

# ESTUDIOS JURÍDICOS

13

## ACCIONES CIVILES

## DIRECTORIO

### CONSEJO DE LA JUDICATURA

Mgdo. DR. RICARDO SODI CUELLAR  
*Presidente*

Mgdo. M. en C. P. RAÚL AARÓN ROMERO ORTEGA  
Mgdo. Dr. en D. ENRIQUE VÍCTOR MANUEL VEGA GÓMEZ  
M. en D. C. y A. LUIS GERARDO DE LA PEÑA GUTIÉRREZ  
Jueza M. en C.P. FABIOLA CATALINA APARICIO PERALES  
Jueza M. en D. P. P. EDNA EDITH ESCALANTE RAMÍREZ  
M. en D. PABLO ESPINOSA MÁRQUEZ  
*Consejeros*

### ESCUELA JUDICIAL

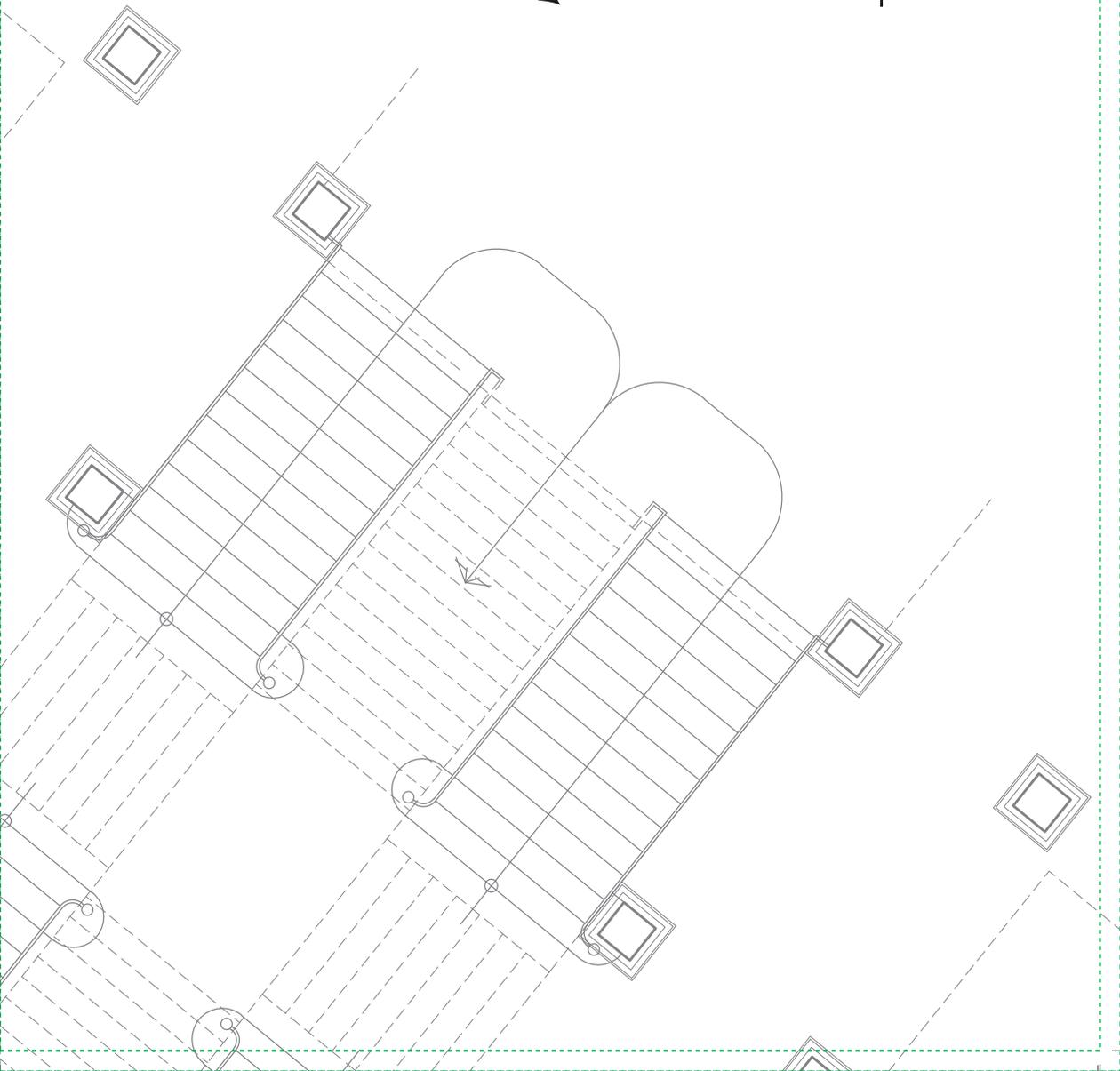
Dr. JAIME LÓPEZ REYES  
*Director General*

Dra. MARÍA DE LA LUZ RUIZ BELTRÁN  
*Directora Académica*

Dr. RAMÓN ORTEGA GARCÍA  
*Director del Centro de Investigaciones Judiciales, editor responsable*

# Acciones Civiles

Magistrada Perla Palacios Navarro  
Coordinadora



Centro de Investigaciones Judiciales de la Escuela Judicial del Estado de México

Calle Leona Vicario No. 301, Col. Santa Clara  
C.P. 50090, Toluca, Estado de México  
Tel. (722) 167 9200 Exts. 16822, 16804, 15196 y 15178.  
Página electrónica: <http://www.pjedomex.gob.mx/ejem/>

EDITOR RESPONSABLE: RAMÓN ORTEGA GARCÍA  
*Director del Centro de Investigaciones Judiciales*  
EDITOR EJECUTIVO: RAFAEL CABALLERO HERNÁNDEZ

Cuidado de la edición: JESSICA FLORES HERNÁNDEZ

Copyright © 2021

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad de parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

© Perla Palacios Navarro

## CONTENIDO

Presentación .....	7
Introducción .....	9
Pretensión, derecho y acción [Estudio introductorio] .....	13
I. La acción en el Derecho romano .....	14
II. La acción en la ciencia normal del Derecho procesal .....	17
III. Crisis científica de la acción: teorías y posturas convulsionadas y hostiles sobre la acción .....	21
IV. Revolución científica de la acción procesal. La acción y la explosión del (neo) constitucionalismo: el principio fundamental de acción. ....	24
1. Acción reivindicatoria .....	34
2. Acción plenaria de posesión .....	41
3. Acción confesoria .....	47
4. Acción para constitución de servidumbre legal de paso .....	49
5. Acción interdictal de retener la posesión .....	51
6. Acción interdictal de recuperar la posesión .....	56
7. Acción interdictal de obra nueva .....	59
8. Acción interdictal de obra peligrosa .....	62
9. Acción oblicua .....	66
10. Acción de usucapión de inmuebles .....	69
11. Acción de cumplimiento de contrato .....	75
12. Acción de rescisión de contrato por mora .....	80
13. Acción de nulidad absoluta de contrato .....	84
14. Acción otorgamiento y firma de escritura pública .....	93
15. Acción de terminación de copropiedad por división del bien común... ..	97
16. Acción de nulidad de juicio concluido por fraudulento .....	100
17. Acción de responsabilidad civil objetiva .....	109
18. Acción de responsabilidad civil subjetiva.....	114
19. Acción de daño moral.....	117
20. Acción de nulidad de contrato por simulación absoluta.....	120
21. Acción de terminación de contrato.....	123
22. Acción de pago de pesos .....	130
23. Acción pauliana.....	130
24. Acción de vencimiento anticipado .....	134
25. Acción negatoria .....	137
26. Acciones por vicios ocultos .....	139
27. Acción de enriquecimiento ilegítimo .....	146
28. Acción de pago de lo indebido .....	153
Bibliografía general .....	161
Jurisprudencia por orden de aparición .....	166

Trim 165.0 x 230.0 mm

## PRESENTACIÓN

La magistrada Perla Palacios Navarro se ha caracterizado por su compromiso con la labor jurisdiccional y el estudio. Es por ello que me honra la distinción de presentar esta obra "Acciones Civiles", que viene acompañada de un docto estudio introductorio de título: "Pretensión, derecho y acción". La magistrada Palacios, fina civilista, se ha destacado tanto por su labor jurisdiccional, así como por su interés en los temas académicos. Lo que se ve reflejado en la calidad teórica y conceptual del presente libro.

El derecho civil, una de las principales ramas del derecho y piedra angular de la función jurisdiccional, encuentra una de sus más elementales pero elegantes expresiones en las acciones civiles. Un tema clásico que nunca pasará de moda porque, además, se adecua a la evolución de las sociedades occidentales contemporáneas. Es así que este libro aborda veintiocho acciones civiles que abarcan el amplio panorama del derecho procesal civil.

Como bien explica la magistrada Palacios en su estudio introductorio, debemos rastrear los orígenes de las acciones civiles en el derecho romano. ¿Cómo se concebía la acción en esta época? La autora nos proporciona un análisis bien elaborado sobre este aspecto y otros; como el rol que tienen las acciones en la ciencia del derecho procesal, la crisis científica de la acción, las teorías y posturas hostiles sobre la acción, la revolución científica de la acción procesal, así como el principio fundamental de la acción a la luz de las nuevas teorías constitucionales.

Se trata, sin duda, de una magnífica aportación al estudio actual de la acción civil y sus diversos tipos. Para los estudiantes será de un valor incalculable, por su estructura didáctica y lenguaje accesible; pero también para las y los profesionales del derecho será de inmenso valor, pues nos ofrece una útil conceptualización de un amplio panorama de acciones civiles, el cual ayuda a entender no sólo cómo funciona cada acción en lo particular, sino también a comprender el universo y los principios fundamentales de la acción y el derecho procesal civil.

Estoy cierto de que tanto el mundo académico como el jurisdiccional acogerán con agrado y buena crítica esta obra de la magistrada Perla Palacios; aportación importante al desarrollo del derecho judicial en nuestro país y nuestra querida entidad federativa, el estado de México. Me congratulo también por la interacción existente entre los funcionarios jurisdiccionales y nuestra Escuela Judicial, y por la calidad de las publicaciones de su Centro de Investigaciones Judiciales. Auguro un mayor desarrollo de la investigación judicial y su respectiva producción editorial de calidad. Esta obra es testimonio de lo anterior.

