejecutivos es procedente la reconvencción, siempre y cuando ésta se refiera a una deuda líquida, que reúna el carácter de exigibilidad y que conste en un documento que tenga aparejada ejecución.

3.3.3. REFORMAS AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

La legislación procesal de 1932 ha sufrido varias reformas, como son las publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de enero de 1964, la del 21 de enero de 1967 y la del 14 de marzo de 1973.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es distinto al Código Adjetivo aplicable en materia federal, en virtud del régimen constitucional de nuestro país; siendo el Código Adjetivo aplicable en materia Federal el de fecha 31 de diciembre de 1942, mismo que derogó al del 26 de diciembre de 1908, que substituyó al primer federal que hubo, de fecha 6 de octubre de 1897.

En el año de 1948, se formuló un anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, que culminó en el Proyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1950; señalando que este proyecto tampoco fue Ley en el Distrito Federal.

Cabe señalar que la legislación procesal en las diversas Entidades Federativas carecen de originalidad, en virtud de ser en su mayor parte, una mera reproducción de los Códigos del Distrito tanto de 1884 como de 1932, en forma absoluta o combinada.

A este respecto, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo opina que "la mayoría de los Códigos se limitaban a reproducir a imitar a sólo algunos Códigos, que servían como modelos o matrices de los primeros",²⁸ siendo los modelos en el presente caso, como ya fue mencionado, las legislaciones del Distrito Federal de 1932, para la creación de las legislaciones adjetivas en la mayor parte de las entidades federativas de nuestro país.

²⁸ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, Derecho Procesal Mexicano, T. I, 2ª ed., Porrúa, México, 1985, p. 30.

Como excepciones al caso mencionado, se encuentran el Código Béistegui de Puebla (del siglo pasado); el de Guanajuato de 1934, seguido por el Código Procesal Federal de 1942; los de Sonora, Zacatecas y Morelos, inspirados en el Anteproyecto de 1948.

En 1973, se efectuó una reforma al artículo 431 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la que suprimió en forma radical y absoluta el término sumariamente, derogándose el juicio sumario, convirtiendo a los juicios, en ordinarios o como excepción, en juicios ejecutivos.

La intención del legislador fue dar agilidad a los procesos civiles, estableciendo para tal efecto el juicio ordinario único, aboliendo los juicios sumarios cuyos plazos eran breves, y al convertirlos en ordinarios, los amplió, logrando una unificación en la ampliación de los términos judiciales.

La reforma en estudio, no pudo abarcar algunas situaciones jurídicas, en los que se traslado el procedimiento sumario derogado, a juicios especiales, así como los juicios de controversias en el orden familiar.

Fue así como la palabra "sumariamente", fue cambiada por el término "incidentalmente".

CAPITULO II

CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA RECONVENCIÓN.

La reconvencción es una figura jurídica que se encuentra íntimamente ligada con otros conceptos legales como son: acción, jurisdicción, proceso y juicio. Ello en virtud de que su existencia dentro del proceso civil no puede explicarse sin referirse previamente a la acción, ya que el ejercicio de ésta por parte de los gobernados es lo que posibilita la intervención de los órganos jurisdiccionales para que se aboquen al conocimiento y resolución de una controversia, a través de la presentación de la demanda, cuyo emplazamiento a juicio a la parte demandada para que dé contestación a la misma es lo que legalmente posibilita que el demandado pueda a su vez reconvenir o contrademandar al actor. Luego entonces, sin el ejercicio previo de la acción, la reconvencción no puede existir.

Igualmente, es menester explicar lo que implica la jurisdicción, ya que a través del ejercicio de la misma es como el juez puede resolver los conflictos sometidos a él, derivados tanto de la demanda, como de la reconvencción, diciendo el derecho con base en la aplicación de la norma abstracta al caso concreto.

Asimismo, es importante estudiar otro concepto relacionado con la reconvencción como lo es el proceso, ya que es el instrumento de resolución de los conflictos creado por el Estado por el cual el juzgador conoce y resuelve tanto la litis

planteada por el actor a través de su demanda, como la del demandado vía reconvencción.

Por último, definiremos lo que es el procedimiento ya que la substanciación y resolución de la reconvencción obligadamente conlleva el cumplimiento de una serie de etapas, previstas en la ley, debidamente ordenadas y concatenadas, cuya observancia es lo que hace factible el dictado de la sentencia con la que se dirime aquella.

Tales son, pues, las argumentaciones que justifican el abordamiento de los conceptos señalados en el presente Capítulo.

2.1. ACCIÓN.

En todas las sociedades y en todos los tiempos han existido y seguirán existiendo conflictos entre los individuos, motivados por un sinfín de cuestiones. Lógicamente que aquellos tienen que resolverse para aspirar a una armonía y orden sociales, siendo por tanto imprescindible que la propia colectividad establezca los mecanismos a través de los cuales se van a resolver los conflictos, cuya naturaleza depende sin duda del grado de evolución de las ideas y el derecho, en un lugar y tiempo determinados.

El primer mecanismo de solución de los conflictos fue la autodefensa o legítima defensa, en que imperaba la ley del más fuerte o más hábil. Posteriormente, surge la autocomposición, en donde la solución de controversias se resolvían a través de mutuas concesiones de las partes (transacción) o por la aceptación de la pretensión de su

contraparte (allanamiento). Finalmente, tenemos la heterocomposición, que constituye el medio más avanzado de solución de controversias, en que se deja a un tercero ajeno a las partes la resolución del conflicto, nombrado por las partes (árbitro) o por el Estado (juez), y cuyas decisiones son obligatorias para los contendientes.

De ésta forma, en éste último supuesto el Estado crea tribunales jurisdiccionales encargados expresamente de resolver las controversias surgidas entre las partes, a los cuales puedan acudir las partes en conflicto para solucionarlo, siendo precisamente a través de la acción como los particulares pueden acudir ante los tribunales, incitándolos a que intervengan a que actúen y apliquen la norma abstracta al caso concreto, constituyendo la acción un derecho público subjetivo.

Los tratadistas han vertido diversas opiniones sobre la acción, las que si bien guardan similitud en sus aspectos básicos, es preciso citar y comentar algunas de las más significativas, para con base en ellas formular una propia.

En primer término, tenemos que para Cipriano Gómez Lara, la acción es "el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional".²⁹ Agrega este autor que la acción, en sentido procesal, implica cuando menos tres acepciones:

- a) Como sinónimo de derecho, se identifica a la acción con el derecho de fondo o sustantivo; v.gr. cuando se dice que el "actor carece de acción".

²⁹ GOMEZ LARA, Cipriano, Op. cit., p. 99.

- b) Como sinónimo de pretensión y de demanda, entendida la acción como la pretensión de que se tiene un derecho válido, en nombre del cual se promueve la demanda respectiva. Por ello se habla de demanda fundada e infundada.
- c) Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción, o sea, del poder que tiene el accionante para acudir a los órganos jurisdiccionales a excitar su actuación.³⁰

Hugo Alsina manifiesta que "la acción es un derecho público subjetivo, mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica. Ello es consecuencia de la prohibición de hacerse justicia por mano propia y de haber asumido el Estado a función jurisdiccional".³¹ Estamos de acuerdo con este autor en considerar a la acción como un derecho público subjetivo, ya que atento a lo dispuesto por el artículo 17 Constitucional, es una garantía de los gobernados el acceso a los tribunales para que se les administre justicia y un deber del Estado de dar respuesta a dicha potestad.

Chioyenda dice que es "el poder jurídico que da vida a la condición para la actuación de la voluntad concreta de la Ley" agrega también: "la acción es el poder que corresponde frente al adversario respecto del que se produce el efecto jurídico de la actuación de la Ley. El adversario no está obligado a nada ante este poder, solamente está sujeto a él, la acción desaparece con su ejercicio, sin que el adversario pueda

³⁰ GOMEZ LARA, Cipriano, Op. cit., p. 99.

³¹ ALSINA, Hugo, Tratado teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar, Buenos Aires, 1963, p. 18.

hacer nada para impedirle, ni para satisfacerla".³² Es decir, la acción es el requisito *sine qua non* para que los órganos jurisdiccionales actúen aplicando la ley al caso concreto; una vez ejercido ese derecho, la persona contra la cual se dirige la acción está imposibilitada para evitar sus consecuencias jurídicas.

Eduardo García Máynez conceptualiza a la acción en los términos siguientes: "es la facultad de pedir de los órganos jurisdiccionales la aplicación de normas jurídicas a casos concretos, ya sea con el propósito de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el de declarar la existencia de una obligación y, en caso necesario, hacerla efectiva".³³ De la opinión de este jurista entendemos la existencia de diversas clases de acciones, que persiguen diversos fines, mismos que se hacen valer mediante la vía jurisdiccional.

En opinión de Couture "la acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la solución de un conflicto de intereses. La acción como poder jurídico de acudir a la jurisdicción existe con derecho material o sin él. La acción vive y actúa independientemente del derecho del actor. No sólo la pretensión infundada, sino también la temeraria, la pretensión del *improbus litigator* merece la consideración de la actividad jurisdiccional hasta el último instante, y ello porque la pretensión no es la acción: ésta es el poder jurídico de hacer valer la pretensión".³⁴

³² Citado por PALLARES, Eduardo, Op. cit., p. 28.

³³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 49ª ed., Porrúa, México, 1998, p. 229.

³⁴ COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1972, p. 101.

Es interesante lo acotado por este autor, respecto a que el derecho de acción existe con independencia de que el accionante tenga un derecho sustantivo que reclamar en el proceso. Por tal razón se afirma que la acción es autónoma del derecho del actor. Fuera de esta observación, los conceptos de acción externados por los juristas coinciden en el hecho de que se trata de una potestad del gobernado, correlativa a una obligación del Estado, de acudir ante éste a excitarlo para que intervenga en un caso concreto a decir el derecho. Por ello, concluimos que la acción es un derecho público subjetivo, en virtud del cual se solicita la intervención del Estado, para que por conducto de sus órganos jurisdiccionales, resuelva un conflicto a través de una sentencia, aplicando para ello el derecho objetivo al caso concreto.

Ignacio Burgoa afirma que la acción "es una especie del derecho de petición *in genere*, cuya característica esencial la compone el objeto que mediante ella se persigue: provocar la actuación de los órganos jurisdiccionales, con el fin de que éstos desplieguen el servicio respectivo en favor del ocurso... es un derecho subjetivo público, que tiene por objeto reclamar la prestación del servicio público jurisdiccional".³⁵

Resulta interesante destacar de la definición brindada por éste jurista el hecho de que considere a la acción como un derecho público subjetivo, lo cual deriva de que es una garantía individual prevista de la vinculación de los artículos 8º y 17 de nuestra Carta Magna. Ahondando en ello, diremos que:

a) Es un derecho, porque implica para los órganos estatales la

³⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, El Juicio de Amparo, 11ª ed., Porrúa, México, 1996, p. 314.

obligación de prestar el servicio público jurisdiccional; b) Es público, en virtud de que la petición se dirige al Estado y además se trata de un servicio público: el ejercicio de la jurisdicción, y; c) Es subjetivo, dado que es una facultad otorgada por la ley a los gobernados para reclamar de los órganos estatales su actuación en un caso concreto.

Una vez definida la acción, procederemos a establecer sus elementos, que a decir de Chiovenda, son: "1. Los sujetos, es decir, el sujeto activo (actor), al cual corresponde el poder de obrar; y el pasivo (demandado frente al cual corresponde el poder de obrar personal). 2. La causa de la acción, es decir, un estado de hecho y de derecho que es la razón por la cual corresponde una acción, y que por regla general se divide a su vez en dos elementos: una relación jurídica y un estado de hecho contrario a derecho o causa petendi. 3. El objeto, es decir, el efecto al cual tiene del poder de obrar lo que se pide (petium)...".³⁶

A los anteriores elementos de la acción, Ignacio Burgoa agrega "como elemento extrínseco, la mención del órgano jurisdiccional estatal encargado de conocer del juicio o procedimiento que se inicia después del ejercicio de la acción".³⁷

De lo anterior, podemos decir que los elementos de la acción son:

³⁶ CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 33-34.

³⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Op. cit., p. 317.

- La persona que pide la intervención de los órganos jurisdiccionales (sujeto accionante);
- El motivo que origina su ejercicio (causa);
- La finalidad que se persigue con ella (objeto); y
- Ante quien se ejercita (órgano jurisdiccional competente).

En conclusión, la acción es el derecho público subjetivo de que gozan las personas, por el cual se solicita la intervención de los órganos jurisdiccionales del Estado, para que resuelvan un conflicto a través de una sentencia, aplicando para ello el derecho objetivo al caso concreto; no obstante, la acción, además de un derecho, implica un deber de abstención del particular, cuando le prohíbe hacerse justicia por sí mismo, situaciones ambas previstas en los artículos 8° y 17 Constitucionales, que constituyen la base constitucional de la acción en general.

Existen diversas clases de acciones, destacando las siguientes:

- **Reales.**

Estas acciones se sustentan en un derecho real, el que a decir de Aubry y Raué implica "un poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata sobre un bien para su aprovechamiento total o parcial, siendo este poder jurídico oponible a terceros".³⁸ De esta definición obtenemos los siguientes elementos:

³⁸ Citado por ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op. cit., p. 90.

- a) La existencia de un poder jurídico de usar, disfrutar y disponer de la cosa;
- b) Existe una relación jurídica directa e inmediata entre el titular y la cosa;
- c) Es un derecho oponible a terceros.

De la definición apuntada, sólo cabe cuestionar un aspecto a que aluden dichos autores: el aprovechamiento del bien que se deriva del derecho real, situación que es criticada por Rojina Villegas (a nuestro entender con acierto), argumentando que el hecho de que su titular no disfrute del bien o no disponga del mismo, no implica que no exista el derecho real.