Mgdo. Dr. Ricardo Sodi Cuellar  
Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México

Toluca de Lerdo,  
Noviembre de 2021.

## INTRODUCCIÓN

En los orígenes del Derecho romano se consideraron distintos recursos orientados a la protección de los derechos de los ciudadanos; posteriormente fueron plasmados en las XII Tablas en el primer siglo de la República y dieron origen a la *actio*, instrumento jurídico procesal a través del cual una persona podía hacer valer su derecho ante un tribunal legalmente instituido.

Desde un principio, el número de acciones fue escasa, pero su aumento progresivo provocó el desarrollo del *ordo iudiciorum privatorum*, que contiene el procedimiento de las *legis actions* y posteriormente el *per formulam*. Así inicia el procedimiento civil en la historia de las instituciones jurídicas del Derecho romano.

Eventualmente se ejercieron acciones civiles sobre dichos procedimientos civiles con el fin de perseguir el cumplimiento de una obligación procedente de un acto lícito, como puede ser un contrato y las situaciones derivadas del mismo.

A partir de este antecedente en el Derecho romano se desarrollaron una serie de teorías por parte de importantes juristas europeos, entre las que destacan las escuelas alemana, francesa e italiana, hecho que dio un importante impulso a las acciones civiles, las cuales representan hoy en día un instrumento jurídico imprescindible en los sistemas legislativos y judiciales de prácticamente todo el mundo.

La acción representa, entonces, un fundamento de la facultad reconocida a los individuos para exigir la intervención del Estado a través de sus órganos jurisdiccionales para solucionar sus conflictos jurídicos. De esta forma, las teorías creadas en torno a ella han superado el campo de la doctrina y la investigación para incidir directamente en una cuestión de técnica legislativa vinculada al Derecho positivo a nivel internacional.

En la actualidad, la acción civil es un derecho reconocido que opera como el medio de acceso con que cuenta una persona para iniciar un trámite ante cualquier tribunal civil, esto es, iniciar un proceso judicial ante la jurisdicción civil a través de la imposición de una demanda.

La interposición de esta acción es un derecho fundamental de la parte actora o demandante que salvaguarda el acceso a los tribunales en la jurisdicción civil y, en el lado opuesto, la parte que recibe la demanda que contiene la acción civil que se interpone frente a él puede contestar esta demanda, simplemente oponiéndose a la misma, o contestarla interponiendo otra acción frente a su demandante.

Las acciones civiles presentan las siguientes características:

- Pueden interponerlas las personas físicas o jurídicas.
- Puede interponerlas un grupo de personas, por ejemplo, una asociación de consumidores.
- Una vez determinada esta acción se fija el objeto del conflicto sobre el que decidirá el juez sin poderse cambiar.
- La acción protege un derecho subjetivo del que es titular la persona que interpone esta acción y que se ve vulnerado.
- Funciona como impulso procesal, ya que inicia el proceso judicial.
- Esta acción solo puede tener como objetivo proteger derechos reconocidos en el código civil, los derechos civiles.
- Solo podrán interponerse en este proceso civil aquellas acciones consideradas civiles.
- Estas acciones pertenecen al Derecho privado, al igual que pertenece el Derecho civil.<sup>1</sup>

Desde un punto de vista general, las acciones civiles pueden ser:

- *Personales*. Cuando la pretensión es iniciada por una persona determinada, esto es, cuando la acción se genera por la obligación que existe entre actor y demandado. Este tipo de acciones se ejercitan solamente contra el deudor de la obligación, quien deberá dar cumplimiento a dicha pretensión; se extinguen con el cumplimiento de la obligación y no imponen preferencias de ninguna especie en cuanto al crédito o la obligación cuya satisfacción se persigue.

---

<sup>1</sup> Cfr., Trujillo, Elena, “Acción civil”, recuperado el 27 de abril de 2021, de: <https://economipedia.com/definiciones/accion-civil.html>

- *Reales*. Tienen por objeto garantizar un derecho real, es decir, en las que el demandante ejercita para reclamar o hacer valer un derecho caracterizado por representar un poder jurídico sobre algún bien, con plena independencia de toda obligación personal por parte del demandado. A su vez, este tipo de acciones pueden ser: reivindicatorias (que corresponden al propietario de una cosa, con el objeto de hacer conocer su derecho de propiedad y obtener la restitución de la cosa); negatorias (el que las ejercita debe probar su derecho a la posesión, mientras que el demandado deberá, en cambio, hacer mérito, en su prueba, del derecho de servidumbre que invoca); y confesorias (nacidas de las servidumbres y tienden al reconocimiento y la confesión de las mismas).

Este breve resumen de las acciones civiles desde su origen en el Derecho romano sirve de plataforma para el desarrollo de la presente obra colectiva en la que magistradas y magistrados de las salas civiles comparten su conocimiento sobre las principales acciones civiles en el ámbito jurídico contemporáneo.

De esta forma, tomando como punto de partida el desarrollo de las acciones civiles en el Derecho romano, se presentan los aspectos doctrinarios, legales y jurisprudenciales de algunas acciones civiles, enfocadas a las disposiciones planteadas sobre éstas en las leyes federales y, en este caso, en el Código Civil y en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México.

De una manera estructurada y práctica, se comentan las características de algunas acciones civiles, desde su origen y forma de aplicación en el Derecho romano. Posteriormente se continúa con su tratamiento por parte de juristas, docentes e investigadores en materia civil, y finalmente se abordan las cuestiones legislativas y jurisprudenciales aplicables a cada caso.

Bajo este esquema se comentan las acciones civiles como reivindicatorias, plenarias de posesión, confesorias, de constitución de servidumbre legal de paso, interdictales de retener la posesión, entre otras. Asimismo, de manera concisa y objetiva se presentan los aspectos fundamentales de las acciones civiles y su regulación en la legislación sobre la materia en el Estado de México.

La Coordinadora

Trim 165.0 x 230.0 mm

## PRETENSIÓN, DERECHO Y ACCIÓN

### Estudio introductorio

#### INTRODUCCIÓN

Sin duda, uno de los temas que han ocupado un sitio preponderante en el desarrollo de la teoría general del proceso es el relativo a la acción y a la pretensión, objeto de estudio desde los primeros romanistas, hasta los más destacados procesalistas contemporáneos, ubicados tanto en la Escuela clásica tradicional, fundamentalmente privatista, como en la Escuela moderna que proclama la autonomía del Derecho procesal y su carácter publicista, la cual alcanzó notoriedad en la segunda mitad del siglo XIX, liderada por ilustres catedráticos alemanes como Bernard Windscheid, Theodor Muther y Oscar Von Bülow.

En términos generales, la sinonimia entre el derecho y la acción no ha sido tan compleja como la de la acción y la pretensión, en la que, de acuerdo con el jurista uruguayo Eduardo Juan Couture, se ha provocado una grave confusión de ideas, por lo que plantea una correlación entre los conceptos de derecho, pretensión y acción, al establecer que:

El concepto de derecho, tomado en sentido sustancial o material, es algo ya tan definido que no requiere consideraciones adicionales. La pretensión, así la noción resulte redundante y constituya un pecado a la lógica, es la pretensión de hacer efectivo el derecho mediante la demanda judicial. La pretensión no es, por supuesto, un derecho autónomo, sino un simple hecho. En cambio, la acción es el poder jurídico que faculta para acudir a los Órganos de la Jurisdicción.<sup>2</sup>

A través de este primer acercamiento a las tres figuras jurídicas antes mencionadas es que en este ensayo se analizará su importancia en el Derecho Procesal Civil, estableciendo en primera instancia las características particulares de la acción y de la pretensión en el ámbito del Derecho para, posteriormente, determinar sus coincidencias y diferencias, y de este modo, contar con una mejor perspectiva sobre su manejo en los procesos contemporáneos.

---

<sup>2</sup> Couture, E., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires: Depalma, 1966, p. 67.

## ACCIÓN

Como se mencionó, el análisis de la acción ha sido uno de los más polémicos en el desarrollo del Derecho procesal, dando lugar al surgimiento de numerosas doctrinas, definiciones y discusiones cuyo objetivo es propiciar un conocimiento exacto del tema dentro de la doctrina moderna y constituirlo como uno de los ejes de la teoría general del proceso. En este sentido, a continuación se presentan los aspectos fundamentales de la acción a partir de su desarrollo histórico, tras lo cual se analizan la conceptualización y las características de diversas doctrinas o aparatos teóricos, y finalmente, su vinculación con el derecho y con la pretensión.

## ANTECEDENTES

Para poder contar con una mejor perspectiva de la naturaleza de la acción procesal, primeramente se considerarán algunos antecedentes históricos de la acción, especialmente en el Derecho romano; la denominada ciencia normal o la acción en el Derecho procesal o procesalismo científico; la crisis científica o las erradas y enfrentadas teorizaciones sobre la acción; la revolución científica, o la explosión neoconstitucional; y, finalmente, la ciencia extraordinaria o nuevo paradigma del “Derecho fundamental de acción”.

### I. LA ACCIÓN EN EL DERECHO ROMANO

Durante la época republicana en la antigua Roma y desde una perspectiva doctrinaria se utilizaba el término *actio* con una significación sustancializada, la cual se aplicaba de forma material y comprensiva relativa a las facultades, bastante limitadas, de reclamación que en su momento se basaban en la costumbre (*mores maiorum*), recogidas en la Ley de las XII Tablas.

De acuerdo con el jurista mexicano Román Rosales Reyes, la estructura originaria de la *actio* romana tenía como sujeto activo a un particular,

mientras que “su sujeto pasivo también lo fue otro particular y su contenido fue la exigencia a éste de una conducta privada”.<sup>3</sup>

Con base en lo anterior, puede decirse que la mayor expresión empírica o precientífica de la historia occidental del Derecho procesal se ubica en la *actio* romana, término que proviene del latín *actio -nis*.

En latín es *nomen actionis* del verbo *ago, -ere*, “obrar, actuar”. En latín jurídico *agere* tuvo empleo como “llevar un asunto adelante, proceder” (*agere lege*) o como “proceso, demanda judicial” (*actio*, derivado de *agere litem, causam*). En los albores de Roma el verbo *agere* significó un obrar (hacer o ejecutar algo) dado que el desarrollo del proceso judicial era la cuidadosa repetición de gestos y rituales o mímica de los hechos (*legis actio*).<sup>4</sup>

Los elementos básicos de la *actio* fueron integrados al *Corpus Iuris Civilis*, también conocido como *Digesto*, gran compilación de derecho ordenada por el emperador bizantino Justiniano, a la cual se fueron anexando determinadas leyes posteriores expedidas por este mismo emperador y algunos de sus sucesores. Sin embargo, fue hasta finales del siglo XI que el monje italiano y jurista Irnerius o Irnerio se allegó de un entusiasta grupo de jóvenes juristas y creó la famosa Escuela de Bolonia, también conocida como escuela de los jurisconsultos boloñeses o escuela de los Glosadores.

Estos intelectuales jurisconsultos se dieron a la tarea de hacer el *Corpus Iuris* más comprensible y transparente a través de la elaboración de “glosas”: “comentarios, a veces de unas pocas palabras, colocadas en forma interlineal dentro del texto justiniano; en otras ocasiones, de algunas frases, que a pesar del uso de abreviaturas, no cupieron interlinealmente, de manera que tuvieron que colocarse en los márgenes de las páginas; y a menudo tan largos que tenían que redactarse en hojas, folletos y libros separados”.<sup>5</sup>

3 Rosales, R., *Pretensión, Derecho y Acción*, Toluca, Estado de México: Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, 2002, p. 54.

4 González, R., “El principio fundamental de acción. Nuevo paradigma de la ciencia procesal”, en *Ars Boni et Aequi*, año 7, núm. 2, 2011, pp. 199-235.

5 Margadant, G., *La segunda vida del Derecho Romano*, México: Miguel Ángel Porrúa, 1986, p. 101.

Fue hasta la tercera generación de glosadores, en el siglo XII, cuando inició el análisis de la *actio* romana, en la que estaba comprendida la relación jurídica sustancial que contenía además las condiciones bajo las cuales se podía hacer valer en juicio. En este sentido, los glosadores pretendieron lograr la separación entre dicha relación jurídica, “por las razones de su genética histórica, vistas en su lugar, con relación a la posibilidad, también involucrada en ella, por iguales razones, de hacer valer y efectivizar aquella en juicio”.<sup>6</sup>

Hacia mediados del siglo XIII surgió un nuevo análisis de la *actio* romana, a cargo de los denominados prácticos, comentadores o posglosadores, los cuales se dedicaron a construir una metodología de aplicación del derecho válida no sólo para las fuentes romanas, sino para cualquier sistema jurídico. A diferencia de sus antecesores, “los posglosadores tuvieron una actitud más crítica y gozaron de mucha más libertad en relación con el derecho romano, al que se propusieron reelaborar y desarrollar a fin de construir una ciencia racional”.<sup>7</sup>

Durante esta época se mantuvo el mismo interés por la *actio* romana contenida en el *Corpus Iuris*, pero es en el siglo XIV, con el Renacimiento europeo, que surge un fenómeno intelectual y literario denominado Humanismo. En materia jurídica, este movimiento se desarrolló entre los siglos XIV y XVI en Italia y posteriormente se expandió a Francia, Países Bajos y el resto de Europa.

En el siglo XVI surgieron dos importantes corrientes de literatura jurídica: el bartolismo jurídico (*mos italicus*) y el humanismo jurídico (*mos gallicus*).

El *mos italicus* se caracteriza porque sus representantes vieron en el derecho romano un monumento que consideraron insuperable y, en consecuencia, lo aplicaron directamente a la realidad social de su tiempo [...]. El humanismo jurídico, en cambio, nacido en la primera mitad del siglo XVI,

---

<sup>6</sup> Rosales, R., *Op. cit.*, p. 76.

<sup>7</sup> Atienza, Manuel, *Introducción al derecho*, México: Distribuciones Fontamara, 2000, p. 165.

representó una orientación opuesta a la del *mos italicus*. Sus representantes tomaron conciencia del carácter histórico del derecho de Roma, y dejaron de considerarlo como un ordenamiento jurídico vigente intemporalmente.<sup>8</sup>

En términos generales, los juristas humanistas se interesaron en que la *actio* romana fuera objeto de sus estudios dentro del orden jurídico de la Compilación, lo que inicia un proceso de separación entre las conceptualizaciones doctrinarias sobre la acción y el ejercicio de ésta en los procedimientos. De esta forma, los humanistas siguieron considerando a la *actio* como una entidad iusprivatística surgida del Derecho romano, como “una estructura subjetiva de particular a particular y con un contenido de índole material y privado”.<sup>9</sup>

## II. LA ACCIÓN EN LA CIENCIA NORMAL DEL DERECHO PROCESAL

Esta etapa se distingue por el desarrollo del pensamiento científico procesal a cargo de dos escuelas, la alemana y la italiana, y constituye el paradigma de la acción que dio lugar a una corriente evolutiva del derecho procesal denominada científicismo procesal, “caracterizada por una teoría general y trilogía estructural del proceso desde las que la acción, sean cuales fueren los paradigmas alternativos, se entendió abstracta y autónoma”.<sup>10</sup>

El pensamiento jurídico alemán sobre la acción tuvo interesantes representantes como Oscar Von Bülow, Josef Köhler, Heinrich Degenkolb, Alexander Plosz y Adolf Wach. En 1868 Oscar Von Bülow escribió *La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos*, obra en la que solventa “que no se puede entender la acción como derecho subjetivo anterior al juicio, porque antes de la demanda no existe un derecho a obtener una sentencia justa”.<sup>11</sup> Esta afirmación no era propiamente una teoría de la acción para Chiovenda, sino la negación de la acción y del derecho subjetivo mismo.

8 Carpintero, F., *Historia del derecho natural. Un ensayo*, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, p. 82.

9 Rosales, R., *Op. cit.*, p. 105.

10 González, R., *Op. cit.*, p. 203.

11 Citado en González, R., *Op. cit.*, p. 203.

A su vez, Köhler define la acción como emanación de los derechos de la personalidad, es decir, como “la facultad que está comprendida en el derecho a la integridad de la propia personalidad, de dar vida a la demanda judicial”.<sup>12</sup> En este sentido, el jurista alemán sostiene que el sujeto, más que trabar, se encuentra investido de la facultad para entablarla, “ya que ello es una emanación de su personalidad jurídica, convirtiéndose en consecuencia la acción en un poder o mera facultad de pedir jurisdicción, fundado en el derecho de la libertad”.<sup>13</sup>

En 1878, Heinrich Degenkolb dio un verdadero impulso científico a la acción al establecer las bases del denominado Derecho abstracto, en el que la acción sería la potestad de carácter jurídico de toda persona para reclamar la satisfacción de una pretensión al órgano jurisdiccional.

En síntesis, la acción sería una facultad que, de instaurarse, se plantea contra el Estado y contra la otra parte, siendo suficiente para ello creerse asistido de razón. La teoría abstracta de la acción significó la consagración publicística de la ciencia procesal. El proceso encuentra su fundamento a partir de la iniciativa particular, y es el interés el que va a determinar la naturaleza jurídica.<sup>14</sup>

Así, la acción abstracta está orientada a obtener sentencia, “independientemente de que si quien tiene el derecho de acción tenga o no, derecho subjetivo privado”.<sup>15</sup>

La teoría de Degenkolb sobre el Derecho abstracto fue reforzada por Alexander Plosz en su libro *La discusión del concepto de acción* (1880). La doctrina de Plosz considera como sujetos pasivos de la acción al tribunal y al demandado particular, cuya participación ya no obedece a nada relacionado con los efectos restañadores del derecho subjetivo violado, “sino únicamente en lo que hace a los efectos nítidamente procesales del ejercicio del *klagerecht* (derecho de querrela) que motivan la activación de una relación jurídica de Derecho público”.<sup>16</sup>

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 203.

<sup>13</sup> Romaniello, C., *Teoría general del proceso*, Roma: Youcanprint, Self-Publishing, 2012, p. 181.

<sup>14</sup> Gozáini, A., *Elementos de derecho procesal civil*, Buenos Aires: Ediar, 2000, p. 45.

<sup>15</sup> González, R., *Op. cit.*, p. 204.

<sup>16</sup> Rosales, R., *Op. cit.*, p. 187.

Por su parte, en el *Manual de Derecho Procesal Civil Alemán*, escrito en 1885, Adolf Wach dio una nueva dimensión a la importancia científica de la acción en el derecho procesal y la definió como un derecho abstracto “que al tiempo de dirigirse contra el Estado para que le conceda tutela jurídica, también se dirige contra el adversario para que la soporte o le dé cumplimiento”,<sup>17</sup> por lo que es necesario un simple interés de declaración de certeza para fundar el derecho a la tutela jurídica, satisfecho por el Estado y no por el particular “y se consume en un acto de tutela, mientras el derecho privado puede sobrevivir; es satisfecho cuando el derecho privado puede permanecer insatisfecho (ejecución infructuosa)”.<sup>18</sup>

En la escuela italiana de la acción, proclamada como la cuna del Derecho procesal la cual es rama del Derecho público y, por lo tanto, desligada del Derecho civil, sobresalen los planteamientos teóricos de importantes procesalistas como Giuseppe Chiovenda, Francesco Carnelutti, Piero Calamandrei y Ugo Rocco.

En este tenor, Chiovenda desarrolla la idea del proceso como una entidad iuspublicística en su obra *La acción en el sistema de los derechos (L'azione nel sistema dei diritti)*, publicada en 1903, lo que lo llevó a construir una teoría de la acción de carácter vinculatorio del interés público y el privado, considerada un derecho potestativo, “es decir, el poder jurídico de poner en movimiento las condiciones necesarias para la realización del derecho objetivo”,<sup>19</sup> o sea, no es un derecho subjetivo, pues “no constituye ni un señorío de la voluntad, ni un interés jurídicamente protegido”<sup>20</sup>.