Partiendo de la base de saber lo que es el derecho real, toca el turno de decir lo que es la acción, es decir, que tiene por objeto indirecto una cosa, llámese de propiedad, usufructo, etc. Nosotros pensamos que, atento a lo manifestado acerca de lo que es el derecho real, la acción real es la potestad que tienen los particulares para solicitar la intervención de los órganos jurisdiccionales a efecto que satisfagan la pretensión del titular de un derecho real que ha sido afectado por un tercero.

Sobre este punto, el artículo 3° del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone: "*Por las acciones reales se reclamarán: la herencia, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes reales...*". Este precepto confirma nuestra idea respecto a que la acción real implica un derecho sobre un objeto mueble o inmueble respecto del cual se tiene un poder jurídico.

Ejemplo de acción real es la hipotecaria, ya que el acreedor hipotecario la ejercita con el fin de que se constituya, amplíe, etc., un derecho pignoraticio que tiene respecto del bien hipotecado. Asimismo, la acción reivindicatoria por la cual el propietario de un bien solicita judicialmente le sea devuelto por quien tiene la posesión en forma ilegítima.

• **Personales.**

Estas acciones se sustentan en un derecho personal, el cual es definido por Ernesto Gutiérrez y González como "la necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir, una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral)".³⁹

De la definición indicada, desprendemos las siguientes particularidades de los derechos personales:

1. Existe una relación jurídica entre el acreedor y deudor, que faculta al primero para exigir del segundo una prestación;
2. La prestación consiste en un dar, hacer o no hacer;
3. El derecho es personal puesto que el acreedor únicamente puede exigirle el cumplimiento al deudor, más no a otra persona.

Para mayor comprensión del derecho personal, pongamos el siguiente ejemplo: "X" presta a "Y" la cantidad de

³⁹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 9ª ed., Porrúa, México, 1933, p. 39.

\$5,000.00, obligándose éste a devolvérselos en un plazo de un mes. En tal caso, desde el momento en que "Y" recibe el dinero nace su obligación de pagar la cantidad indicada a "X", correlativamente al derecho de crédito que éste tiene en contra de aquél, surgiendo así el derecho personal y, por consiguiente, la relación acreedor-deudor.

De esta manera, las acciones personales son aquéllas que tienen por objeto exigir el cumplimiento de una obligación de carácter personal, consistente en un dar, hacer o no hacer determinada conducta. Así lo ordena el artículo 25 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal al prescribir:

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

Por consecuencia, a través de las acciones personales el acreedor tiene el derecho de excitar la intervención de los tribunales para perseguir en juicio la satisfacción de su pretensión, consistente en que el deudor observe la conducta a que se obligó, relativa a dar, hacer o no hacer.

- *Del estado civil.*

En las acciones del estado civil, se encuentran contempladas las situaciones que se vinculan con el nacimiento, defunción, matrimonio, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, así como los actos tendientes a nulificar o rectificar las actas del estado civil y los que tiendan a proteger la posesión del estado civil.

- **Declarativas.**

Son las que tienen por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de una relación jurídica o de la autenticidad o falsedad de un documento. En este tipo de acciones, no se le requiere al demandado del cumplimiento o pago de alguna prestación u obligación.

- **Constitutivas.**

Tienen como objetivo, ya sea la constitución, modificación o extinción de una relación jurídica. Lo interesante en estas acciones, es que, a través de su ejercicio, se produce un estado jurídico que con antelación no existía.

- **De condena.**

Persiguen la obtención de una sentencia que condene al demandado a realizar determinada prestación en favor del demandante, y, en algunos casos de ordenar la ejecución forzosa. La condena, objeto y materia de estas acciones, consiste en un dar, en un hacer o en un no hacer.

- **Preservativas.**

También son llamadas por algunos tratadistas como de seguridad o de cautela, tienen lugar en situaciones de peligro o de urgencia, porque sin menoscabo de no ser declarada la voluntad que garantiza un bien, se agiliza, apura la ejecución dentro de los lineamientos legales aplicables.

Estas acciones concuerdan con las providencias precautorias reguladas en el Título Quinto, Capítulo VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con una tendencia a evitar que el deudor se retire del lugar en que tenga verificativo el juicio; que oculte, dilapide los bienes de su propiedad a efecto de evadir el cumplimiento a sus obligaciones respecto de sus acreedores.

Asimismo, esta clase de acciones, a distinción de entenderlas como providencias precautorias, se les entiende también, como las propias para preservar un derecho en la extensión de la palabra, por lo que se presupone la existencia necesaria de un derecho que se pretende continuar gozando.

2.2. JURISDICCIÓN.

Frente al derecho de acción ejercitado por los particulares, existe correlativamente la obligación estatal de desempeñar la función jurisdiccional, a través de los tribunales creados *ex profeso*, solucionando así los conflictos suscitados en la convivencia social, con base en la aplicación de la norma abstracta al caso concreto.

La jurisdicción es un concepto procesal estrechamente vinculado con el de acción, ya que la primera no tiene lugar sin el previo ejercicio de ésta, resolviéndose a través de la jurisdicción sobre la procedencia de la acción. Además, ambas están comprendidas dentro del proceso.

Precisamente, por ser la jurisdicción otro de los elementos en que apoyamos nuestra afirmación acerca de la improcedencia del juicio hipotecario civil para las

instituciones de créditos, es la necesidad de estudiar su concepto, así como algunas clases de ella.

Etimológicamente, la palabra "jurisdicción" deriva del latín *jus* que significa "derecho", y *dícere* que equivale a "decir"; por lo tanto, jurisdicción implica decir el derecho.

Dentro de la doctrina, el maestro José Ovalle Favela señala que la jurisdicción "es el poder del Estado, para resolver conflictos de trascendencia jurídica en forma vinculativa para las partes".⁴⁰ Aunque este autor no explica lo que debe entenderse por "conflictos de trascendencia jurídica", nosotros pensamos que cualquier controversia surgida por la convivencia social amerita ser resuelta a través de la jurisdicción ejercida por los órganos del Estado.

Cipriano Gómez Lara concibe a la jurisdicción como "una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto para solucionarlo o dirimirlo".⁴¹

Rafael de Pina Vara y José Castillo Larrañaga opinan que la jurisdicción "es la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto".⁴² Si acaso en esta definición faltó agregar la finalidad de la jurisdicción, que es la resolver los conflictos que le sean sometidos a su conocimiento.

⁴⁰ OVALLE FAVELA, José, Op. cit., 1990, p. 6.

⁴¹ GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. cit., p. 101.

⁴² PINA VARA, Rafael de y José Castillo Larrañaga, Instituciones de Derecho Procesal Civil, 21ª ed., Porrúa, México, 1993, p. 59.

José Becerra Bautista comenta que la jurisdicción es "la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida".⁴³ De esta definición, inferimos que la jurisdicción implica que los contendientes quedan sometidos al imperio del órgano jurisdiccional durante toda la secuela procesal, teniendo que acatar la sentencia y pasar en todo tiempo por ella, siendo obligados incluso coactivamente.

A este respecto, Chiovenda señala que es "la función del Estado que tiene por fin la actuación concreta de la Ley mediante la substitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la Ley, sea de hacerla prácticamente efectiva".⁴⁴ Es decir, no son los contendientes quienes resuelve la controversia, sino el órgano jurisdiccional estatal, quien aplica la norma al caso particular que le es planteado.

La opinión de Ugo Rocco acerca de la jurisdicción es el de "actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo a petición de los particulares, sujetos de interés jurídicamente protegidos, se substituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara, declarando, en vez de dichos sujetos, qué tutela concede una norma a un interés determinado, imponiendo al obligado, en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, mediante el uso de la fuerza coactiva,

⁴³ BECERRA BAUTISTA, José, Op. cit., p. 5.

⁴⁴ PINA VARA, Rafael de y José Castillo Larrañaga, Op. cit., p. 59.

en vez del titular del derecho directamente aquéllos intereses cuya protección está legalmente declarada".⁴⁵

Caravantes define a la jurisdicción como "la potestad pública de conocer y fallar los asuntos conforme a la Ley, o sea, la facultad atribuida al poder judicial para administrar justicia".⁴⁶ En nuestro concepto la jurisdicción no es una facultad exclusiva del poder judicial, pues aunque formalmente la función jurisdiccional corresponde al Poder Judicial, materialmente existen otros órganos pertenecientes a otro Poder que también realizan tal función, como por ejemplo: el Tribunal Fiscal de la Federación y las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los cuales son eminentemente administrativos.

Eskriche considera a la jurisdicción en los siguientes aspectos:

- a) En sentido *lato*, como poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes. En sentido estricto o *in especie*, como la potestad de la que se encuentran investidos los tribunales o jueces para administrar justicia, es decir, para decidirlos o substanciarlos conforme a las leyes.
- b) El territorio a que se extiende el poder del Juez o tribunal.
- c) El término de algún lugar o provincia.
- d) El tribunal en que se administra justicia.⁴⁷

⁴⁵ BECERRA BAUTISTA, José, Op. Cit., pp. 5 y 6.

⁴⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XVII, Driskill, Buenos Aires, 1979, p. 538.

⁴⁷ Cfr. Ibidem, p. 544.

Pensamos que de los aspectos que según Eskriche engloba la jurisdicción, revisten mayor importancia la potestad del Estado para solucionar las controversias, con base a la aplicación de la ley, al igual que los órganos jurisdiccionales que la llevan a cabo.

De las definiciones apuntadas, podemos apreciar que la jurisdicción es una actividad del Estado, a través de los órganos creados para tal fin, por medio de la cual se pretende realizar la vigencia efectiva de la norma jurídica que ha sido violada o desconocida. Es así que el Estado, gozando de su facultad de imperio, hace uso, en caso necesario, de la coacción para establecer dicha vigencia de las normas jurídicas.

" . . .Se ha dicho, que la jurisdicción cuenta con tres elementos esenciales:

- La *Notio*, que sería la potestad de conocer la controversia;
- La *Judicium*, que es la facultad de juzgar, decir o aplicar el derecho al caso en particular;
- El *executio*, consistente en la potestad de ejecutar lo juzgado o sentenciado. . . "48

Algunos autores manifiestan, que dentro de la *Notio*, se encuentran contenidas la *vocatio* como potestad de llamar a juicio, y la *coertio* como la potestad de obligar al cumplimiento de las formalidades del procedimiento (rito procesal); asimismo, opinan que el *executio* se divide en: mero, considerado como el poder de hacer efectivas las

48 BECERRA BAUTISTA, JOSÉ, Op.CIT., PP.5 Y 6.

Sentencias en los asuntos en que la sanción fuera de pena de muerte, mutilación o destierro, y en mixto, que es el poder para hacer efectivas las sentencias en asuntos civiles o penales, en tanto que, sus sanciones o penas fueran inferiores a las mencionadas para ser utilizadas por mero.

La doctrina señala, que la jurisdicción se encuentra constituida por caracteres indispensables, tales como: la facultad decisoria, la facultad de coerción y la facultad de documentación (que significa que las actuaciones realizadas por los órganos jurisdiccionales deben tener fe pública). Asimismo, le son atribuidos caracteres formales, tales como, la existencia previa de un órgano especial, en este caso jurisdiccional, distinto a los demás órganos estatales, que goce de una posición independiente, que exista un procedimiento preestablecido que garantice la libertad de las partes y la garantía del Juez".⁴⁸

Trasladando los conceptos anteriores a nuestra legislación procesal, podemos decir que los órganos jurisdiccionales, a efecto de dar debido cumplimiento a sus obligaciones legales, gozan de determinados poderes o facultades para tales fines. Es así, que cuentan con el poder de conocimiento, tendiente a mantener un contrato directo con la controversia, desde la demanda, hasta el procedimiento en su totalidad. El poder de decisión, que es correlativo a la obligación consignada en los artículos 8 y 17 de la Constitución política de los Estado Unidos Mexicanos; el poder

⁴⁸ BECERRA BAUTISTA, Op. cit., pp. 6 y 7.

de documentación, consistente en la realización de todas las actuaciones judiciales, integrando un expediente que las contenga, incluyendo las peticiones de las partes y resoluciones judiciales, mismas que gozarán de fehadencia; el poder de ejecución, que versa sobre los medios coactivos de que gozan estos órganos para dar cumplimiento a sus resoluciones; el poder de comunicación, que es a través del cual, el órgano jurisdiccional tiene contacto con entidades o personas (externas) que tengan vínculo con la controversia; y el poder disciplinario, consistente en mantener el buen orden dentro del local en donde se encuentre establecido, así como el mantener el respeto a la investidura del órgano de mérito.

Cabe señalar que la jurisdicción, en materia civil, puede clasificarse de diversas formas, a saber:

- **Contenciosa y voluntaria.**

El concepto más simple de la jurisdicción contenciosa, es aquélla que actúa para resolver una controversia de carácter jurídico. A continuación se procederá a ampliar dicho concepto. "La jurisdicción contenciosa se ejerce inter vivos o mejor dicho in vivos, esto es, entre o sobre los que no están de acuerdo, mismos que tienen que acudir al juicio a pesar suyo o contra su voluntad a instancia o solicitud de alguno de ellos; por eso se llama contenciosa, tomando su nombre de la contención o disputa que siguen ante el Juez sobre derechos o delitos de las partes contrarias".⁴⁹

⁴⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba, Op. cit., p. 548.

En la jurisdicción voluntaria, la intervención judicial no supone oposición de intereses. Este tipo de jurisdicción se ejerce entre personas que se encuentran de acuerdo sobre el acto que se ejecuta o a solicitud de una persona a quien importa la práctica de algún acto, sin que exista interés de tercero alguno en contra del mismo.

Otra de las diferencias substanciales entre estos dos tipos de jurisdicción, es que en la contenciosa se emite un fallo o sentencia, apegándose a lo expuesto y probado por las partes; y en la voluntaria, únicamente se solicita del Juez, su intervención para dar fuerza, eficacia y legalidad a determinado acto.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 893, menciona que la jurisdicción voluntaria abarca todos los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.