Por su parte, Carnelutti entendió la acción como un derecho subjetivo del individuo como ciudadano y la formuló como un derecho abstracto y cívico “para obtener la composición estatal del litigio por lo que requiere un interés colectivo distinto al particular, es decir, que se dirige no al adversario

---

17 González, R., *Op. cit.*, p. 204.

18 Chiovenda, G., *La acción en el sistema de los derechos*, Bogotá: Temis, 1986, p. 5.

19 *Ibidem*, pp. 20, 26.

20 *Ibidem*, p. 32.

sino al juez”.<sup>21</sup> Asimismo, el jurista italiano planteó un criterio clasificatorio de la acción, pues para él hay acciones cognitivas ordinarias o de conocimiento, ejecutivas, definitivas, cautelares, voluntarias, etc.

En su doctrina sobre la acción, Piero Calamandrei presenta argumentos sobre las diferentes posturas dogmático-jurídicas desde una perspectiva histórica, sociológica y política, y se aboca a la *relatividad de las teorías sobre la acción*, en la que considera que el problema de la naturaleza de la acción no debe ser tratado en términos absolutos, sino que deben considerarse las diferentes teorías sobre el tema: “Cada una de ellas debe ser estimada como un punto colocado en diversos estadios o lugares de la línea de relación entre el interés público y el interés privado, punto que puede ser corrido, según las circunstancias históricas, sociológicas y políticas predominantes en cierto tiempo y lugar, hacia el extremo del interés colectivo o que puede ser colocado en una posición equidistante y equilibrada entre uno y otro”.<sup>22</sup>

Finalmente, la doctrina de Ugo Rocco representa, sin duda, una concepción moderna del ordenamiento jurídico en el que se diferencia el ámbito del Derecho civil y el del Derecho procesal civil. Su concepción sobre la naturaleza de la acción se fundamenta en tres conceptos básicos: la relación jurídica del Derecho público, el Derecho subjetivo público y la obligación del Derecho público, sustentados en la concepción del Estado y del ciudadano.

De esta forma, la acción del ciudadano reviste la característica de obligatoriedad respecto del Estado, quien tiene la obligación judicial de resolver con relación al fondo. Bajo esta perspectiva, Rocco clasifica los actos procesales del conjunto en actos declarativos de relaciones jurídicas o en actos coactivos, unificados con el fin y el objeto de: “la realización del Derecho, lo cual indica el carácter complejo de la prestación por el Estado de la función que corresponde al ejercicio de la acción”.<sup>23</sup>

---

21 Carnelutti, F., *Instituciones de derecho procesal civil*, Buenos Aires: EJEA, Tomo I, 1959, p. 316.

22 Rosales, R., *Op. cit.*, p. 197.

23 Rocco, U., *Teoría general del proceso civil*, México: Editorial Porrúa, 1959, pp. 184-187.

### III. CRISIS CIENTÍFICA DE LA ACCIÓN: TEORÍAS Y POSTURAS CONVULSIONADAS Y HOSTILES SOBRE LA ACCIÓN

En esta etapa de desarrollo de la acción pueden identificarse tres momentos: las primeras anomalías, la crisis y la emergencia. Las primeras anomalías que presentó la acción se caracterizaron por la falta de soluciones a problemas concretos y la aparición de nuevos paradigmas confusos e insolventes, cuyo exagerado número llevó a los especialistas a ordenarlas. Uno de los criterios de clasificación de las teorías de la acción las divide en monistas y dualistas.

Las doctrinas monistas niegan a la acción “toda calidad de derecho subjetivo frente o contra el Estado, por negar también que éste cumpla en el proceso con un deber especial de protección, y sí, al contrario, con uno de tipo general (misión general de protección jurídica)”.<sup>24</sup>

Las principales teorías monistas o unitarias son:

- A) *La acción como derecho a la tutela concreta.* Su principal exponente fue Adolf Wach, quien concibió a la acción como un derecho de naturaleza publicista, “que se dirige contra el Estado para que preste tutela judicial, mediante la sentencia favorable, y a la vez, contra el adversario para que le dé cumplimiento a la prestación prometida”.<sup>25</sup>
- B) *La acción como derecho potestativo.* Teoría creada por Chiovenda que rechaza la acción como un derecho público dirigido contra el Estado; su característica fundamental radica en considerar a la acción como uno de los derechos potestativos, aquellos que no tienen el carácter ni de reales ni de personales y cuyo objeto es “crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas o derechos subjetivos que dependen de la sola voluntad del titular, sin que corresponda a ellos una correlativa sujeción de la parte sobre quien se ejercen”.<sup>26</sup>

24 Fairén, V., *Teoría general del derecho procesal*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, p. 78.

25 Montoya, H., “Acción-pretensión y acumulación de pretensiones”, en *Estudios de Derecho*. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, año XXXII, segunda época, septiembre, 1971, vol. XXXIIIM, núm. 80, pp. 391-432.

26 *Ibidem*, p. 399.

- C) *La acción como derecho abstracto*. Representa una de las doctrinas procesales más modernas y concibe a la acción como el derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales que tiene todo sujeto de derecho, “para que se profiera el pronunciamiento correspondiente a sus pretensiones. [...] La acción] se considera como un derecho abstracto [...] porque en su existencia estaba supeditada al resultado favorable de las pretensiones del actor”.<sup>27</sup>
- D) *La acción como derecho a la jurisdicción*. La acción tiene la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción, basada en “el poder jurídico que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo a su pretensión”.<sup>28</sup>
- E) *La acción como forma típica del derecho de petición*. Teoría formulada por Eduardo Couture, basada en la tesis de que la acción civil no difiere, en esencia, del Derecho de petición ante la autoridad. En este sentido, el Derecho de petición, consagrado en la mayoría de las constituciones escritas, se ha ido perfeccionando debido a la promulgación de leyes procesales cada vez más técnicas para garantizar su eficacia. En este sentido, el jurista uruguayo sostiene que “la ley procesal constituye la norma reglamentaria del derecho de petición”.<sup>29</sup>
- F) *La acción como instancia proyectiva*. Esta doctrina se fundamenta en la teoría de Carnelutti sobre la triangularidad de la relación procesal, así como en los antecedentes de la concepción identificada como de la doble pertenencia de la acción. En este caso, “la instancia sube hasta el órgano jurisdiccional, pero no se queda ahí, ni regresa, sino que se proyecta a un tercer sujeto, ligándolo en la realización de una serie proyectiva de actos que terminan con la citación para sentencia”.<sup>30</sup>

---

27 *Ibidem*, p. 399-400.

28 Chang, M. y Alfonso, R., “Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil”, recuperado el 13 de abril de 2021, de: [https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/martel\\_ch\\_r/titulo\\_1.htm](https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/martel_ch_r/titulo_1.htm)

29 Montoya, H., *Op. cit.*, p. 401.

30 Gómez-Lara, C., “Presentación del libro *Derecho procesal civil* del Doctor Humberto Briseño Sierra, Segunda edición, México, Harla, 1995”, en C. Gómez y M.E. Briseño-García (coords.), *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 17.

Las teorías dualistas o modernas de la acción tienen su origen en la célebre polémica entre los juristas alemanes Bernard Windscheid y Theodor Muther sobre la naturaleza de la acción y que, de acuerdo con el catedrático italiano Giovanni Pugliese, “determinó un cambio en la historia del pensamiento jurídico, creando para los romanistas, civilistas y procesalistas el problema de la *actio* o de la acción y promover la elaboración de doctrinas que hasta ahora se desarrollan en este campo”.<sup>31</sup> Bajo esta perspectiva:

Las teorías dualistas de la acción son aquellas que la entienden como (I) un derecho abstracto a obtener tutela jurídica (Degenkolb, Rocco, Zanzucchi); (II) un derecho público subjetivo concreto, dirigido a la obtención de una resolución favorable (Wach, Hellwig, Beling, Goldschmidt); (III) un derecho potestativo, contra el obligado (Chiovenda, Calamandrei) o contra el Estado (Calamandrei); (IV) una noción diferente a la de un derecho subjetivo (doctrina alemana surgida en 1932 como consecuencia de la llamada “lucha contra el derecho subjetivo”); (V) una noción mayor a la de derecho subjetivo (Pekelis, Binder); o (VI) la facultad de señorío con que se inicia el proceso (Carnelli).<sup>32</sup>

Sin embargo, es importante mencionar que la crisis científica y la consecuente hostilidad hacia la científicidad de la acción no están en la sistematización, sino en una serie de factores que se exponen a continuación.

(I) la incontrolable afluencia de definiciones de la acción, desbordantes de cualquier intento clasificatorio y por tanto de asignaciones de naturalezas jurídicas diversas; (II) el pesimismo sobre la acción; (III) la dualidad de la acción; (IV) la tergiversación con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; (V) el quiebre de los mitos sobre la acción; (VI) los cuestionamientos del garantismo procesal; (vii) el (des)interés en su evolución y degradación; (viii) débiles intentos de fundamentalización de la acción; (ix) la diferenciación entre la acción y la pretensión; y, (x) el disloque semántico de la acción en la normatividad (civil y procesal civil).<sup>33</sup>

31 Pugliese, G., *Polemica in torno all "actio"*, Florencia: Sasoni, 1954, p. XIII.

32 González, R., *Op. cit.*, p. 206.

33 *Ibidem*, p. 207.

A través del tiempo y bien posicionada en el ámbito del derecho procesal, la atención de los especialistas se centró en el establecimiento de una nueva revolución científica, con lo que se desarrolló el principio fundamental de acción.

#### IV. REVOLUCIÓN CIENTÍFICA DE LA ACCIÓN PROCESAL. LA ACCIÓN Y LA EXPLOSIÓN DEL (NEO) CONSTITUCIONALISMO: EL PRINCIPIO FUNDAMENTAL DE ACCIÓN

El proceso de la revolución científica del derecho de acción tiene su origen en el desarrollo del denominado neoconstitucionalismo que “verifica una omnipresencia constitucional que impregna e invade la totalidad del ordenamiento jurídico y se reconocen y detallan minuciosamente los derechos constitucionales de las personas y grupos sociales y se consagran las garantías jurídicas que los hacen efectivos”.<sup>34</sup> Esta etapa (denominada de logro) contempla, además del neoconstitucionalismo, otros conceptos como la democracia constitucional, el estado constitucional de derecho, el garantismo y la teoría de los derechos fundamentales.