• *En razón de su ejercicio, puede ser:*

- Propia. Es conferida a los Jueces o Magistrados por la Ley, en virtud del cargo o función que desempeñan.
- Delegada Arbitral. Se ejerce por encargo o comisión.
- Forzosa. Que no puede ser prorrogada ni delegada.
- Prorrogada. Es la que se le atribuye a un Juez o Tribunal por voluntad de las partes de acuerdo con la Ley, en cuyo caso lo que se prorroga es la

competencia, tal y como fue señalado en el punto inmediato anterior del presente capítulo.

- **Acumulativa o Preventiva:**

La primera es otorgada a un Juez para que, a prevención con el que fuere competente, pueda conocer de los asuntos de la competencia de éste, residiendo, por lo tanto, la jurisdicción en dos o más jueces al mismo tiempo, en dicho caso, al ser satisfechos los extremos para tales efectos.

En tanto que la privativa es la atribuida por la Ley a un Juez o Tribunal para el conocimiento de un asunto determinado o un género determinado de ellos, con prohibición o exclusión de todos los demás.

- **Estatal y federal.**

La primera se ejerce por los tribunales en todo el territorio nacional; en tanto que la segunda, también llamada ordinaria o común, tiene su actividad limitada a la circunscripción del territorio de la Entidad Federativa o localidad a que correspondan los Juzgados o Tribunales en que se ejerzan.

Es pertinente en este momento, el mencionar, lo ordenado por el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos " las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de Leyes Federales o de los Tratados Internacionales celebrados por el Estado Mexicano, en que sólo se afecten intereses particulares, podrán conocer a elección del afectado, los

propios Tribunales de la Federación o los Jueces y Tribunales del Orden Común de los Estados y del Distrito Federal".

De lo anterior se deduce la existencia de otro tipo de jurisdicción: la concurrente, en la cual el particular, cuando ve afectados sus intereses como consecuencia de la aplicación de Leyes de carácter Federal y Tratados Internacionales, puede optar a su elección, por acudir y echar a andar la función de los órganos jurisdiccionales tanto federales como estatales o del Distrito Federal, quienes tendrán la posibilidad legal (jurisdicción) para conocer de dichos asuntos y dirimirlos conforme a derecho.

2.3. PROCESO.

Etimológicamente, la acepción *proceso* proviene del latín "processus", que significa avanzar, camino a seguir, trayectoria a recorrer hacia un fin propuesto o determinado. Según Couture, "en su acepción común, el vocablo "proceso" significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, todo proceso es una secuencia".⁵⁰

Para comprender en su justa dimensión el concepto en estudio es preciso reparar en que a través de todos los tiempos y en todas las sociedades, han surgido y siguen surgiendo conflictos entre los individuos, derivado por las relaciones establecidas entre ellos. Dicho conflicto de intereses es lo que se conoce como litigio, entendido como un conflicto de intereses entre las partes, en que cada una de ellas pretende

⁵⁰ COUTURE, Eduardo J., Derecho Procesal Civil, 3ª ed., Depalma, Buenos Aires, 1972, p. 121.

subordinar el interés ajeno al propio. Tal litigio se ha resuelto de diversas maneras a lo largo del tiempo: en principio encontramos como mecanismo de solución a la autodefensa o autotela, en que el más hábil o más fuerte es quien tiene la razón; posteriormente tenemos la autocomposición, en que la solución del conflicto se da por medio de un acuerdo entre las partes, haciéndose mutuas concesiones (transacción) o aceptando el interés ajeno al propio (allanamiento). Más tarde, tenemos que la solución del conflicto no queda a cargo de las partes, sino de un tercero ajeno a ellos, en que su resolución es obligatoria para ambas; así, tenemos al arbitraje y al proceso, siendo éste último el medio de solución de controversias más avanzado.

De lo antes apuntado, inferimos que para la existencia de un procedimiento indefectiblemente debe haber un litigio, siendo éste el presupuesto de aquél, pues como acertadamente lo manifiesta Carlos Arellano García: "en el proceso jurisdiccional la finalidad que relaciona los diversos actos es la solución de una controversia entre partes que pretenden, en posiciones antagónicas, que se les resuelva favorablemente a sus respectivas reclamaciones, deducidas ante un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales...".⁵¹ Aunque debemos aclarar que no siempre un proceso contiene un litigio, esto es, no siempre un proceso tiene como finalidad resolver un conflicto de intereses entre dos o más partes, como lo ejemplifican los actos de jurisdicción voluntaria, en donde no hay litis, sino que por disposición legal, se requiere la intervención de la autoridad jurisdiccional para que un acto

⁵¹ ARELLANO GARCIA, Carlos, Op. cit., p. 3.

surta efectos jurídicos. Sin embargo, podemos decir que lo normal es que el contenido de un proceso sea el litigio.

La Enciclopedia Jurídica Omeba define señala que el proceso "consiste en el fenómeno o estado dinámico producido para obtener la aplicación de la Ley a un caso concreto y particular constituido por un conjunto de actividades, actos, ordenados y consecutivos que realizan los sujetos que en él intervienen. Es el instrumento necesario esencial para que la función jurisdiccional se realice, toda vez que no es posible concebir la aplicación del derecho por virtud de los órganos estatales preinstituidos sin que le haya precedido un proceso regular válidamente realizado".⁵²

En la doctrina se han formulado las siguientes definiciones de proceso:

Eduardo Pallares opina que es "una serie de actos jurídicos vinculados entre sí, en tal forma que unos no pueden existir sin los anteriores que les han precedido, y todos tienden a un fin determinado que, tratándose del proceso jurisdiccional, el fin próximo consiste en poner término al litigio mediante una sentencia judicial y su ejecución, cuando es ejecutable, lo que no tiene lugar en las sentencias meramente declarativas".⁵³

José Ovalle Favela considera que el proceso está íntimamente vinculado con otros dos conceptos procesales: la jurisdicción y la acción, lo que explica en la siguiente forma: "Jurisdicción, es el poder del Estado, para resolver conflictos

⁵² Enciclopedia Jurídica Omeba, Op. cit., p. 291.

⁵³ PALLARES, Eduardo, Op. cit., pp. 24-25.

de trascendencia jurídica en forma vinculativa para las partes. El Proceso, es el instrumento jurídico del Estado para conducir la solución de los litigios. La acción, es el derecho, facultad, poder o posibilidad jurídica de las partes, para provocar la actividad del órgano jurisdiccional del Estado, con el objeto de que se resuelva sobre una pretensión litigiosa".⁵⁴

Continuando con el estudio del concepto de proceso, Cipriano Gómez Lara estima que "viene a ser un instrumento para solucionar ciertos tipos de conflictiva social, es decir, se quiere ver en el proceso un instrumento de solución de la conflictiva social, el cual permita el mantenimiento de ese equilibrio de las relaciones jurídicas contrapuestas que si chocan amenazan la paz social. Por lo tanto se entiende un proceso un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de terceros ajenos, actos todos que tienden o que están proyectados a la aplicación de una Ley general a un caso concreto controvertido para dirimirlo".⁵⁵

De las ideas del maestro Gómez Lara arribamos a la conclusión que el proceso es un instrumento de solución de conflictos acaecidos al interior de un conglomerado, cuya finalidad es precisamente resolverlos para mantener el orden y la paz sociales, a través de la aplicación de una norma abstracta al caso concreto. Lo que nos parece interesante es que el proceso implica una serie de actos realizados por el juez, en su carácter de autoridad encargada de la resolución del conflicto; las partes, que son quienes tienen intereses opuestos y que pretenden sean satisfechos; y los terceros, que

⁵⁴ OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Harla, México, 1995, p. 6.

⁵⁵ GOMEZ LARA, Cipriano, *Op. cit.*, p. 15.

son aquellos que intervienen en el proceso auxiliando en la impartición de justicia (verbigracia: peritos, testigos, etc.).

Por ello se afirma que el proceso es dinámico y proyectivo: dinámico porque se requiere de la realización de ciertos actos a cargo de las partes, el juez y los terceros; y proyectivo, habida cuenta que la realización de un acto por una de las partes conlleva a la realización de otro por otra parte y así sucesivamente. Ejemplificando esta situación diremos que a la presentación de la demanda por el actor recae un acto del juez, consistente en dictar un acuerdo por el que se radica y se ordena emplazar al demandado, y derivado de esto el demandado tiene que producir su contestación; es decir, el acto procesal proyecta la realización de otro.

Por su parte Rafael de Pina Vara define al proceso como un "conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente".⁵⁶

José Becerra Bautista comenta que el proceso abarca tanto la actividad tendiente a la declaración de un derecho en un caso controvertido como los actos posteriores tendientes a la ejecución de la sentencia que dicte el juez, comprende tanto el aspecto puramente declarativo como el ejecutivo. Asimismo indica que todo proceso supone una controversia entre partes, cuya solución se pide al órgano jurisdiccional, dándose de éste modo una relación jurídica entre las partes y el juez ya

⁵⁶ PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho, 24ª ed., Porrúa, México, 1995, p. 421.

que todos los actos que se realizan en el proceso no están desarticulados sino que tienen un fin único, que es precisamente la obtención de la tutela jurídica que se logra por la sentencia y su posterior ejecución.⁵⁷

Una vez dadas a conocer diversas opiniones de los tratadistas respecto a lo que es el proceso, podemos decir que es el instrumento creado por el Estado para resolver los litigios, el cual se compone de una serie de actos de las partes, el juez y los terceros, unidos entre sí y que culminan con la resolución de la controversia aplicando la norma abstracta al caso concreto.

La mayor parte de autores opinan que el proceso se encuentra constituido por dos grandes etapas, la instrucción y el juicio. Existen Jurisconsultos que señalan acertadamente, que existe una fase previa o preliminar a la instrucción y al juicio, que se le denomina con dichos términos, y que se procederá a estudiar a continuación.

La fase o etapa previa o preliminar, va tener como objetivo primordial la realización de actos determinados como lo son: "- los medios preparatorios del proceso, cuando se pretenda despejar alguna duda, remover un obstáculo o subsanar una deficiencia antes de iniciar un proceso; - las medidas cautelares, cuando se trate de asegurar con anticipación las condiciones necesarias para la ejecución de la eventual sentencia definitiva; y por último, los medios provocatorios, cuando los actos preliminares tiendan, precisamente a provocar la demanda".⁵⁸

⁵⁷ BECERRA BAUTISTA, Op. cit., pp. 36-37.

⁵⁸ OVALLE FAVELA, José, op. cit., pág. 36.

Como se había mencionado oportunamente, el proceso propiamente se constituye por dos etapas o fases, la instrucción y el Juicio.

La instrucción "comprende todos los actos procesales, tanto del tribunal como de las partes en conflicto y terceros ajenos a la relación substancial, actos por los cuales se precisa y determina el contenido del debate litigioso. En la etapa de instrucción el objetivo que se persigue es instruir al juzgador".⁵⁹

Los actos que conforman a la instrucción, dan lugar a su vez a otras fases o etapas.

A la primera etapa se le denomina expositiva, postulatoria, introductoria de la instancia o polémica, en la cual las partes hacen del conocimiento del juzgador sus pretensiones, derivadas de una serie de hechos, así como de preceptos legales que ellos estimen aplicables al caso en particular. Se considera que existen dos tipos de etapas postulatorias: la simple y la compleja, consistiendo la primera de la demanda y de su contestación; y en la segunda, la demanda, su contestación, así como de la reconvencción o contrademanda y su respectiva contestación. En esta fase, el juzgador determina sobre la procedencia de la demanda, en caso de que sea admitida, se ordena el emplazamiento al demandado para que en el término legal produzca su contestación, y en caso de que éste último haga valer reconvencción, se deberá

⁵⁹ GOMEZ LARA, Cipriano, op. cit., pág. 26.

ordenar el emplazamiento al actor para que conteste la contrademanda formulada en su contra.

La segunda etapa tiene por nombre probatoria o demostrativa, la cual tiene como finalidad la demostración de todas las consideraciones expuestas por las partes en la etapa inmediata anterior. A su vez esta fase se divide en: ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo (práctica o ejecución) de pruebas. Para un mayor entendimiento del objetivo que se persigue en la etapa en estudio, se define el concepto de prueba como el medio para crear convicción en el juzgador respecto de las afirmaciones de las partes. Por tal motivo, se logra comprender, que la fase estudiada va a proporcionar al juzgador un punto de vista objetivo de los hechos planteados por las partes en forma parcial y subjetiva en la fase expositiva.

La tercera y última etapa dentro de la instrucción, es la conclusiva, de alegatos o preconclusiva, consistente en la oportunidad conferida a las partes para que efectúen el acto de expresión de alegatos o conclusiones. Dichos alegatos o consideraciones, no son más que las reflexiones, razonamientos realizados por las partes respecto de las fases anteriores, solicitando sea dictada una resolución conforme a derecho, que les confiera la razón, condenando a su contraparte al pago y cumplimiento de las prestaciones que le fueron reclamadas en la demanda, o por el contrario, solicitando la absolución de las prestaciones reclamadas por el actor, en virtud de su ilegalidad. Acto continuo, el juzgador ordena citar a las partes para oír sentencia, concluyendo así la instrucción.

La palabra Juicio tiene diversas acepciones, pero en este caso se utiliza la que lo considera como una parte del proceso, y no, como el proceso mismo.

A esta etapa también se le denomina como resolutive, y en ella, única y exclusivamente interviene el juzgador, que lee, estudia, analiza las afirmaciones de las partes y valora las pruebas ofrecidas dentro del proceso, a efecto de dictar una sentencia que dirima la controversia

Posteriormente a ser dictada la sentencia definitiva por el Juzgador, la parte que (pueden ser ambas) estime le sean violados sus derechos, puede impugnar, inconformarse con dicha resolución, iniciándose la segunda instancia. Ese acto de inconformidad, da nacimiento a otra etapa procesal, la impugnativa, que tiene por objetivo la revisión de la legalidad del procedimiento de primera instancia o de la sentencia definitiva dictada en ella; la autoridad que conoce de dicha impugnación, es un órgano jerárquicamente superior al autor de la resolución materia de la multicitada inconformidad.