La democracia constitucional parte del concepto básico de la democracia, “un tipo de dominación de los gobernantes sobre los gobernados que deriva de la razón y del libre consentimiento de los gobernados”.<sup>35</sup> Por su parte, la democracia constitucional se fundamenta en la soberanía del pueblo que se institucionaliza, es decir, “que se transforma en un gobierno con potestades delegadas de mando y que tiene como fin el beneficio del pueblo”.<sup>36</sup> En ella se determina la existencia de un régimen político de dicha índole que represente un Estado constitucional, elaboración conceptual del constitucionalismo moderno “que se distingue por ser el conjunto de teorías que sostienen la limitación del poder político por la existencia de derechos cuyos titulares son los individuos y por leyes constitucionales garantizadas por la separación de poderes”.<sup>37</sup>

34 Orive, C.M., “La aplicación del neoconstitucionalismo como instrumento de protección y garantía de los derechos fundamentales en la interpretación constitucional”, en *Revista Jurídica Auctoritas Prudentium*, año X, núm. 19, pp. 1-53.

35 Barceló, D.A., *Teoría del federalismo y del derecho constitucional estatal mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Centro de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 222.

36 *Ibidem*, p. 236.

37 Garrido, J. L., “Iniciativa con Proyecto de Decreto, por el que se reforman y derogan diversas

En referencia a Estado constitucional de derecho, se parte también del concepto fundamental de Estado de derecho, que consiste actualmente en “la sujeción de la actividad estatal a la Constitución y a las normas aprobadas conforme a los procedimientos que ella establezca, que garantiza el cumplimiento responsable y controlado de los órganos del poder; el ejercicio de la autoridad conforme a disposiciones reconocidas y no retroactivas en términos perjudiciales, y la observancia de los derechos individuales, sociales, culturales y políticos”.<sup>38</sup>

El proceso evolutivo del concepto anterior se ha orientado a una revaloración de los principios subyacentes a las normas constitucionales, desde una base epistemológica esencial del Derecho constitucional actual: el neoconstitucionalismo.<sup>39</sup> Desde esta perspectiva surge el Estado constitucional de derecho, definido como:

El instrumento constituido por el conjunto de estas normas, gracias a las cuales todos los poderes se encuentran sujetos a la ley: en el doble sentido que todos los poderes, también aquellos de mayoría, sólo pueden ejercerse en las formas establecidas por las normas formales y están, además, sujetos a normas sustanciales que imponen límites y vínculos a los contenidos de sus decisiones para tutelar los derechos de todos los individuos.<sup>40</sup>

En el concepto de Estado constitucional de derecho convergen diversos rasgos distintivos, como el carácter vinculante de la Constitución Política; la supremacía o superioridad jerárquica de ésta en el sistema de fuentes de derecho; su eficacia y aplicación inmediata; su garantía jurisdiccional; su denso contenido normativo y su rigidez.

---

disposiciones del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala”, recuperado en diciembre de 2020, de <https://congresodetlaxcala.gob.mx/wp-content/uploads/2020/01/Reforman-y-derogan-diversas-Codigo-PenalDip-Jose-Luis-Garrido-penal.pdf>.

38 Valadés, D., “Evolución del concepto de Estado de derecho”, en D. Valadés *et al.* (eds.), *Ideas e instituciones constitucionales en el siglo XX*, México: Siglo XXI Editores / Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 216.

39 Cfr. Bobbio, N., *Teoria generale della politica*, Turín: Einaudi, 1999, p. 194.

40 Ferrajoli, L., “Juspositivismo crítico y democracia constitucional”, en *Isonomía*, núm. 16, pp. 7-20.

A su vez, el garantismo, nuevo paradigma de la acción procesal, supone la conceptualización del proceso de la función jurisdiccional como una realidad sustantiva ajena a su caracterización instrumental y atemporal, e implica “la puesta en práctica de las garantías que en las leyes procesales se contienen, conjuntamente con las que poseen proyección constitucional, a través de una postura garantista plenamente comprometida con la realidad constitucional de aquí y ahora”.<sup>41</sup>

Finalmente, la teoría de los derechos fundamentales ha dado pauta a esclarecer la idea de confundirlos de los derechos humanos. En este sentido, es importante diferenciar que los derechos humanos aspiran “a ser definidos universalmente y a ser protegidos también por regulaciones internacionales, mientras que algunos derechos fundamentales son producto de decisiones (locales) que podrían no satisfacer criterios morales ‘universalistas’”.<sup>42</sup>

Los derechos fundamentales, a diferencia de otros derechos subjetivos, son rasgos necesarios de la democracia contenidos en cláusulas abiertas que se encuentran en el rango de derechos constitucionales. Vale aclarar que aunque todos los derechos fundamentales “son constitucionales, no todos los derechos constitucionales son fundamentales. Derechos por lo tanto, *supralegales*”.<sup>43</sup>

En esta nueva perspectiva de los derechos fundamentales, el jurista y catedrático alemán Robert Alexy propone una teoría especializada en éstos, en la que plantea que el derecho no está formado solo por reglas y principios, sino por procedimientos que vinculan la acción de la autoridad a respetar unos valores: “el derecho así está estructuralmente abierto hacia las razones que no son todas ya jurídicas, sino que se han hecho positivas a través del discurso que satisface las reglas establecidas”.<sup>44</sup>

---

41 Lorca, A.M., “El derecho procesal como sistema de garantías”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXVI, núm. 107, mayo-agosto, 2003, pp. 531-557.

42 Palombella, G., “Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 22, 1999, pp. 525-580.

43 Solozábal, J.J., “Una revisión de la teoría de los derechos fundamentales”, en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 4, 2001, pp. 105-121.

44 Pozzolo, S., “Robert Alexy, derechos fundamentales, discurso jurídico y racionalidad práctica.

## CONCEPTO DE ACCIÓN

El proceso evolutivo de la acción procesal, desde la *actio* romana hasta el neoconstitucionalismo, ha contemplado un gran número de teorías de los ámbitos del Derecho civil y del Derecho procesal, lo que sin duda representa un tema complejo en el que convergen diversos criterios y que se ha traducido en una diversidad de conceptos sujetos de crítica por parte de juristas y catedráticos, por lo que puede presentarse en primera instancia un panorama general de la visión moderna de esta figura jurídica.

El término “acción” se usa: ya como sinónimo de *petitium*, de la *res in iudicio deducta*; ya como sinónimo del hecho de la efectiva proposición de la demanda judicial (o de la querella); ya como el contenido de una defensa judicial; ya como el poder de proponer una demanda (o querella) judicial aun cuando sea infundada e incluso, aun cuando sea inadmisibles por razones preliminares; ya en el significado de poder proponer una demanda judicial (abstracto) sobre el fondo del asunto; ya en el sentido de la posibilidad de proponer con éxito una demanda (o querella) judicial obteniendo un pronunciamiento favorable (concreto); ya como sinónimo de derecho subjetivo sustancial; [...] ya como un derecho subjetivo procesal; ya como derecho contra el adversario; ya como derecho frente a la persona del juez o del órgano judicial; ya en el sentido de una legitimación procesal activa.<sup>45</sup>

Doctrinariamente, la acción ha sido definida por los juristas más emblemáticos del Derecho procesal, entre los que se destacan Savigny, quien la define como “el derecho a la tutela judicial derivada de la violación de otro derecho”.<sup>46</sup> Al respecto, Morón afirma que para Savigny la acción no es más que “el aspecto particular que todo derecho asume a consecuencia de su violación”.<sup>47</sup> Finalmente, Montero Aroca señala que la acción para Savigny “es el aspecto bajo el que se nos presenta el derecho subjetivo cuando ha sido violado, constituyendo un momento del derecho subjetivo”.<sup>48</sup>

---

¿Una lectura realista?”, en *Revista Derecho & Sociedad*, núm. 48, 2017, pp. 213-223.

45 Cfr. Pekelis, A., “Acción”, en *Revista de Derecho Procesal*, núm. 2, 1948, pp. 115-118.

46 Citado en Serra, M., *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona: Editorial Ariel, 1969, p. 124.

47 Morón, M., *Derecho Procesal Civil*, Madrid: Marcial Pons, 1993, p. 136.

48 Montero-Aroca, J., *Introducción al Derecho Jurisdiccional Peruano*, Lima: Enmarce E.I.R.L., 1999, p. 132.

Derivadas de la célebre polémica entre los procesalistas alemanes Windscheid y Muther, surgen sendas definiciones de acción:

Müther concebía la acción como un derecho subjetivo público cuyo titular está asistido por la razón que el juzgador deberá estimar al resolver el conflicto, lo que denota que para pensar en la acción se debía antes advertir un derecho privado y su violación. Con Windscheid la *actio* romana constituía un derecho subjetivo; y con Müther la *actio* romana constituía un derecho independiente del derecho subjetivo pero condicionado a la existencia de ese derecho subjetivo, por lo que si se tenía por la *actio* “un derecho por hacer valer” lógico era que al tiempo de ello también se tenía el derecho a una sentencia estimatoria (de la acción).<sup>49</sup>

En la misma línea que Muther, Adolf Wach define a la acción como un derecho abstracto que, paralelamente a dirigirse contra el Estado para que le conceda tutela jurídica, también se dirige contra el adversario para que la soporte o le dé cumplimiento. Con esto el autor “evidenció las iniciales incompatibilidades de la pretensión en el derecho alemán (*anspruch*) con la *actio* romana, y esto no es poco en el estudio de la autonomía de la acción”.<sup>50</sup>

En la escuela procesalista italiana se plantearon diversas teorías sobre la acción, de las que pueden obtenerse comentarios como el de Giuseppe Chiovenda, quien configuró la acción como:

Un “derecho potestativo de carácter concreto y por tanto un poder (i) puramente ideal, (ii) de actuación de la ley, (iii) de creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas o (iv) de generación de efectos jurídicos que se ejercita a través de una declaración de voluntad relativa a lo que se pretende y que requiere una demanda judicial para mantener a lo largo del proceso la voluntad de actuar la ley”.<sup>51</sup>

---

49 González, R., *Op. cit.*, p. 202.

50 *Ibidem*, p. 205.