Una vez dictada la sentencia definitiva, se ejecuta, siendo una solicitud de la parte que tuvo a su favor la resolución definitiva, en consideración a que la parte condenada no la ha cumplido voluntariamente, a el cumplimiento forzoso de dicha resolución judicial.

2.4. PROCEDIMIENTO.

Eduardo J. Couture, para conceptualizar al procedimiento parte de la idea de que el proceso es un conjunto

de actos que constituyen en sí mismos una unidad, para luego afirmar que la secuencia de ellos es el procedimiento.⁶⁰

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara comentan que el procedimiento es el "conjunto de formalidades o trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos, civiles, administrativos y legislativos".⁶¹

En opinión de Carlos Arellano García, en el procedimiento "se enfocan los hechos acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento concreto del proceso... es el desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia".⁶²

Eduardo Pallares considera que el procedimiento "es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de substanciarlo, que puede ser ordinaria, sumaria, sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo de prueba o sin él y así sucesivamente..."⁶³

Desglosando los elementos más importantes de los doctos en la materia, podemos concluir que el procedimiento es la forma en que se van a desarrollar los actos que comprende el proceso; o sea, el conjunto de formalidades que deben observar en el desarrollo de todas las fases procesales.

⁶⁰ COUTURE, Eduardo J., Op. cit., p. 123.

⁶¹ PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara, Op. cit., p. 421.

⁶² ARELLANO GARCIA, Carlos, Op. cit., p. 63.

⁶³ PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 25ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 256.

La importancia del procedimiento radica en constituir una garantía para la debida administración de justicia, como lo deja entrever el artículo 14 Constitucional, que al consagrar la garantía de audiencia dispone en su segundo párrafo: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, **en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento...**". El artículo citado nos enseña que el procedimiento conlleva la realización de ciertas formalidades, cuyo incumplimiento implica la ilegalidad del acto de autoridad.

CAPITULO III

ESTUDIO DOCTRINAL DE LA RECONVENCIÓN.

La figura de la reconvencción, contrariamente a lo que pudiera pensarse, no ha sido un tópicó al que la doctrina jurídica civil le haya dedicado muchas líneas, lo cual suponemos obedece al hecho de que, por tratarse propiamente de una demanda interpuesta por el demandado en contra del actor, la cual aunque distinta de la principal, le son aplicables las mismas disposiciones, por lo que en cierta manera el tratadista, a lo único que se limita es a aclarar que las disposiciones jurídicas aplicables a la demanda principal, también operan para la reconvencción.

No obstante, procuraremos brindar en el presente capítulo un marco teórico de la institución de la reconvencción, para que en el capítulo siguiente, podamos entender el porqué de la regulación jurídica hecha por nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

3.1. CONCEPTO.

Etimológicamente, la expresión "reconvencción" deriva de la voz latina *reconventio*, que a su vez deriva de *conventio* (demanda) y del prefijo *re*, que denota repetición, o de *rei* y *conventio* (la demanda del demandado).⁶⁴

⁶⁴ MUÑOZ, Luis, Los Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo, Universidad, Buenos Aires, 1993, p. 35.

Dentro de la doctrina encontramos las siguientes definiciones de reconvencción:

Para Eduardo J. Couture, es "la pretensión que el demandado deduce al contestar la demanda, por la cual se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que se fallen las dos prestaciones en una sola sentencia".⁶⁵ De la presente definición es de destacar dos aspectos de la reconvencción: por una parte, que el contenido tanto de la demanda principal, como de la reconvencción es una pretensión que se trata de que sea satisfecha por su contrario, esto es, se busca la subordinación del interés ajeno al propio; y por la otra, que se trata de una figura procesal creada con el objeto de lograr una economía procesal, evitando que se instaure una nueva demanda, que tenga que ser radicada posiblemente ante otro juzgado, que se incremente un número más de expediente o que durante la secuela del nuevo procedimiento se promueva un incidente de acumulación con el objeto de que el nuevo juicio se acumule al más antiguo, lo que retarda la pronta administración e impartición de justicia.

El profesor José Ovalle Favela señala que la reconvencción "es la actitud más enérgica del demandado; este no se limita a oponer obstáculos o a contradecir el derecho material alegado por el actor en su demanda, sino que, aprovechando la relación procesal ya establecida, formula una nueva pretensión contra el actor".⁶⁶ Interpretando la opinión de este tratadista, diríamos que cuando el demandado contesta la demanda lo que hace es asumir una actitud defensiva con el

⁶⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, T. VII, UNAM, México, 2000, p. 2692.

⁶⁶ OVALLE FAVELA, José, Op. cit., p. 91.

objeto de no perder el juicio, oponiendo las excepciones y defensas que considere convenientes; en tanto que cuando opone la reconvencción, no sólo asume dicha postura, sino que al mismo tiempo contraataca al actor en el principal, reclamándole prestaciones que pretende le sean satisfechas a través de la sentencia que al efecto dicte el órgano jurisdiccional.

Tomando en cuenta las ideas de los autores anteriores, podemos conceptualizar a la reconvencción como: la reclamación que el demandado realiza en contra del actor, en el momento de dar contestación a aquella, en virtud de haber una conexidad en las prestaciones de ambas partes, con el objeto de que ambas controversias sean conocidas y resueltas en el mismo procedimiento.

En consecuencia, podemos decir que la reconvencción viene a ser la facultad que la ley le concede al demandado en un juicio para poder a su vez demandar al actor, exigiéndole contraprestaciones distintas que pueden formar parte de la controversia.

En sentido estricto, puede decirse que se trata de una nueva demanda, que origina un nuevo juicio en el que se invierte el carácter de las partes, pues el demandado en el juicio de origen se convierte en actor y el actor en demandado, debiéndose resolver en forma conjunta las respectivas acciones de ambas partes.

De lo anteriormente dicho, podemos desprender las siguientes características de la reconvencción, a saber:

- Constituye propiamente una acción o una nueva demanda.
- Debe ser promovida al momento de contestar la demanda.
- Tiene que satisfacer los requisitos exigidos como esenciales de la demanda.
- El Juez debe ordenar se realice el emplazamiento al actor en el principal y demandado en la reconventional, y en caso de que éste lo estime pertinente, le sea notificada la reconvencción en forma personal.
- Las resoluciones que se dicten deberán ser distintas por la naturaleza propia de las acciones que se intenten, a menos que correspondan a un mismo cuestionamiento".⁶⁷

3.2. FUNDAMENTO.

El fundamento de la reconvencción, es decir, los motivos que han impulsado al legislador a incluir tal figura jurídica dentro la legislación procedimental civil, radica esencialmente en el principio de economía procesal. Así lo han puesto de manifiesto connotados juristas, cuyas opiniones citamos enseguida:

Hugo Alsina comenta que con la persistencia del instituto de la reconvencción "se satisface con ello un principio de economía procesal, pues se evita la multiplicidad de juicios y se facilita la acción de la justicia".⁶⁸

⁶⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. cit., p. 2693.

⁶⁸ Citado por MUÑOZ, Luis, Op. cit., p. 337.

Palacio expresa que "en tanto la demanda y la reconvencción deben tramitar en un mismo proceso y resolverse en una sentencia única, evitándose así el dispendio de actividad y gastos que provocaría la substanciación separada de los respectivos procesos, está claro que el fundamento de la institución reside en razones de economía procesal".⁶⁹

Morello, Passi Lanza, Sosa y Berizonce sostienen que la reconvencción en sus fundamentos "tiende a satisfacer un principio de economía procesal, evitando la duplicidad de litigios, imposibilitando que se dicten decisiones judiciales contradictorias".⁷⁰

Colombo emite la siguiente opinión: "la posibilidad de reconvenir se acuerda por razones de economía (se aprovechan los trámites de un único proceso para sustanciar y decidir dos controversias) y de lealtad procesal, pues revela el propósito de no especular con una postergación supeditada a la suerte que habrá de correr el primer proceso".⁷¹

Como podemos observar, el fundamento para la creación de la figura de la reconvencción se encuentra en la búsqueda por encontrar los mecanismos legales necesarios que coadyuven a dar cabal cumplimiento a la finalidad de proveer a una rápida y eficiente impartición de justicia. Con ello, se pretende evitar que se ventilen muchos juicios que, dada las prestaciones y la causa que los motivan, bien pueden ser tramitados y resueltos en un mismo juicio, lo cual redundaría en beneficio de las partes y del propio sistema judicial.

⁶⁹ Cfr. MUÑOZ, Luis, Op. cit., p. 337.

⁷⁰ Cfr. Idem.

⁷¹ Cfr. Idem.

Ahondando en esto, podemos decir que la teleología de la reconvencción encuentra sustento constitucional en lo que ordena su artículo 17, el cual concibe a la pronta administración e impartición de justicia como un derecho público subjetivo de los gobernados a través de los tribunales creados para ello, quienes a la brevedad posible deben resolver los litigios que se sometan a su conocimiento y decisión.

3.3. DIFERENCIAS CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS.

Frecuentemente se confunde la figura de la reconvencción con otras existentes dentro del vasto campo del derecho procesal, lo cual es erróneo, dado que cada una de ellas presenta ciertas particularidades y cuyos efectos jurídicos son diversos. Por ende, pretendemos estudiar a la reconvencción a la luz de otras figuras jurídicas, que nos permitan apreciar con nitidez las diferencias existentes.

3.3.1. CON LA COMPENSACIÓN.

En otros tiempos y legislaciones, la reconvencción y la compensación tuvieron una estrecha relación, lo que dio lugar a que diversos jurisconsultos se abocaran a realizar una diferenciación de dichas figuras jurídicas. En la actualidad, las diferencias existentes entre la reconvencción y la compensación son las siguientes:

1. La compensación es una defensa opuesta por el demandado para desvirtuar la pretensión reclamada por la actora; en tanto que la reconvencción es pretensión autónoma, que persigue la declaración o reconocimiento de un derecho de

la misma o distinta naturaleza del que funda la demanda principal.

2. Quien opone la compensación confiesa el crédito del actor; mientras que la reconvencción es independiente de la negativa o reconocimiento del mismo.

3. En la compensación, quien compensa no puede hacerlo por más cantidad que aquella que se le pide, y si su crédito fuese mayor, tendrá que usar por el excedente la vía reconvenccional.

4. La parte demandada que haya sido vencida en el juicio en el que opuso la compensación, no puede interponer la reconvencción, dentro de un juicio diverso al primero; mientras que en la reconvencción, en caso de ser vencida la parte que la haya hecho valer, no podrá oponer la compensación.

5. La compensación puede hacerse valer tanto en primera como en segunda instancia, a diferencia de la reconvencción, que debe interponerse exclusivamente en la primera instancia, al momento de contestar la demanda.

6. En la compensación no existe la prórroga de jurisdicción, y en la reconvencción si.

7. En la reconvencción el demandado adquiere el carácter de actor y éste en demandado; mientras que en la compensación las partes conservan su carácter procesal.

8. En la compensación el actor no puede resultar condenado; en la reconvencción, tanto el actor como el demandado

pueden resultar condenados o absueltos en la sentencia que se dicte al respecto.

3.3.2. CON LA EXCEPCIÓN DE CONEXIDAD.

Antes de establecer las diferencias entre la reconvencción y la excepción de conexidad, estimamos pertinente definir antes lo que es la excepción. Etimológicamente, "La palabra excepción proviene de *excipiendo* o *excapiendo*, porque la excepción siempre desmembra o hace perder algo a la acción del actor...".⁷²

Dentro de la doctrina civil, el maestro Pallares define a la excepción, como: "El medio de defensa por el cual el demandado ejercita el derecho de ser oído y vencido en juicio, y pide al órgano jurisdiccional se pronuncie sentencia absolutoria que lo favorezca".⁷³

Por su parte Couture dice que la excepción es "el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida contra él".⁷⁴

El maestro José Ovalle Favela comenta que la excepción tiene dos sentidos: abstracto y concreto. En sentido abstracto, es "el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que o bien impidan un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión, o que, en caso de que se llegue a tal pronunciamiento, produzcan la absolución del demandado". Y en sentido concreto, "se suelen designar las

⁷² PALLARES, Eduardo, Op. cit., p. 294.

⁷³ Ibidem, p. 302.

⁷⁴ Citado por OVALLE FAVELA, José, Op. cit., p. 76.

cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación del proceso, alegando que no se han satisfecho los presupuestos procesales (excepciones procesales) o con el fin de oponerse al reconocimiento, por parte del juez, de la fundamentación de la pretensión de la parte actora, aduciendo la existencia de hechos extintivos, modificativos o impositivos de la relación jurídica invocada por el demandante (excepciones sustanciales)".⁷⁵

Luego entonces, podemos decir que las excepciones en sentido abstracto es el poder jurídico que tiene el demandado para oponerse a la pretensión del actor; mientras que las excepciones en sentido concreto, vienen a ser las cuestiones específicas opuestas por el demandado al actor, ya sea para desvirtuar la acción o el procedimiento.

De lo anterior, desprendemos la existencia de dos clases de excepciones: las dilatorias, que son aquellas que tienen por objeto atacar el procedimiento; y las perentorias, destinadas a desvirtuar la pretensión del actor.

Precisamente, dentro de las excepciones dilatorias encontramos la conexidad de la causa, que en opinión de José Ovalle Favela es "una petición formulada por la parte demandada para que el juicio promovido por el actor se acumule a otro juicio - diverso de aquél pero conexo - iniciado anteriormente, con el objeto de que ambos juicios sean resueltos en una sola instancia".⁷⁶

⁷⁵ OVALLE FAVELA, José, Op. cit., pp. 76-77.

⁷⁶ Ibidem, pp. 82-83.

El propio artículo 39 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, último párrafo, determina que el objeto de la excepción *in comento* es remitir los autos del juicio en que ésta se opone, al juzgado que previno en los términos del artículo 259, fracción I del citado cuerpo legal, o sea, de quien conoció primeramente de la acción intentada por el actor y emplazó a juicio al demandado, conociendo primero de la causa conexas, para que se acumulen ambos juicios y se tramiten como uno, decidiéndose en una sola sentencia.

De éste modo, la excepción de conexidad es la fórmula para obtener la acumulación de autos, consistente en la remisión de los autos en que se opone, al juzgado que primeramente previno en el conocimiento de la causa conexas. Dicha excepción substituye al incidente de acumulación de autos.

Existen varios supuestos en que se da la conexidad de causa, los cuales están previstos en el precepto antes invocado, a saber:

- I. *Identidad de personas y de acciones, aunque las cosas sean distintas;*
- II. *Identidad de personas y cosas aunque las acciones sean diversas;*
- III. *Acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas, y*
- IV. *Identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas.*

El citado precepto establece además que quien oponga la citada excepción debe indicar el juzgado donde se ventila el

juicio conexo, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder o solicitando la inspección de los autos conexos, y en este segundo supuesto la inspección deberá practicarse por el Secretario de Acuerdos, dentro del plazo de tres días, aunque en la práctica sabemos que quien la realiza es el Actuario asistido al juzgado. Sin embargo, lo que debemos resaltar de tal disposición es que existen dos pruebas para acreditar la excepción de conexidad de la causa: la documental pública y la inspección ocular, en la forma indicada, pues de no ofrecerse en tal sentido la misma se declarará improcedente.

Pasando a tratar las diferencias entre la reconvencción y la conexidad de la causa, tenemos las siguientes:

- a) La conexidad constituye una excepción, en tanto que la reconvencción constituye propiamente una acción.
- b) En la conexidad intervienen dos jueces, en virtud de existir dos distintos juicios (aquél en el cual se opone la excepción mencionada y el otro que previno en el otro juicio al cual desea que se acumule aquel aunque posteriormente sea acumulen ambos y uno solo juzgador los substancie y resuelva en una misma sentencia. Por el contrario, en la reconvencción, exclusivamente existe un Juez que conoce simultáneamente tanto del juicio principal, como de la demanda reconvenccional hecha valer por el demandado al producir su contestación a la demanda.

Es importante señalar que entre la reconvencción y la conexidad puede darse una estrecha relación, en consideración a que en ambos casos los derechos y obligaciones de ambas partes se derivan de la misma causa o relación. En la reconvencción,

el demandado reclama a su demandante el cumplimiento y pago de determinadas prestaciones, pudiendo ser derivadas del mismo acto que fundó al actor para demandarle a dicho demandado determinadas prestaciones; pero en caso de que dicho demandado no hiciera valer la reconvención al momento de producir su contestación a la demanda, y decidiera ejercitar su derecho de acción ante otra autoridad judicial competente para conocer del negocio distinta a la autoridad judicial del conocimiento del primer juicio, al momento de emplazar al demandado en el segundo juicio, actor en el primero, y contestar dicha demanda, puede oponer en caso de satisfacer los requisitos que se han mencionado con anterioridad, la excepción de conexidad, a efecto de que acumulen los autos de ambos juicios, derivado del vínculo existente entre ambos negocios, tramitándose ambos ante el Juez que conoció del primero.

3.4. EFECTOS.

La reconvención produce ciertos efectos jurídicos, entre los que destacan:

a) El planteamiento de una nueva demanda, y como tal, produce los mismos efectos que la demanda principal, verbigracia: interrumpir la prescripción, señalar el principio de la instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas.

b) Prorroga la competencia territorial del juez que conoce de la demanda principal, quien por el *forum reconvencionis* es competente igualmente para entender en la

reconvención, aunque no lo fuera si la pretensión se hubiese deducido en una demanda independiente.⁷⁷

c) Las partes adquieren un nuevo carácter: el actor se convierte en demandado y al demandado en aquél.

d) En caso de haber desistimiento de la demanda, el proceso no termina, sino que tiene que continuarse con la tramitación y resolución de la reconvención, por tratarse de una institución autónoma.

e) La transacción de las pretensiones del actor no afecta a la reconvención, ya que se trata de dos juicios autónomos en cuanto a su resolución.

f) La instancia es indivisible, ya que la caducidad de aquella comprende tanto a la demanda principal, como a la reconvencional

g) El juez tiene la obligación de resolver en una sola sentencia las pretensiones deducidas por las partes en la demanda principal, así como la reconvencional.

h) Las costas deben aplicarse al que fuere vencido en cada una de las demandas, es decir, tanto en la del juicio principal, como en la reconvencional.

⁷⁷ MUÑOZ, Luis E., Op. cit., p. 348.

3.5. ACTITUDES DEL DEMANDADO AL CONTESTAR LA DEMANDA.

La razón por la cual analizaremos este tópico estriba en que la reconvencción es una de tantas actitudes o posturas que puede asumir el demandado, al momento de contestar la demanda. Esto es, la reconvencción es una de las opciones que tiene el demandado en contra del actor, no para desvirtuar la acción de este, ni para atacar el procedimiento, sino para contrademandarlo, y que ambas pretensiones se resuelvan en la misma sentencia. En este marco, estudiaremos cada una de las actitudes que puede asumir el demandado al contestar la demanda.

3.5.1. EL ALLANAMIENTO.

Uno de los mecanismos de solución de controversias es la autocomposición, una de cuyas especies es precisamente el allanamiento, en que aquella queda a cargo de una de las partes que se allana a las pretensiones de la contraria, es decir, que lisa y llanamente reconoce el derecho que aquella tiene, estando de acuerdo en satisfacerlo en todos los términos en que se le demanda.

En tal sentido, el procesalista José Ovalle Favela define al allanamiento en los siguientes términos: "es una conducta autocompositiva propia del demandado, en virtud de la cual éste se somete a las pretensiones del actor. El demandado se allana cuando acepta las pretensiones del actor".⁷⁸ En otras palabras, el allanamiento constituye el reconocimiento liso y

⁷⁸ OVALLE FAVELA, José, op. cit., p. 77.

llano efectuado por el demandado respecto a los hechos y pretensiones exigidas por la parte actora en la demanda.

Esta figura se encuentra contemplada por el numeral 274 del Código de Procedimientos para el Distrito Federal, que a la letra dice: "Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el Juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271".

Del anterior numeral se desprende que el allanamiento puede ser hecho valer en cualquier etapa en la que encuentre el proceso. Algunos autores opinan que esta disposición legal regula la figura del allanamiento para el actor, estimando que es errónea dicha consideración, en virtud de que en todo caso se aplicaría atinadamente las disposiciones relativas al desistimiento.

Ahora bien, cuando el demandado interponga la reconvencción, también puede darse el caso de que el demandado reconvencionista sea quien se allane a las pretensiones del actor reconvencionista, lo cual es totalmente válido, ya que la reconvención es propiamente una demanda.

Asimismo, el allanamiento es una forma de dar por terminado un proceso, pues al realizarse en los términos previstos por la Ley, da lugar a la citación para sentencia, terminando totalmente el conflicto.

En casos específicos, el demandado tiene que comparecer ante la presencia judicial a efecto de ratificar dicha determinación, propiamente en los juicios de divorcio. Cabe señalar que en la práctica forense y para dar una seguridad jurídica a las partes, en la mayor parte de los juicios en que el demandado se allana a la demanda al dar contestación a la misma, el órgano jurisdiccional requiere al demandado a que ratifique dicha postura ante su presencia.

Por otra parte, es importante decir que existen casos en los que el allanamiento no surte efectos en su totalidad, en aquellos casos en que la ley considera como derechos irrenunciables y de orden público, como por ejemplo: el otorgamiento de los alimentos.

3.5.2. LA CONFESIÓN.

Otra de las actitudes que puede asumir el demandado al contestar la demanda es la confesión, que "es la admisión de que determinados hechos afirmados por el actor en su demanda son ciertos".⁷⁹

Esto podemos ilustrarlo cuando por ejemplo en un juicio de divorcio, el demandado confiesa que efectivamente cohabitó con la actora en determinado domicilio; que estuvo casado legalmente con la accionante o que procrearon a "X" número de hijos; ello significa la confesión de un hecho, pero de ningún modo el allanamiento a la demanda, puesto que puede haber negado los demás hechos fundatorios de la acción del actor.

⁷⁹ OVALLE FAVELA, José, op. cit., p. 79.

La confesión única y exclusivamente va a versar sobre hechos y nunca sobre los fundamentos de derecho, ya que existe un principio general que determina: "El derecho no está sujeto a prueba", máxime que el órgano jurisdiccional es el encargado de decir el derecho, limitándose las partes establecer los hechos fundatorios de sus excepciones y defensas.

3.5.3. EL RECONOCIMIENTO.

"En la doctrina procesal se considera al reconocimiento como la admisión y la aceptación del derecho. El reconocimiento se distingue de la confesión en que ésta recae sobre los hechos y aquél sobre el derecho; y respecto del allanamiento, en que éste último es una aceptación de las pretensiones del actor, mientras que el reconocimiento concierne a la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados por el actor, admisión que no conduce, necesariamente, a la aceptación de las pretensiones, las cuales, no obstante el reconocimiento al derecho aplicable, todavía pueden ser discutidas".⁸⁰

Lo anterior podemos ejemplificarlo así: el actor demande a una persona el otorgamiento y firma de una escritura de compraventa, invocando la aplicabilidad de ciertos preceptos sustantivos y adjetivos. En tal supuesto, el reconocimiento implicaría que el demandado estuviera conforme con los numerales jurídicos invocados por su contraparte al caso concreto, pero no que aceptara la pretensión del actor consistente en otorgar y firmar la escritura.

⁸⁰ OVALLE FAVELA, José, op. cit., p. 79.

Lo que es de vital importancia enfatizar es que el reconocimiento no significa el sometimiento a las pretensiones del actor, sino que el demandado estima procedente la aplicación de los fundamentos de derecho invocados por su contraparte, más no le concede que éstos sean propios para condenarlo al pago y cumplimiento de las prestaciones que le son reclamadas.

3.5.4. DENUNCIA DE UN LITIGIO A UN TERCERO.

La denuncia del juicio a un tercero, "consiste en solicitar al juzgador que haga del conocimiento de un tercero el juicio y lo llame a participar en él, para que la sentencia que se llegue a dictar pueda adquirir, en su caso, autoridad de cosa juzgada frente a la persona llamada al juicio".⁸¹

Esta postura del demandado, procede en los casos en que se justifique la misma, tal y como sucede cuando tercero tiene una responsabilidad legal en la obligación real o personal que dio lugar a la demanda por parte del actor. Para mayor comprensión, se pueden citar como ejemplos: las demandas que versan sobre acciones reivindicatorias, en que el demandado tenga posesión derivada (v.gr. un contrato de arrendamiento) y el tercero que se pretende llamar a juicio se ostenta con el título de dueño sobre el inmueble, en este caso el arrendador.

Así también, esta figura se puede dar en las demandas instauradas en contra de personas que se constituyeron como fiadoras, y éstas a su vez solicitan le sea notificado,

⁸¹ OVALLE FAVELA, José, op. cit., p. 79.

denunciando el juicio a los deudores directos, en virtud de la relación directa sobre la obligación que dio lugar a la interposición de la demanda.

3.5.5. NEGACIÓN DE LOS HECHOS.

Esta postura por parte del demandado, consiste en la manifestación en el libelo de contestación, de que los hechos contenidos en la demanda instaurada en su contra son falsos. Como se recordará, el artículo 266 del Código Procesal, dispone la forma en que deberá ser contestada la demanda, incluyendo entre las diversas normas para ello, la negación de los hechos de la demanda. El artículo 271 en su último párrafo, sanciona la omisión a la contestación de hechos, misma que en este caso no opera, por haberse producido una contestación formal de negación de los hechos de la demanda.

Otro de los efectos que se derivan de este tipo de contestación, es que la carga de la prueba corresponde al actor, en virtud de su afirmación de los hechos expresados en su escrito inicial y no le constriña dicha carga al demandado por la simple negación de los mismos, salvo que la misma encierre una misma afirmación.

3.5.6. Oponer excepciones.

El numeral 260 del Código Procesal Distrital, dispone que las excepciones que tenga el demandado, sin importar su naturaleza, deben ser opuestas al momento de contestar la demanda, a no ser que tengan el carácter de supervenientes, para poder ser hechas valer en el momento procesal distinto al ya mencionado.

Con anterioridad explicamos qué son y cómo se clasifican las excepciones. Ahora explicaremos brevemente cuáles son las excepciones que regula el Código Civil Adjetivo del Distrito Federal, no sin antes advertir que el demandado puede oponer aquellas que inclusive no estén previstas en forma expresa en la ley, que tengan por objeto retardar el procedimiento o atacar la pretensión del actor.

1. Incompetencia del juez. Se sustenta en el hecho de que el órgano jurisdiccional no cuenta con las facultades legales necesarias para conocer y resolver el juicio en el cual interviene, la cual puede promoverse por declinatoria o inhibitoria: la primera se promueve ante el juez que se considera incompetente a efecto de que decline del conocimiento de la *litis* en cuestión, remitiendo los autos al que sea competente; en tanto que la segunda se hace valer ante el juez que se considere competente a efecto de que solicite al que no lo sea de que se inhíba del conocimiento del juicio y le remita las constancias procesales.

2. Litispendencia. Esta excepción se sustenta en la existencia de un litigio pendiente de resolverse promovido por el mismo actor, en que reclama las mismas pretensiones del demandado, por lo cual el demandado la hace valer con el objeto de que se sobresea el segundo juicio, subsistiendo únicamente el primero.