51 Chiovenda, G., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Madrid, Revista de Derecho Privado, tomo I. p. 32 y ss.

Por su parte, Carnelutti presentó “un criterio clasificatorio de la acción (acciones cognitivas) (ordinarias o de conocimiento), (ejecutivas, definitivas, cautelares, voluntarias, etc.) y sobre todo la distinción del derecho procesal de acción, como relación propia de la dinámica del derecho”.<sup>52</sup>

Asimismo, la obra de Rocco se concentró en la acción como “derecho de pretender la actuación estatal como actividad jurisdiccional para la confirmación y la realización coactiva de intereses materiales o procesales protegidos por el ordenamiento”.<sup>53</sup>

En una visión moderna, la acción se ha ubicado como un factor primordial que busca que en un Estado constitucional “los derechos fundamentales materiales dependan, en términos de efectividad, del derecho de acción”.<sup>54</sup> Con base en ello, puede establecerse que la acción “tiene una naturaleza de orden constitucional (podríamos decir, de derecho procesal constitucional), porque más allá de la garantía que supone, tiene como finalidad la protección jurisdiccional”.<sup>55</sup>

En este nuevo enfoque hacia la constitucionalidad del derecho de acción, vale la pena señalar que “no se satisface con la manifestación de la pretensión o con una resolución de fondo, sino en la protección y el amparo del derecho sustancial, a través de técnicas procesales adecuadas para ello”.<sup>56</sup>

En la actualidad se ha observado un cierto sincretismo conceptual en el que la acción, como se ha mencionado, representa “el derecho a una concreta tutela jurisdiccional dirigido frente al Estado –el tribunal no es sino un órgano del Estado– y respecto de un adversario, cuya satisfacción consiste en la sentencia que concede dicha tutela contra el actor”.<sup>57</sup>

52 Carnelutti, F., *Instituciones del derecho procesal*, tomo I, Buenos Aires: EJE, p. 316.

53 Rocco, U., *Teoría general del proceso civil*, Buenos Aires: Depalma, 1959.

54 Marinoni, L., *El derecho de acción como derecho fundamental*, Bogotá: Editorial Temis, 2015, p. 31.

55 Gozaíni, O., “El desplazamiento de la noción de derecho subjetivo por el de acceso a la justicia sin restricciones. (Sobre problemas actuales de la legitimación y el proceso judicial)”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 83, 1995, pp. 661-692.

56 Marinoni, L., *Op. cit.*, p. 31.

57 De la Oliva, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional. La persona ante la administración de justicia: derechos básicos*, Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1980, p. 16.

## LA PRETENSIÓN

### ANTECEDENTES

El origen de la pretensión procesal se ubica en el campo del Derecho civil. Windscheid se basó en el concepto de la acción en el de la pretensión (*Anspruch*), “entendiendo a ésta como el derecho violado que produce en el lesionado un estado de insatisfacción, por lo que el sentido de la acción será verificar la existencia de tal derecho”.<sup>58</sup>

El planteamiento de Windscheid sobre la pretensión fue analizado por el jurista español Jaime Guasp a partir de lo que denomina el binomio acción-demanda y que puede ser complementado con la pretensión, y lo explica de la siguiente forma: “concedido por el Estado, el poder de acudir a los Tribunales de Justicia para formular pretensiones (derecho de acción), el particular puede reclamar cualquier bien de la vida frente a otro sujeto distinto de un órgano estatal (pretensión procesal), iniciando para ello el correspondiente proceso (demanda), ya sea al mismo tiempo, ya sea después de esta iniciación”.<sup>59</sup>

El procesalista español reconoce que su teoría puede considerarse como una fusión de las ideas básicas de Leo Rosenberg y Francesco Carnelutti. Rosenberg habla del objeto litigioso como una pretensión y afirma su carácter procesal y lo fundamenta en el análisis de la posición del demandante en el proceso, “lo que le lleva a considerar la pretensión como una afirmación de derecho”.<sup>60</sup>

Por su lado, para Carnelutti la pretensión es un elemento formal indefectible de toda *litis*, la cual define como “la exigencia de la subordinación del interés de otro al interés propio, insistiendo en que se trata de un acto, no de un poder”.<sup>61</sup>

58 Windscheid, B. y Muther, T., *Polémica sobre la “actio” (1856-57)*, Buenos Aires: EJE, 1974, pp. 5-15.

59 Guasp, J., “La pretensión procesal”, en *Anuario de Derecho Civil*, vol. 5, núm. 1, 1952, pp. 7-61.

60 Rosenberg, L., *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, Berlín: Beck, 1929, pp. 1 y ss.

61 Carnelutti, F., *Sistema de Derecho procesal civil*, Buenos Aires: UTHEA, 1944, t. I, p. 46,

Otros conceptos de pretensión la entienden como “un enunciado que surge de la voluntad del demandante, a través del cual se reclama de una persona, mediante una petición concreta y delimitada ante el juez, apoyada en fundamentos jurídicos y de hecho, un determinado bien de la vida”.<sup>62</sup> “La pretensión (*petitium*) no es algo que se tiene (como se posee un derecho) sino algo que se hace. Es una actividad que se relaciona directamente con el contenido volitivo del derecho de acción, con el propósito de petición a la autoridad y que reúne, además, requisitos de admisibilidad, procedencia y fundabilidad”.<sup>63</sup>

La pretensión presenta características específicas que aportan elementos concretos que le permiten diferenciarse de otras figuras jurídicas como la acción y la demanda. Algunas de sus características distintivas son:

- A) La pretensión es un acto, no un derecho; algo que se hace, no algo que se tiene. Puede configurarse como manifestación del poder atribuido a una persona, pero este poder pertenece al mundo extraprocésal.
- B) La pretensión es una declaración de voluntad, “no una manifestación afectiva, emocional, psicológica del que la formula, pero tampoco es una exteriorización intelectual o declaración de ciencia que se limite a poner de manifiesto la presente existencia real o de una cierta proposición”.<sup>64</sup>
- C) La pretensión es una petición fundada de un sujeto activo ante un órgano jurisdiccional, frente a un sujeto pasivo, solicitando que se lleve a cabo algo jurídico.
- D) “La diferenciación puede venir dada por el criterio de que la pretensión se refiere autónoma y directamente a un bien de la vida, y las simples peticiones sólo se refieren a este bien de una manera subordinada o indirecta, precisamente a través de la influencia que

---

62 Carnelutti, F., ¿Cómo se hace un proceso? Bogotá: Editorial Temis Jurídicas, p. 19.

63 Gozaíni, O.A., *Op. cit.*, pp. 661-692.

64 Guasp, Jaime, *La pretensión procesal*, Madrid: Cívitas, Madrid, 1981, p. 57

ejercen sobre la pretensión procesal. De este modo la pretensión procesal se define como el fondo del proceso; las peticiones como el no fondo, forma en sentido amplio e impropio”.<sup>65</sup>

La reclamación de la parte, no como acción que se realiza en un momento determinado, sino como acto realizado que, por tal carácter de estado que imprime a la realidad, una vez que ha influido sobre ella, “hace girar en torno a sí mismo, el resto de los elementos que aparecen en la institución procesal”.<sup>66</sup>

Con base en lo expuesto sobre la acción y la pretensión, además de aportar una mejor perspectiva de ambas instituciones, puede facilitar la identificación de aquellos factores en los que puede basarse cierta confusión sobre su naturaleza.

El punto central en este caso es el hecho de que la pretensión es un acto, mientras que la acción es un derecho, situación que ha generado críticas sobre la idea de que ambas nociones no se pueden comparar. Sin embargo, resulta relevante considerar que la pretensión como acto envuelve el contenido de derecho que se pretende, el cual “aparecerá a través de los elementos de la pretensión que son fundamentación y petición concreta, por lo que también se puede admitir como *posterius* al derecho de acción, un derecho de pretensión”.<sup>67</sup>

El derecho de acción, tal y como lo concebimos, se ha confundido frecuentemente con la pretensión por lo expresado, por A) haberse considerado a la pretensión por algunos autores como un simple acto, pero sin atribuirle la nota jurídica correspondiente (la de “derecho”, explicitando concretando el de “acción”), y B) por el hecho de que no en pocos ordenamientos procesales se ejercita el derecho de acción, se le desarrolla mediante el de pretensión y ambos se consensan en un solo “acto procesal”.<sup>68</sup>

---

65 *Ibidem*, pp. 33 y ss.

66 *Ibidem*, p. 35 y ss.

67 Fairén, V., *Op. cit.*, p. 85.

68 *Ibidem*, p. 85.

En definitiva, la acción es un derecho o un poder jurídico considerado internacionalmente como uno de los derechos humanos, y en México tiene su fundamento en la Constitución. Por su parte, la pretensión es la manifestación de voluntad emitida en la demanda por un sujeto de derecho (persona natural o jurídica) por la cual, al atribuirse un derecho, procura imponer al demandado el cumplimiento de una obligación o el reconocimiento de ese derecho.

## CONCLUSIÓN

Independientemente de que la acción representa una figura judicial de enorme relevancia en lo relativo a la obtención de justicia, durante su proceso evolutivo desde la *actio* romana, su conceptualización ha resultado compleja, lo que ha generado incluso que sea confundida con otras herramientas procesales, como la pretensión y la demanda.

Ante esta problemática, el interés de los procesalistas ha sido relativizar el concepto de acción, considerando las diversas teorías que buscan su justificación histórica en el momento actual, lo que conlleva analizar este concepto a partir de su historicidad, en la que los singulares ordenamientos positivos se abordan de manera sistemática y estructurada.

Por lo tanto, a través del análisis de las etapas que se plantean dentro del proceso evolutivo de la acción puede contarse con sólidos elementos de juicio que faciliten la comprensión de su verdadera relevancia y su ubicación actual dentro del neoconstitucionalismo, con lo que además se podrá diferenciar de otras figuras jurídicas como las mencionadas.