3. Falta de personalidad del actor. En su sentido jurídico, la personalidad es la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones, la que surge por el nacimiento y se extingue por la muerte. Sin embargo, en materia procesal es correcto aludir a la *personería* para referirse a la facultad de

intervenir en juicio para deducir un derecho u oponer una excepción, es decir, porque se persigue un interés en juicio, pretendiendo subordinar el interés ajeno al propio.

En este contexto, cuando el demandado opone la excepción de falta de personalidad lo hace bajo el argumento de que el accionante carece de la legitimación necesaria para deducir el derecho que pretende en juicio. Para sustentar la presente excepción, únicamente son admisibles las pruebas documental y pericial.

Si el juez declara fundada la excepción de falta de personalidad, si fuere subsanable el defecto, se le concederá un plazo no mayor de diez días para ello; en caso contrario, se sobreseerá el juicio, devolviendo los documentos base de la acción.

4. Falta de capacidad del actor. La capacidad puede ser de goce y de ejercicio: la primera implica la posibilidad de ser sujeto de derechos y obligaciones, ejercitándolos por medio de sus legítimos representantes (padres, abuelos paternos o maternos, o tutores); en tanto que la de ejercicio conlleva a contar con la facultad legal de ejercitar los derechos y cumplir con las obligaciones por sí mismo, la cual se adquiere por la mayoría de edad.

La excepción de falta de capacidad del actor puede oponerla el demandado cuando éste, siendo menor de edad, reclama por sí mismo a su padre el pago de los alimentos, siendo que tal acción debe ejercitarla por conducto de su representante legal como lo es su madre, ya que no cuenta la capacidad suficiente para hacerlo por sí mismo.

Si el órgano jurisdiccional declara procedente la excepción de falta de capacidad, sobreseerá el juicio.

5. La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esté sujeta la obligación. La obligación es la "situación jurídica de sujeción o sometimiento por el cual una persona, denominada deudor, se encuentra constreñida o compelida a ejecutar en favor de otra, denominada acreedor, una prestación o una abstención de carácter patrimonial".⁸²

Dicha obligación puede revestir diversas modalidades pactadas por las partes o por disposición legal, como son el plazo o la condición. El primero es un acontecimiento futuro, de realización cierta, del cual depende el nacimiento o extinción de una obligación, como por ejemplo: Juan presta a Carlos la cantidad de un millón de pesos, obligándose a pagarla dentro del plazo de un año; sin embargo, antes de que venza dicho plazo el primero reclama del segundo el pago, por lo que éste se excepciona argumentando que no ha vencido el plazo para ello.

Por su parte, la condición "es el evento o acontecimiento futuro e incierto del cual los autores del negocio jurídico hacen depender en todo o en parte la eficacia o ineficacia del mismo".⁸³ Es decir, conlleva una de las modalidades que puede revestir la obligación, que puede acompañarla, pero sin afectar su esencia. Como ejemplo de condición pongamos el caso de que Pedro pacta por escrito con Adrián que le prestará un millón de pesos si logra ganar el

⁸² SEPÚLVEDA SANDOVAL, Carlos, De los derechos personales, de crédito u obligaciones, 1ª ed., Porrúa, México, 1996, p. 31.

⁸³ Diccionario Jurídico Espasa, Espasa, Madrid, 1999, p. 208.

premio mayor de la lotería. En tal caso, si no se cumple dicha condición que es futura e incierta, es fundada la excepción de falta de cumplimiento de la condición planteada por el primero para sustentar su negativa a efectuar el préstamo al segundo.

6. *Orden o excusión.* En aquellas obligaciones en que existe un obligado principal y uno secundario, como sucede por ejemplo en el contrato de arrendamiento en que el arrendador asume el primer carácter y el fiador el segundo, independientemente de que éste responde de las obligaciones contraídas por aquél para el caso de que no cumpla en tiempo y forma, lo cierto es que tal exigencia únicamente puede tener lugar después de que el acreedor haya exigido previamente el pago al arrendador y que éste no lo haya efectuado, pues de no hacerlo, el fiador puede oponer la excepción de orden.

Igualmente, en el mismo caso, el acreedor tiene la obligación de exigir al obligado principal que responde con todos sus bienes del cumplimiento de la obligación, pues de no hacerlo, el fiador puede oponer la excepción de excusión, ya que no puede exigirse a éste que responde con sus bienes sin que previamente se haya la interpelación de pago a aquél.

7. *Improcedencia de la vía.* La vía procesal consiste, a decir de José Ovalle Favela, "en la indicación de la clase de juicio -ordinario, especial de desahucio, hipotecario, ejecutivo, etcétera- que se trata de iniciar con la demanda".⁸⁴

⁸⁴ OVALLE FAVELA, José, Op. cit., p. 55.

Por su parte, Gabino Trejo Guerrero la define como el tipo de juicio interpuesto por el actor para ver satisfechas sus pretensiones; el camino judicialmente escogido por el actor idóneo para reclamar al demandado lo que considera justo.⁸⁵

Es de destacar que para ambos juristas la vía procesal equivale al tipo de juicio entablado por el actor para obtener del demandado la satisfacción de sus pretensiones. Así por ejemplo, cuando se promueve el Juicio Ejecutivo Mercantil para reclamar el pago de un título de crédito, en el proemio de la demanda se inicia: *"Que por medio del presente curso, en la VIA EJECUTIVA MERCANTIL, en ejercicio de la acción cambiaria directa..."*. En este caso, el actor en lugar de decir JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL indica VIA EJECUTIVA MERCANTIL, equivaliendo la vía con el juicio, sirviendo de indicación al juzgador para saber la clase de juicio de que se trata.

Aunque aparentemente la vía procesal no tiene mayor relevancia, puesto que la propia legislación no la establece como requisito de la demanda, Carlos Arellano García considera que tiene trascendencia (punto de vista al que nos adherimos), por las siguientes razones:

- a) Es diversa la tramitación que corresponde a un juicio ordinario civil que a un juicio de desahucio, o diferente en un juicio hipotecario, frente a un juicio ejecutivo;
- b) Si la vía o clase de juicio elegidos por la parte actora no son los idóneos puede dar lugar a que se deseche la demanda;

⁸⁵ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, comentado por Gabino Trejo Guerrero, Sista, México, 2003, p. VII.

- c) Si la vía o clase de juicio elegidos por la parte actora no son los idóneos y no obstante eso el juez ha dado entrada a la demanda, la parte demandada puede apelar del auto admisorio con posibilidades de buen éxito;
- d) También puede la demandada hacer valer como excepción que la vía elegida por la parte actora no es la idónea conforme a las disposiciones relativas.⁸⁶

Este último aspecto contemplado por Arellano García es el que realzan la mayoría de los tratadistas respecto a la vía, ya que Carlos Ovalle Favela considera que la mala elección de la vía por parte del actor, da oportunidad al demandado para oponer la excepción de "improcedencia de la vía", por la cual "objeta el tipo de juicio escogido por el actor para plantear su demanda".⁸⁷

En el mismo sentido se pronuncia Cipriano Gómez Lara, para quien la improcedencia de la vía "constituye una excepción dilatoria que el demandado puede oponer cuando el demandante pretenda que la cuestión que plantea al juez se tramite de acuerdo con un procedimiento que no es el legalmente establecido".⁸⁸

Incluso agrega Gómez Lara, que la improcedencia de la vía no sólo se refiere a la defectuosa selección del tipo de juicio, sino que también comprende los casos de falta de

⁸⁶ ARELLANO GARCÍA, Carlos, Derecho Procesal Civil, 6ª ed., Porrúa, México, 1998, pp. 160-161.

⁸⁷ OVALLE FAVELA, José, Op. cit., p. 84.

⁸⁸ GOMEZ LARA, Cipriano, Opciones procesales del abogado de empresa, en Jurídica, México, núm. 9 de julio de 1977, pp. 335-336.

declaración administrativa previa y la no satisfacción de procedimiento previo, cuando estos actos sean exigidos por la ley.

Por reformas hechas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, se contempló como excepción procesal, en su artículo 35, fracción VII, la improcedencia de la vía, cuyo efecto será, cuando se declare, el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, sin perjuicio de la obligación del juez para regular el procedimiento.

8. Cosa juzgada. Todo proceso debe agotarse durante todas sus fases, siguiendo las formalidades esenciales previstas por la ley, para que el órgano jurisdiccional pueda efectuar un pronunciamiento legal que resuelva el fondo del asunto planteado, con base en la aplicación de la norma abstracta al caso en particular. Contra dicha resolución proceden los medios de impugnación previstos en la ley, los cuales una vez agotados en su totalidad, adquiere aquella la calidad de cosa juzgada o de sentenciada ejecutoriada, es decir, que ya no puede variar en su sentido mediante ningún recurso ordinario o extraordinario.

Luego entonces, si el actor interpone una demanda reclamando una prestación al demandado respecto de la cual ya existe una sentencia con la categoría de cosa juzgada, ya sea que en la misma se le hubiere absuelto o condenado, éste último puede hacer valer dicha excepción bajo el argumento de que no puede juzgarse dos veces sobre una misma cuestión.

La excepción de cosa juzgada debe tramitarse incidentalmente, dándose vista a la contraria por el término de tres días, debiéndose resolver en la audiencia previa, de conciliación y de excepciones procesales, si al oponerla o antes de dicha audiencia exhibe copia certificada de la sentencia y del auto que la haya declarado ejecutoriada en que funde la excepción. El órgano jurisdiccional puede ordenar, de considerarlo necesario y se pueda practicar en el Distrito Federal, la inspección de los autos de la que derive la cosa juzgada.

9. Las demás a las que les den ese carácter las leyes.

La fracción IX del artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece esta cuestión, de lo cual desprendemos que las excepciones que dicho numeral contempla deben entenderse en sentido enunciativo, mas no limitativo, ya que todas aquellas cuestiones que pueda oponer el demandado para desvirtuar el derecho sustantivo del actor o retardar el procedimiento puedan ser hechas valer como excepciones por el demandado, sin importar si la ley no les atribuye un nombre específico.

Por último, cabe señalar que, por regla general, todas las defensas y excepciones que se opongan se consideran perentorias, debiendo resolver en la sentencia definitiva, a excepción de las que se consideren procesales o que tienen por objeto retarda el procedimiento.

3.5.7. NEGACIÓN DEL DERECHO.

El demandado, al igual que en la negación de los hechos, en el caso en que nos ocupa, se dirige a negar la existencia de derecho alguno y a título del demandante para reclamarle las pretensiones derivadas de la demanda.

"La actitud de negar los derechos reclamados por la parte actora se concreta en la denominada *exceptio sine actione agis* o excepción de falta de acción, que consiste, precisamente, en la negación, que el demandado formula, de que el actor tenga efectivamente los derechos que reclama en juicio.

En general, en la doctrina se considera que tanto la actitud de negar los hechos como la de negar el derecho, si bien implican una resistencia del demandado frente a la pretensión del actor, no tienen el mismo significado que el de oposición de excepciones. Cuando el demandado se contenta con negar los elementos de derecho o de hecho de la demanda o con afirmar su inexistencia, ciertamente hay discusión de la pretensión, pero no existe excepción, sino una mera defensa".⁸⁹

Lauro Aguirre señala a este respecto, que "La defensa es la simple negación de la razón, hechos y/o derechos de la pretensión del actor. Mientras que la excepción, va más allá de esto, para contraponer otros nuevos o diferentes hechos y derechos, suficientes para excluir, exceptuarlo, anular los efectos jurídicos que normalmente corresponderían a los hechos

⁸⁹ OVALLE FAVELA, José, op. cit., p. 81.

y derechos que el actor trae a juicio, pero sin tener en consideración otras circunstancias...".⁹⁰

3.5.8. Oponer la Reconvención.

Una postura más que puede adoptar el demandado al producir su contestación de demanda, es la de reconvénir, o sea, contrademandar al actor en el principal. Pero el estudio de la reconvención será objeto del próximo capítulo.

⁹⁰ Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano, op. cit. p. 52.

CAPITULO IV

LA RECONVENCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Una vez establecido en el capítulo un marco doctrinal de la reconvención, nos corresponde estudiar el tratamiento jurídico que de la misma realiza nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en lo que respecta al juicio ordinario civil. Porque debemos aclarar que la figura de la reconvención no es exclusiva del juicio ordinario civil, sino también puede tener lugar en otros como el ejecutivo civil o el hipotecario.

Lo que pretendemos con el abordamiento del tema señalado es demostrar que algunas disposiciones jurídicas relativas a la reconvención impiden que se cumpla con la finalidad por la cual fue creada la figura de mérito, como lo es la economía procesal. En forma concreta, nos referimos al momento procesal en el que tiene el demandado que hacer valer la reconvención (al momento de contestar la demanda) y el plazo con que cuenta el actor para dar contestación a la misma (seis días).

Antes que nada, debemos partir de una premisa: puesto que la reconvención no es otra cosa que otra demanda distinta de la principal, presentada dentro de un mismo juicio, es por lo en la regulación que nuestro Código Civil adjetivo hace del juicio ordinario, existen escasa disposiciones relativas a la figura en cuestión, ya que al ventilarse ambos juicios en uno sólo, las disposiciones que rigen para el principal, también lo

son para la reconvención, salvo contadas excepciones que en su momento apuntaremos.

4.1. DEMANDA RECONVENCIONAL.

Aunque la ley es omisa en cuanto a las formalidades que debe revestir la reconvención, se ha considerado que por tratarse propiamente de una demanda mediante la cual ejercita el demandado una acción en contra del actor, debe reunir los mismos que la ley ordena para el caso de la demanda principal, los cuales están enunciados en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que serían:

I. El tribunal ante el que se promueve. Este vendrá a ser el mismo que emplazó a juicio al demandado en la demanda principal, es decir, el cual se va a encargar de conocer y tramitar ambos juicios, resolviéndolos en una misma sentencia.

II. El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones. En este caso tienen que ser los datos de quien interpone la reconvención, o sea, del actor reconvencionista.

III. El nombre del demandado y su domicilio. Tales datos corresponden a la persona a quien se demanda en la reconvención, esto es, al actor en la demanda principal.

IV. El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios. Esto se refiere a las prestaciones que reclame el actor reconvencionista al demandado reconvencionista.

V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Asimismo, debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión.

VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables. Cabe aclarar que en cuanto a este requisito opera el principio procesal "Dame los hechos que yo te daré el derecho", es decir, que el juzgador en todo caso debe resolver conforme a los hechos expuestos por el actor reconvencionista, independientemente de que éste no hubiere citado los preceptos jurídicos fundatorios de su acción o lo hubiere hecho de manera incorrecta, ya que opera la suplencia de la queja.

VII. El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez. Este requisito es de vital importancia, puesto que si por razón de la cuantía no es competente el juez para conocer de la reconvención, no procederá la misma.

VIII. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando esta circunstancia. Este requisito es de vital importancia puesto que la firma es demostrativa del interés jurídico por parte del promovente y de su aceptación expresa de excitar al órgano jurisdiccional para que conozca y resuelve la litis que se le plantea. Por lo cual, de no existir la firma en la demanda reconvencionista se tendrá por no interpuesta.

Lo anteriormente dicho está avalado también por la jurisprudencia dictada por nuestros tribunales, como la que citamos a continuación:

"RECONVENCION. ESTA SUJETA A LAS FORMALIDADES DE LA DEMANDA. En el artículo 255 primer párrafo del Código de Procedimientos Civiles, se dispone que toda contienda judicial principiará por la demanda, en la cual se expresarán los hechos en que el actor funde su petición; numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa. Tal disposición tiene aplicación no sólo cuando se trata de la demanda principal, sino también de la reconvenzional, en la que se ejercitan una o varias acciones independientes de la principal". (Sexta Epoca, Tercera Sala, Tomo CXXI, Cuarta Parte, página 67, Amparo directo 167/66. Silvino Lara Vázquez, 13 de julio de 1967).

Debemos indicar que a la demanda de reconvezión deben acompañarse los documentos base de la acción, así como las copias de traslado para la parte actora, para que esta produzca su contestación en el término de ley, que es de seis días.

Si la demanda es oscura o irregular, el juez prevendrá a la actora reconvenzionista para que subsane los defectos de la misma en un plazo de cinco días, so pena para el caso de no hacerlo, de desecharla.

Los efectos de la reconvencción son los mismos que los de la demanda principal: interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios, señalar el principio de la instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo.

4.1.1. MOMENTO PROCESAL PARA INTERPONERLA. NECESIDAD DE MODIFICARLO.

El momento que nuestra legislación procesal civil establece para que el demandado pueda interponer la reconvencción constituye, en nuestra opinión, uno de los aspectos erróneamente regulados por la legislación procedimental civil, dada con su congruencia con varios principios procesales rectores del juicio civil.

El artículo 272 del ordenamiento citado es el que determina el momento procesal en que debe hacerse valer la reconvencción, al señalar lo siguiente:

"El demandado que oponga reconvencción..., lo hará precisamente al contestar la demanda y nunca después...".

Del contenido del precepto transcrito inferimos que la reconvencción se tiene que interponer en el mismo escrito en que el demandado dé contestación a la demanda, sin poderlo hacer posteriormente. En otras palabras, si el demandado no hace valer la reconvencción en el momento en que da contestación a la demanda instaurada en su contra, precluirá su derecho para ejercitarla. Aunque ello no le impedirá que en cualquier instante pueda promover un nuevo juicio en contra del actor y posteriormente se decrete la acumulación de ambos.

Ahora bien, como la ley establece que la reconvención debe intentarse al momento de contestar la demanda, se desprende que debe ser dentro de los nueve días; pudiendo ser en cualquiera de ellos, a condición de que se haga conjuntamente con la contestación de aquella, pues no es válido que por ejemplo se conteste la demanda al quinto día y la reconvención al octavo, pues si bien se cumpliría con el requisito de interponerla dentro del plazo de nueve días, no se satisfaría el relativo a que se haga al mismo tiempo la contestación de la demanda y la reconvención.

Ahora bien, como explicamos oportunamente, la reconvención es propiamente un derecho de acción que le otorga la ley al demandado, para que a través de una demanda formule una pretensión en contra del actor, para que ambas controversias se resuelvan simultáneamente. Partiendo de la base de que se trata de una acción, nos parece que si bien la intención del legislador al crear la figura jurídica en cuestión fue lograr el principio de economía procesal, traducido en el hecho de que en lugar de ventilarse dos juicios separadamente, se tramitaran y resolvieran en uno sólo, consideramos que deben establecerse las condiciones legales idóneas, para tal efecto.

En tal sentido, estimamos que al restringirse el plazo en que el demandado debe interponer la reconvención (al momento de dar contestación a la demanda), no le da mayor oportunidad a éste de que pueda preparar debidamente su demanda reconvencional. Ello debido a que el demandado no únicamente tiene que preparar la demanda reconvencional, con todos los requisitos legales, sino que además, y aún más prioritario, dar contestación a la demanda, pues de no hacerlo, corre el riesgo

de que se le tenga por rebelde, con las consecuencias legales que ello implica.

En otras palabras, el demandado, dentro del plazo de nueve días, tiene que realizar dos cosas: contestar la demanda y además interponer la reconvención en el mismo escrito, para el caso de que quiera hacerlo. Si no contesta la demanda, incurrirá en rebeldía, se le tendrá por contestada la demanda en sentido afirmativo o negativo, según la naturaleza del juicio de que se trate, y además perderá su derecho para ofrecer algunas pruebas, como las documentales. Y si no realiza lo segundo, precluirá su derecho para interponer la reconvención, por lo que tendrá que promover otro juicio en contra del mismo demandado, y esperar a que posteriormente se decrete la acumulación de juicios.

En suma, las anteriores disertaciones nos conducen a demostrar que si el legislador pretende efectivamente que la figura jurídica de la reconvención tenga una verdadera utilidad como instrumento de economía procesal, no debe señalar un momento procesal tan limitado temporalmente para que el demandado la haga valer (al momento de contestar la demanda), pues ello lo obliga a preparar tanto la contestación a la demanda, como la demanda reconvencional, situación ésta última que requeriría un tiempo más razonable para prepararla debidamente.

Con lo dicho no queremos decir que el plazo que tenga el demandado para interponer la reconvención sea excesivo, o que se haga valer en una etapa procesal posterior a la fase postulatoria del juicio ordinario, pues ello también complicaría la tramitación y resolución de ambos juicios. Lo

que consideramos indiscutible es que si la demanda reconvenicional goza de autonomía con respecto a la principal, no entendemos porqué el legislador no trató de lograr una paridad procesal de las partes al momento de regular la reconvenición. Porque el actor que presentó la demanda inicial tuvo tiempo suficiente para preparar la misma, no viéndose presionado por cuestión de tiempo (salvo que corriera el peligro de que caducara su acción); pero al demandado, al exigírsele que oponga la reconvenición al contestar la demanda y nunca después, se le coarta su derecho a ejercitar su acción en contra del actor en forma adecuada, lo que puede a la larga dar lugar a un pronunciamiento en su contra, máxime que con las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996), se obliga al demandado a presentar documentos que acrediten sus excepciones y dar nombres de sus testigos, así como también acompañar los documentos con los cuales acredite su acción, en este caso, demanda reconvenicional, lo cual indudablemente requiere de un tiempo prudente.

Muchos pudieran objetar a nuestros razonamientos que el demandado, cuando estime que no puede oponer la reconvenición al momento de contestar la demanda, por no contar con el tiempo suficiente para proveer a una adecuada elaboración de la demanda reconvenicional, puede renunciar a la reconvenición y posteriormente promover su acción en contra del actor, en otro juicio diverso, pues tal derecho no lo pierde; lo único que se extingue es la facultad de oponer la reconvenición en el mismo juicio, tal como se desprende de los siguientes criterios jurisprudenciales:

"ACCIONES, EJERCICIO AUTONOMO DE LAS, Y NO POR RECONVENCION. Si bien el artículo del Código de Procedimientos Civiles previene que las excepciones y la reconvencción se hacen valer al contestar la demanda, de modo expreso no prohíbe que posteriormente se ejercite una acción en diverso juicio, con en hechos que tengan relación con los controvertidos en un primer proceso, pues conforme a la ley adjetiva existe la posibilidad de invocar en el segundo juicio su conexidad con aquél para acumular ambos y decidirlos en una misma sentencia, fundiendo así en uno de los pleitos conexos". (Sexta Epoca, Tercera Sala, Tomo LVIII, Cuarta Parte, página 11, Amparo directo, Amparo directo 7430/61. Fertilizantes del Sur de Jalisco y Colima, S.A., 21 de febrero de 1963, 5 votos. Ponente: José Castro Estrada).

"RECONVENCION. NO ES FORZOSO HACERLA, DE MANERA QUE SI SE OMITE FORMULARLA, NO PRECLUYE LA ACCION QUE MEDIANTE ELLA PUDO INTENTARSE. Si bien es cierto que la reconvencción debe promoverse al contestar la demanda, también es verdad que no constituye una obligación hacerlo en todos los casos, pues no es exacto que la contrademanda se oponga a la demanda, esto es, que se haga valer para restarle efectos. Así, en los procesos donde hay demanda y reconvencción, lo que sucede en realidad es que se establece una dualidad de juicios dentro de un mismo procedimiento, que se tramitan juntos por

permitirlo la ley y porque para las partes que litigan resulta más conveniente; pero ello no significa, ni que sea obligatorio oponer la reconvencción para enervar la acción principal, ni mucho menos que, por no formularla, precluya el derecho del demandado para ejercitar, en juicio por separado, alguna acción derivada de la misma causa o título que dio origen a la demanda principal. (Tercera Sala, Séptima Epoca, Tercera Sala, Tomo 205-216, Cuarta Parte, página 158, Amparo directo 10450/83. Banco Nacional de México, S.N.C., 10 de septiembre de 1986. Mayoría de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro).

No obstante las anteriores tesis, pensamos que es incongruente que si el legislador contempló la figura de la reconvencción con la finalidad de procurar la economía procesal, estableciera un plazo tan limitado para que el demandado pudiera interponerla; pues aunque tal vez pretendió justificar tal situación otorgándole la oportunidad al demandado para promover su acción posteriormente, estimamos que en todo caso la utilidad práctica de la reconvencción queda en entredicho, por lo que sería más recomendable que desapareciera.

Empero, nuestra propuesta no se inclina tanto por la supresión de la reconvencción, pues razonamos que su existencia dentro de la legislación procesal civil tiene una finalidad plausible como representa la búsqueda de economizar procesos, proveer a la administración rápida y expedita de justicia y evitar mayores gastos a las partes en conflicto.

En todo caso proponemos lo siguiente: que no se exija al demandado oponer la reconvencción en el momento de contestar la demanda; sino que se otorgue un plazo independiente, que pensamos podría ser de quince días contados a partir de que se notifique el emplazamiento a juicio. En otras palabras, que el término de nueve días que la ley otorga al demandado para que conteste la demanda sea independiente de los quince días para interponer la reconvencción. De esta manera, si tomamos en cuenta que ambos plazos comenzarían a correr al mismo tiempo, a partir del momento en que se haga el emplazamiento a juicio, se otorgarían en rigor quince días al demandado para plantear la demanda reconvenccional.

Claro que algunos podrían objetar que el plazo de quince días es bastante, tomando en cuenta que para la contestación de la demanda son nueve, y porque además ello retrasaría la tramitación y resolución de ambos juicios, haciendo nugatoria la economía procesal. Sin embargo, pensamos que en rigor únicamente serían seis días más que tendrían que esperarse las partes para que el juez acordara tanto la contestación de la demanda, como la reconvencción, lo cual sentimos no altera sustancialmente la rapidez del juicio ordinario, siendo más las ventajas que se tendrían de ese modo.

De esta manera, el texto del artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal proponemos que quede redactado en los términos siguientes:

"El demandado que oponga reconvencción tendrá que hacerlo dentro de los quince días siguientes a que se le notifique la demanda principal y nunca después..."

4.1.2. LA CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN. CRÍTICA AL TÉRMINO DE SEIS DÍAS OTORGADO POR LA LEY PARA TAL EFECTO.

Una vez que el demandado haya opuesto la reconvencción en su escrito de contestación de demanda y si el juez considera que la misma reúne los requisitos que la ley exige, que como señalamos oportunamente, deben ser los mismos que para la demanda principal, se dará cuenta con la misma al actor del juicio principal para que la conteste en un término de seis días. Sobre éste término ahondaremos más adelante.

Algo que debemos enfatizar es que cuando se corre traslado de la reconvencción a la parte actora, ésta se tiene que limitar a dar contestación a la misma, pero no puede volver a reconvenir al demandado, pues si la ley permitiera tal situación, podría presentarse el absurdo caso de que se interpusiera tal figura en forma ilimitada. En otras palabras, la reconvencción se creó con la única finalidad de que el demandado pudiera ejercitar una acción en contra del actor, para que ambos juicios se resolvieran a la par; pero de ningún modo para que se reconvinieran mutuamente en forma indiscriminada.

El criterio señalado ha sido sustentado por nuestros tribunales, como lo desprendemos de la siguiente tesis jurisprudencial:

"RECONVENCIÓN. No es posible al contestar la reconvencción, que el actor intente otra especie de acción, pues de permitirse tal conducta, se daría lugar a una cadena indefinida de acciones ejercitadas por vía de la reconvencción por parte

de ambos contendientes. (Tercera Sala, Tomo CXVIII, página 234, Amparo civil directo 1777/53. Ortiz Gonzalo M. 23 de octubre de 1953).