## 1. ACCIÓN REIVINDICATORIA

### ANTECEDENTE ROMANO

Abordar la acción reivindicatoria (*rei vindicatio*) nos remonta a los orígenes del *dominium* en Roma, a las relaciones familiares y a los poderes del *pater familias*, varón jefe de la familia, único que detentaba capacidad jurídica, poder de mando y *dominium*. “Así, el derecho del *pater familias* sobre su mujer y sus hijos era esencialmente igual al poder sobre los esclavos y el ganado”.<sup>69</sup>

El origen del concepto *dominium* se encuentra tanto en los poderes del *pater familia* sobre los bienes *mancipi*, como sobre los sujetos que se encontraban dentro de su familia. La potestad del *pater* sobre esos bienes y personas estaba amparada por la *vindicatio*. Así, tanto las personas como las cosas están sometidas al *mancipium* del *paterfamilias*.

Los bienes se clasificaban en: *mancipi* aquellos que tenían carácter más permanente y *nec mancipi*, aquellos que estaban sujetos a cambio. Los bienes *mancipi* permitieron el desarrollo del concepto de *dominium* o la plena titularidad sobre la cosa, *meum esse ex iure quiritium*, fórmula empleada para la *vindicatio*. Los *nec mancipi* desarrollaron la idea de posesión, dado que la *traditio* habría supuesto solo el traspaso de la posesión material *meum esse*. Esta diferencia seguramente fue superada pronto, dado que la *in iure cessio* se aplicaba para ambos tipos de bienes.

De esta manera, si nos referimos a la propiedad, la designación *dominium* es la más antigua (aunque no técnica) que denota el poder del *pater familia* o la pertenencia de cualquier derecho. La denominación técnica más antigua de la propiedad entre los romanos era *mancipium*, pues la palabra *propietas*, como derecho sobre las cosas, se empieza a usar hasta la época imperial.

---

<sup>69</sup> Lozano, Enrique, “Origen de la propiedad romana y de sus limitaciones”, en *Proyecto Social: Revista de Relaciones Laborales*, núm. 2, 1994, pp. 83-93.

El término *propietas* significaba “lo que pertenecía a una persona y que, por tanto, era parte de ella. Fue un término generalizado, siendo utilizado con predilección en la época postclásica, así como el de propietario para designar al titular de ese derecho”.<sup>70</sup>

En principio, los romanos no conceptuaron la propiedad como derecho real, sino que confundían el concepto abstracto de propiedad con la tenencia de la cosa misma, pues simplemente sabían que tenían la muy concreta capacidad de ejercer poder sobre ciertas cosas e individuos. Posteriormente, los jurisconsultos romanos se ocuparon de identificar los beneficios del derecho de propiedad, derecho más completo que se puede tener sobre una cosa corporal, caracterizado por el *uso*, el *fruto*, y el *abuso*, independientemente de que a ese poder absoluto se le impusieran ciertas restricciones.

Recordemos que la propiedad atravesó por tres fases distintas: comunidad agraria, cuando el terreno pertenece en colectividad a todos los miembros de una tribu o de una *gens*; la propiedad familiar, cuando cada familia llega a ser única propietaria de cierta extensión de tierra y se dedica a la explotación de los bienes *mancipi*, que se transmiten de varón en varón a los descendientes del jefe de familia; y la propiedad individual, cuando el terreno pertenece ya no a una tribu o a una familia, sino a cada ciudadano, que puede disponer a su antojo de las tierras de las cuales es propietario exclusivo.<sup>71</sup>

Ya en la época clásica se distinguieron distintas clases de dominio:

1. Dominio quiritarario (*ex iure quiritum*) supone como titular al ciudadano romano que hubiere adquirido una cosa a través de un modo reconocido por el *ius civile* (*mancipatio* o *in iure cessio*). Si era fundo, debía estar situado en suelo itálico. Solo para estos casos se concedía al propietario una acción reivindicatoria.

---

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 86.

<sup>71</sup> *Cfr.* Petit, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, México: Editorial Porrúa, 2007.

2. Dominio *bonitarioi* (tener, entre los bienes, una cosa o *in bonis habere*). La propiedad *bonitaria* amparaba la posesión mediante la acción publiciana, creada por el pretor.

La propiedad, por ser un derecho absoluto y como prototipo de los derechos reales, era defendible *erga omnes*; el propietario podía defenderse contra cualquiera que perturbara su situación y estaba amparado por diversos remedios procesales, entre los cuales podemos mencionar: A) La acción petitoria, como lo eran la *rei vindicatio* y la *actio publiciana in rem*, y medidas procesales preparatorias, tales como el *interdictum quem fundum* y la *actio ad exhibendum*; además tenía la *actio negatoria* (el propietario negaba que la cosa propia estaba gravada a favor de otro con derechos reales limitadores del goce y disponibilidad). B) Para reglar sus relaciones vecinales gozaba de acciones como la *actio finium regundorum*, la *actio pluviae arcendae*, la *cautio damni infecti* y la *operis novi nuntiatio*, y también contaba con una serie de interdictos (*interdictum quod vi aut clam*, *interdictum ex operis novi nuntiatione*, etc. C). Poseía acciones penales por los delitos que afectaban la cosa que se tenía en propiedad, tal como la *actio furti*, la *actio vi bonorum raptorum*, la *actio legis aquiliae*, además de la *condictio furtiva*. D) Finalmente, como poseedor legítimo estaba protegido por los interdictos posesorios: a) Interdictos para retener la posesión: *uti possidetis* (para la posesión de inmuebles: GAYO 4.149 y 4.150) y *utrubi* (para la posesión de muebles: GAYO 4.149, 4.150, 4.151); y b) Interdictos para recuperar la posesión: de *unde vi* (despojo con violencia), *unde vi armata* (despojo ejercido por medio de la violencia ejercida por una banda armada o simplemente con armas), de precario (para perseguir la restitución de la cosa cedida al precarista), y de clandestina *possessione* (si uno se alejó de su inmueble para ir al mercado y en el ínterin un tercero entró clandestinamente al inmueble, el primero al regresar podría expulsarlo empleando la fuerza, pero no por medio de *vi armata* (GAYO 4.154 *in fine* y 4.155); pero si el intruso lo repelía y se quedaba con la casa, entonces el despojado perdía la posesión *in corpore*, más por violencia que clandestinamente (D.41.2.6.1) y podía plantear el interdicto *unde vi* y luego el *uti possidetis* (D.43.17.1.4).<sup>72</sup>

La acción reivindicatoria (*rei vindicatio*) se convertía en la principal acción civil *in rem*, pues era concedida por el derecho civil y sancionaba el derecho real de propiedad. Con base en esta acción, el propietario des-

<sup>72</sup> Di Prieto, Alfredo, *Derecho Romano*, Buenos Aires: Depalma, 1999, pp. 136 y ss.

poseído podía hacer valer contra todo detentador su derecho de propiedad para obtener la restitución de la cosa que le fue quitada.

De esta forma, solo podía tener como por objeto cosas susceptibles de propiedad privada, fueran muebles o inmuebles, y se ejercitaba por quien afirmaba ser propietario de la cosa en posesión de otro y se podía promover contra el poseedor, aquel que hubiese dejado de poseer por dolo y contra el poseedor ficticio (*fictus possessor*).<sup>73</sup>

Para la procedencia de la acción reivindicatoria, el demandante debía demostrar la propiedad de la cosa y que la había adquirido del verdadero propietario. En caso de ser procedente la acción *rei vindicatio*, el juez debía declarar de parte de quién estaba el derecho y después fijar la restitución de la cosa reclamada con todos sus accesorios (*cum omni causa*) y frutos.

Cabe señalar que en el Derecho romano se trató de diversa manera al poseedor de buena o mala fe, pues el primero devolvía la cosa sin obligación de soportar los daños ni hacer entrega de los frutos, mientras el segundo era responsable de la cosa y de todos sus frutos percibidos.<sup>74</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Para abordar la acción reivindicatoria es necesario aludir a las relaciones que surgen del Derecho civil entre las personas, donde aparece la idea del patrimonio. En este sentido, para determinar qué lo integra, los autores han elaborado diversas teorías:

1. La llamada teoría o tesis clásica que afirma que los derechos reales y los derechos personales son dos cosas totalmente diferentes y opuestas.

---

<sup>73</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 654.

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 656.

2. La tesis monista que sostiene que todo el patrimonio se integra de manera exclusiva por derechos reales, ya que los derechos personales son solo una forma o variante de los derechos reales.

3. Otra tesis (monista también, aunque opuesta a la anterior) afirma que todo el contenido patrimonial se integra por derechos de crédito o derechos personales, ya que los derechos reales son solo una forma o variante de esos derechos de crédito.<sup>75</sup>

Al respecto, Ernesto Gutiérrez y González sostiene que el patrimonio comprende todos los bienes de una persona, sin hacer distinción sobre la naturaleza intrínseca de cada uno de ellos, lo que implica que se les dé un trato genérico, y, por lo mismo, que se les estime como una universalidad; se comprenden en él no sólo bienes que representan un valor pecuniario, sino que incluye necesariamente a los bienes que tienen un valor de afección moral, no pecuniario. Finalmente, define al patrimonio como: el conjunto de bienes, pecuniarios y morales, obligaciones y derechos de una persona, que constituyen una universalidad de derecho.<sup>76</sup>

Sea una u otra la integración del patrimonio, se resalta que son derechos reales. Gutiérrez y González (citando a Planiol y Ripert) señala que el Derecho real existe “cuando una cosa se encuentra sometida completa o parcialmente al poder de una persona en virtud de una relación inmediata que puede ser invocada contra cualquiera otra”.<sup>77</sup>

Los derechos reales ofrecen a su titular el poder de persecución, por medio del cual pueden servirse de la acción reivindicatoria a efecto de recuperar el bien, para ejercer su derecho real sobre él y demandarlo a quien lo tenga en posesión.

Conforme al sistema jurídico mexicano, para la defensa ordinaria de la propiedad se cuenta con la acción reivindicatoria, a través de la cual

---

<sup>75</sup> Cfr. Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, 22<sup>a</sup> ed., México: Porrúa, 2017.

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 41.