En otro orden de ideas, uno de los aspectos en torno al cual nos mostramos en total desacuerdo por la manera en que está regulado por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es el referente al término de seis días que se otorga al actor para que conteste la reconvenición, cuyo fundamento legal está previsto en su artículo 272, que al respecto indica:

"El demandado que oponga reconvenición o compensación, lo hará precisamente al contestar la demanda y nunca después; y se dará traslado del escrito al actor, para que conteste en el término de seis días".

Luego entonces, el término que tiene el demandado reconvenido para dar contestación a la reconvenición es de seis días. Con relación a éste, observamos que el legislador incurrió en un error similar al acontecido respecto al momento procesal dado al demandado para interponer la reconvenición, dada su brevedad e incongruencia con los principios sustentadores de esta figura. Hacemos tal aseveración con base en los siguientes argumentos, que enseguida esgrimimos:

En primer término, si como repetidas veces hemos apuntado a lo largo del presente trabajo, que la reconvenición es propiamente una acción ejercitada por el demandado en contra del actor, a través de la demanda reconvenicional, y que la misma goza de autonomía con respecto a la principal, pero que a

ambas le son aplicables las mismas reglas y establecidas por el Código Civil Adjetivo para el juicio ordinario (verbigracia: los periodos de ofrecimiento y desahogo de pruebas, los alegatos, el pronunciamiento de una misma sentencia que resolverá ambas controversias), resulta incongruente que para la contestación de la demanda principal el legislador le otorgue al demandado un plazo de nueve días; mientras que al demandado en la reconvenición se le dé un plazo de seis días para tal efecto. Sin duda, ello deja en entredicho la paridad procesal de que deben gozar las partes en los juicios civiles, así como la aplicación de las mismas reglas procesales que deben prevalecer para la tramitación y resolución de ambos juicios, ventilados a la par. E igualmente, disminuye las oportunidades del actor reconvenido para proveer a una adecuada defensa, dado el menor término que tiene para oponer defensas, excepciones o compensación.

Con estas apreciaciones queremos dejar en claro que no únicamente debe favorecer la ley al demandado que reconviene, en la forma en que dejamos asentada anteriormente, sino también al actor reconvenido, en el sentido de reformar la ley para ampliar el plazo que tenga éste para dar contestación a aquella. De ser así, se lograría una igualdad entre las partes y una mayor oportunidad al demandado reconvenido de que elabore una mejor contestación de la reconvenición.

Proponemos que el plazo para que conteste el actor la reconvenición sea de nueve días, siendo así congruente con el que la propia ley procesal civil otorga al demandado para que conteste la demanda inicial. Así las cosas, la redacción del artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal quedaría así:

"El demandado que oponga reconvencción tendrá que hacerlo dentro de los quince días siguientes a que se le notifique la demanda principal y nunca después; y se dará traslado del escrito al actor, para que conteste en el término de nueve días".

Pensamos que con la reforma al citado precepto, se lograría que la figura de la reconvencción siguiera teniendo la importancia que inspiró su creación, y fuera más utilizada en la práctica por el demandado, pues de no hacerse los cambios que hemos propuesto, sentimos que no tendría razón de ser la reconvencción, puesto que el demandado optaría la mayoría de las veces (sino es que siempre) por interponer un nuevo juicio, sabiendo que posteriormente podría decretarse la conexidad de la causa.

Indudablemente la reconvencción tiene su importancia, y por lo mismo, las legislaciones procesales civiles de todo el mundo la contemplan. Pero lo que está fuera de discusión es que antes que cualquier otra cosa, el legislador debe velar porque las figuras jurídicas, en este caso la reconvencción, cumplan con la finalidad para la cual fueron creadas, como lo es la economía procesal, y de no ser así, se hagan las reformas necesarias, y en el último de los casos desaparecer la figura.

En otros términos, el legislador y también la doctrina, deben tomar en cuenta que las figuras jurídicas no son inmutables e intocables, sino que tienen que adecuarse a la realidad, y si la reglamentación actual de la reconvencción obstaculiza su oposición en el juicio ordinario, deben hacerse las modificaciones jurídicas a que haya lugar, como podrían ser las que hemos propuesto.

Pasando a analizar otra cuestión, si bien el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece el término de seis días para que el actor conteste la reconvencción, pero no la manera en que éste debe hacerla, inferimos que deben seguirse las mismas reglas que en el caso de la contestación de la demanda, enumeradas en el artículo 260 del ordenamiento invocado, excepción hecha de interponer la reconvencción.

Ahora bien, para el caso de que el actor en su escrito de contestación de la reconvencción no se refiere a cada uno de los hechos de la manera descrita, se tendrán por fictamente confesados, atento a la interpretación del primer párrafo del artículo 266 del Código de la materia. Sin embargo, existe la siguiente jurisprudencia que señala en qué caso no se tiene al acto como confesamente ficto, la cual por su importancia transcribimos a continuación:

"CONFESION FICTA DE LA RECONVENCION. Si el actor no contesta de una manera especial la reconvencción del demandado, pero al referirse a los hechos de la contestación de la demanda niega haber prometido la prórroga convencional, que fue objeto de la compraventa, ello es suficiente para establecer jurídicamente que no existe la confesión ficta de la reconvencción". (Sexta Epoca, Tercera Sala, Tomo XCV, Cuarta Parte, página 21, Amparo directo 9032/63. Pascual Serrano. 6 de mayo de 1995).

Si bien la anterior jurisprudencia no establece claramente de que tipos de juicio se tratan la demanda

principal y la reconvenional, lo importante de su contenido reside en que la omisión del actor a contestar ésta última no implica necesariamente que se le declare confeso fictamente, si por otros cauces legales puede desvirtuar los hechos y afirmaciones del demandado reconvenionista, que en el caso concreto se refiere a que los niegue al contestar el escrito en el cual hizo lo propio el demandado respecto a la demanda principal. Empero, no estamos de acuerdo con tal criterio, pues si partimos de la base que se trata de dos demandas que gozan de autonomía una de la otra, resulta incoherente que no se aplique tal criterio tratándose de la omisión del actor a contestar la demanda, pues en tal caso debiera tenérselo lisa y llanamente con confeso en forma ficta, pues la contestación que haga respecto a la efectuada por el demandado, únicamente debe surtir efectos con relación a la demanda principal, sin afectar la reconvenional.

4.2. OTROS ASPECTOS DE LA REGULACIÓN DE LA RECONVENCIÓN.

En virtud de que, como lo comentamos oportunamente, a la reconvencción le son aplicables las mismas disposiciones que para la demanda principal, es el motivo por el cual no ahondaremos en aspectos que no son de utilidad para lo que pretendemos demostrar con la presente investigación, aunque sí aludiremos a ellos aunque sea brevemente. En tal sentido, el período probatorio será de diez días comunes para ambas partes, plazo en el cual tendrán que ofrecer los medios de prueba que sirvan para acreditar tanto la acción principal, como la reconvenional, al igual que las excepciones y defensas hechas valer, sujetándose a las reglas que rigen en materia de prueba. En cuanto al desahogo de las probanzas, las mismas tendrán verificativo en el día y hora que señale el juez. Desahogadas

las pruebas, se procederá a formular alegatos. Y posteriormente, el juez pronunciará sentencia, en la cual resolverá las dos controversias de fondo planteadas, tanto en la demanda principal, como en la reconvención.

Y en cuanto a la impugnación de la sentencia en que se resuelve la reconvención, puesto que la misma se resuelve conjuntamente con la demanda principal, procede el recurso de apelación, así como el juicio de amparo.

Consideramos que en las etapas procedimentales indicadas, independientemente que no exista disposición expresa en el Código Civil adjetivo que señale la aplicación de sus normas tanto a la demanda principal como a la reconvencional, es totalmente lógico y válido que por la naturaleza propia de la reconvención, se infiera ello, por lo que pensamos no ser menester que dentro del ordenamiento en mención se repita insistentemente que dichas normas se aplican tanto a una y otra demanda.

Así las cosas, hemos tratado de exponer los argumentos que, desde nuestra perspectiva, demuestran la necesidad de reformar el procedimiento ordinario previsto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en cuanto a la reconvención, básicamente en cuanto a los términos procesales que se otorgan a las partes para que, en el caso de la demanda, presente la reconvención; y en el caso de la actora, produzca contestación a la misma. Pensamos que de la manera propuesta, se lograría una congruencia entre los principios que han inspirado y los fines que se han consagrado a la institución de la reconvención, con su regulación legal. De otro modo, perdería su razón de ser la misma.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La reconvencción es una figura jurídica creada con la finalidad de coadyuvar a la economía procesal y una administración de justicia más pronta, al permitir que se ventilen y resuelvan dos juicios en uno mismo, dando la oportunidad al demandado de interponer una acción en contra de actor, convirtiendo al actor al mismo tiempo en demandado y al demandado en actor.

SEGUNDA.- Como la reconvencción es propiamente una acción, que se plantea a través de la demanda reconvenccional, que guarda totalmente independencia con respecto a la acción principal, el legislador ha evitado crear una normatividad propia de la reconvencción, haciendo aplicable a aquella las disposiciones que rigen al juicio ordinario, situación en la cual estamos totalmente de acuerdo, atento a la naturaleza de la misma.

TERCERA.- Un aspecto en que nos mostramos totalmente en desacuerdo con la regulación de la reconvencción en el procedimiento ordinario, es el referente al momento procesal en que el demandado tiene que hacer valer la reconvencción y que es únicamente al momento de dar contestación a la demanda principal. Con ello, consideramos que no se da verdadera oportunidad de interponer la misma, puesto que el demandado tiene no sólo que contestar la demanda, sino también pensar en los términos en que tiene que hacer valer la reconvencción, lo cual entraña mucha premura, que generalmente puede desencadenar en dos situaciones: que no la interponga el demandado y opte por iniciar otro juicio en contra del actor; o que la presente

de manera deficiente, lo que redundaría en perjuicio de sus intereses.

Tal situación, pensamos, atenta contra la esencia de la figura de reconvencción, pues si la intención es evitar multiplicidad de juicios que luego se acumulen, se fomenta lo contrario. Por tanto, proponemos que no se exija al demandado oponer la reconvencción en el momento de contestar la demanda, sino que se otorgue un plazo independiente, que pensamos podría ser de quince días contados a partir de que se notifique el emplazamiento a juicio. En otras palabras, que el término de nueve días que la ley otorga al demandado para que conteste la demanda sea independiente de los quince días para interponer la reconvencción.

CUARTA.- Otra de las situaciones que estimamos incorrecta respecto de los preceptos legales vigentes en torno a la reconvencción, es el relativo al plazo que se otorga al actor para dar contestación a la reconvencción, que es de seis, lo cual nos parece inequitativo, tomando en cuenta que al demandado se le otorgan nueve para conteste la demanda. En consecuencia, pensamos que la legislación debe reformarse a efecto de establecer que el término para que el actor dé contestación a la reconvencción sea de nueve días, para que haya una paridad procesal entre actor y demandado en los juicios principal y reconvenccional.

QUINTA.- Estimamos que las modificaciones que se proponen a la legislación adjetiva civil del Distrito Federal son necesarias, para que efectivamente tenga sentido la permanencia de la reconvencción dentro de nuestro sistema

jurídico, pues en los términos actuales, se contraponen con los principios de economía procesal y de paridad procesal.

SEXTA.- De no hacerse lo que proponemos, consideramos que sería más conveniente suprimir la figura de la reconvencción, pues de nada sirve que se encuentre en estado latente, si la manera en que está regulada actualmente da lugar a que en la mayoría de los casos el demandado opte por no hacerla valer al contestar la demanda principal e iniciar un nuevo juicio, ya que ello le permitirá preparar mejor la demanda reconvenccional, y posteriormente pueden acumularse ambos juicios, por la conexidad de la causa.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, Derecho Procesal Mexicano, T. I, 2ª ed., Porrúa, México, 1985.
- 2.- ALSINA, Hugo, Tratado teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar, Buenos Aires, 1963.
- 3.- ARELLANO GARCIA, Carlos, Derecho Procesal Civil, 6ª ed., Porrúa, México, 1998.
- 4.- BECERRA BAUTISTA, José, El Proceso Civil en México, 16ª ed., Porrúa, México, 1999.
- 5.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, El Juicio de Amparo, 11ª ed., Porrúa, México, 1996.
- 6.- COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1972.
- 7.- CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.
- 8.- Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XVII, Driskill, Buenos Aires, 1979.
- 9.- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 49ª ed., Porrúa, México, 1998.
- 10.- GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, UNAM, México, 1985.
- 11.- Opciones procesales del abogado de empresa, en Jurídica, México, núm. 9 de julio de 1977.
- 12.- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 9ª ed., Porrúa, México, 1993.
- 13.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, T. VII, UNAM, México, 2000.
- 14.- MANRESA, José María, et al., Ley de Enjuiciamiento Civil española, Tomo II, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, 1856.

15.- MARGADANT S., Guillermo Floris, Derecho Romano, 24ª ed., Esfinge, México, 1999.

16.- MORINEAU, Iduarte, Derecho Romano, 8ª ed., Harla, México, 1987.

17.- MUÑOZ, Luis, Los Procesos Ordinario, Sumario y Sumarísimo, Universidad, Buenos Aires, 1993.

18.- OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Harla, México, 1985.

19.- PALLARES, Eduardo, Tratado de las Acciones Civiles, 7ª ed., Porrúa, México, 1997.

20.- Diccionario de Derecho Procesal Civil, 25ª ed., Porrúa, México, 1999.

21.- PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho, 24ª ed., Porrúa, México, 1995.

22.- PINA VARA, Rafael de y José Castillo Larrañaga, Instituciones de Derecho Procesal Civil, 21ª ed., Porrúa, México, 1993.

23.- SEPÚLVEDA SANDOVAL, Carlos, De los derechos personales, de crédito u obligaciones, 1ª ed., Porrúa, México, 1996.