<sup>77</sup> *Idem*.

el titular del derecho real reclama la cosa que no tiene en su poder. Así, la acción reivindicatoria “es la acción que tiene el propietario para ejercitar contra un tercero los derechos emergentes del dominio, a fin de constatar su derecho y lograr la restitución de la cosa”.<sup>78</sup>

Rafael Pérez Palma señala que entre las acciones reales se encuentra la reivindicatoria, la cual compete a quien ha perdido la posesión de la cosa de que es propietario.<sup>79</sup> Por su parte, para Eduardo Pallares la reivindicatoria es la acción real que compete al propietario contra quien posee la cosa para obtener la entrega, sus frutos y acciones.<sup>80</sup> Igualmente señala que el objeto de la acción reivindicatoria puede ser cualquier cosa material, mueble o inmueble; el legitimado para reivindicar es el propietario que no esté en posesión del bien. De esta forma, pueden ser demandados el poseedor, el simple detentador, el poseedor que siéndolo lo niega y el que deja de poseer para evitar las resultas el juicio, mientras que el reivindicante debe probar:

1. Que del demandado es poseedor o detentador de la cosa.
2. La identidad de la cosa demandada que posee, detenta o ha poseído el demandado.

Para el caso de prosperar la acción reivindicatoria, el demandado debe ser condenado a devolver la cosa con sus frutos y accesiones, pero en caso de imposibilidad, debe pagar su precio.<sup>81</sup>

Así, la reivindicatoria es una acción real, declarativa y de condena, porque protege la propiedad y su efecto es declarar que el actor tiene dominio sobre el bien, al tiempo de obtener su devolución con sus frutos y accesiones.

---

<sup>78</sup> *Diccionario Jurídico Omeba*, voz “acción reivindicatoria”, tomo I. Buenos Aires: Driskill, 1979, p. 251.

<sup>79</sup> *Cfr.*, Pérez-Palma, Rafael, *Guía de derecho procesal civil: comentarios doctrinales jurisprudenciales y pragmáticos artículo por artículo, al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, México: C.J. Meneses, 1965.

<sup>80</sup> *Cfr.*, Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles*, México, Porrúa, 1981.

<sup>81</sup> *Idem.*

## ELEMENTOS

- A) La propiedad de la cosa que reclama;
- B) La posesión por el demandado de la cosa perseguida; y
- C) La identidad de la misma.

El elemento de identidad del inmueble se subdivide en dos clases: formal y material. El formal se refiere a la propiedad, es decir, que el bien perseguido corresponda al que contiene el título fundatorio de la acción. El material se refiere a la identificación del bien cuya reivindicación se pretende con el que posee el demandado.

Es menester resaltar que no es requisito esencial para la procedencia de la acción reivindicatoria que en la demanda inicial se precisen la superficie, medidas y colindancias del bien que pretende reivindicarse, pues tales hechos han de demostrarse en el juicio, toda vez que son datos o circunstancias objeto de prueba dentro del procedimiento.

## FUNDAMENTO LEGAL

La acción reivindicatoria se funda en el artículo 2.2 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México:

### **Acción reivindicatoria**

Artículo 2.2.- La reivindicación compete a quien no está en posesión del bien, del cual tiene la propiedad, y su efecto es declarar que el actor tiene dominio sobre él y se lo entregue el demandado con sus frutos y acciones en los términos del Código Civil.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, a 7 de mayo de 2002. *Código de Procedimientos Civiles del Estado de México*, recuperado el 12 de febrero de 2021, de: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/cod/vig/codvig003.pdf>

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La acción reivindicatoria se funda en las jurisprudencias siguientes:

### ACCIÓN REIVINDICATORIA. SUS ELEMENTOS

La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa de la cual tiene la propiedad y su efecto es declarar que el actor tiene dominio sobre ella y se la entregue el demandado con sus frutos y acciones. Así, quien la ejercita debe acreditar: a) La propiedad de la cosa que reclama; b) La posesión por el demandado de la cosa perseguida y c) La identidad de la misma, o sea que no pueda dudarse cuál es la cosa que pretende reivindicar y a la que se refieren los documentos fundatorios de la acción, precisando situación, superficie y linderos, hechos que demostrará por cualquiera de los medios de prueba reconocidos por la ley.<sup>83</sup>

### ACCIÓN REIVINDICATORIA. IDENTIDADES FORMAL Y MATERIAL DEL BIEN PERSEGUIDO, COMO ELEMENTOS DE LA

Para el ejercicio de la acción reivindicatoria corresponde al actor, entre otras, la carga probatoria de la identidad del inmueble se subdivide en dos clases, cuya comprobación resulta indispensable para la justificación de tal acción: la primera de ellas es la identidad formal, la cual importa al elemento propiedad, y consiste en que el bien perseguido corresponda, o esté comprendido, dentro del título fundatorio de la acción; la segunda es la identidad material, que se traduce en identificar el bien que se pretende reivindicar, con el que posee el demandado.<sup>84</sup>

## 2. ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN

### ANTECEDENTE ROMANO

En el Derecho romano se clasificaron los bienes en: *mancipi* y *nec mancipi*, división que se aplica solo a las cosas susceptibles de propiedad privada, consideradas según puedan, o no, ser adquiridas por la mancipación,<sup>85</sup> esto es, la propiedad podía ejercerse sobre bienes privados, lo que no podía ocurrir sobre los bienes públicos ni sobre los provinciales. Sin embargo, con el paso del tiempo las personas empezaron a vivir en los bienes públicos, pero como

83 219236. VI.2o. J/193. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. núm. 53, Mayo de 1992, p. 65. Jurisprudencia Civil.

84 202827. III.2o.C. J/3. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Abril de 1996, p. 213. Jurisprudencia Civil.

85 Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 169.

no era posible concederles la propiedad, se les concedió algo parecido a través del derecho *pretorio*. Algo semejante sucedió con el caso de los bienes provinciales, donde el derecho pretoriano concedió a los moradores la posesión. La posesión que recaía sobre los bienes *nec mancipi* equivalía al dominio bonitario (tener entre los bienes una cosa o *in bonis habere*). La propiedad *bonitaria* amparaba la posesión mediante la acción publiciana creada por el pretor.

Mientras los bienes *mancipi* contribuyeron al desarrollo de concepto de *dominium* o la plena titularidad sobre una cosa, los bienes *nec mancipi* contribuyeron al desarrollo de la idea de posesión porque la *traditio* en principio había supuesto solo el traspaso de la posesión material *meum esse*. Con el tiempo la clasificación de bienes (*mancipi*, *nec mancipi* y *mancipatio*) perdió importancia, mientras que la distinción entre los bienes muebles e inmuebles cobró relevancia, hasta que finalmente la clasificación se suprimió por la segunda constitución de Justiniano, y la *mancipatio* fue reemplazada por la *traditio*, como el modo universal de adquirir la propiedad por actos entre vivos.

En el Derecho romano existe una íntima relación entre dominio y posesión, en la que sobresale la importancia de la tradición, y de ello dan cuenta algunos pasajes del *Digesto* D.6,2,7,16: “Así pues para que proceda la acción publiciana, debe concurrir que haya comprado de buena fe y que le haya sido entregada por tal causa la cosa comprada, por lo demás, antes de la entrega, aunque alguien sea comprador de buena fe, no puede ejercitar la acción publiciana”.<sup>86</sup> De esta manera, la posesión sería un derecho real de origen pretoriano, a diferencia de la propiedad que sería de origen civil.

Durante la época de vigencia del procedimiento formulario, la *actio in rem*, por contraposición a la *actio in personam*, comprendió tanto el concepto de dominio como el de posesión.

---

<sup>86</sup> *Digesto*, citado en Pérez, María del P., “La compraventa y la transmisión de la propiedad. Un estudio histórico-comparativo ante la unificación de del Derecho privado europeo”, en *Revista Jurídica*, núm. 14, 2006, pp. 201-248.

La acción publiciana fue creada por el pretor Publio como una acción *rei vindicatio*, ficticia para la persona desposeída, según la cual el demandante es tratado como si hubiese terminado la usucapión de la cosa reclamada, pues al estar en vías de usucapir no podía ejercitar la *rei vindicatio* para hacer restituir la cosa de la cual perdía la posesión, puesto que aún no se le había reconocido su calidad de propietario. La ficción consistía en que el demandante es tratado como si hubiese terminado la usucapión de la cosa que reclama.<sup>87</sup>

En este sentido, Pallares señala que el edicto del pretor que introdujo la acción publiciana decía: “Concederé una acción en reivindicación al poseedor a quien se le ha entregado una cosa con justo título, por quien no era dueño de ella, si aquél pierde la posesión antes de haber adquirido la propiedad por la prescripción”.<sup>88</sup>

Por su parte, Petit refiere que la acción publiciana se concedía a quien estaba desposeído y contra todo poseedor, pero para poder ejercitarla era necesario que el demandante hubiese estado, antes de la pérdida de la posesión, en vías de usucapir; por tanto, para la procedencia de la acción publiciana se requería:

- A) Tener justo título y de buena fe;
- B) Que la cosa fuere susceptible de usucapión; y
- C) Que el demandante hubiese poseído la cosa.

Como la acción publiciana era una *rei vindicatio* ficticia, producía los mismos efectos, esto es, el juez debía fijar las restituciones y la condena pecuniaria en caso de inejecución.<sup>89</sup> De esta manera, en el Derecho romano la acción *in rem* publiciana solo podía aprovechar al desposeído de la cosa recibida, de buena fe y en vías de usucapir.

---

<sup>87</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 660.

<sup>88</sup> Pallares, Eduardo, *Op. cit.*, p. 123.

<sup>89</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 662

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Rafael Pérez Palma afirma que la acción publiciana es una acción posesoria, *sui generis*, porque tiende a proteger la posesión legítima de una cosa habida mediante un acto lícito y de buena fe, y de la que no se tiene todavía el documento que acredite la propiedad, pero que esté en vías de adquirirse por prescripción.<sup>90</sup>

En este tenor, Escriche señala que la acción publiciana “compete al que perdió una cosa que poseía con buena fe, sin haberla usucapido o prescrito todavía, contra cualquiera que la detuviese, a no ser que fuese su verdadero dueño”.<sup>91</sup> Asimismo, en su obra *Tratado de las Acciones Civiles*, Pallares menciona diversos principios relativos a la acción publiciana, los cuales consisten en que dicha acción:

- No es sino la reivindicación otorgada al que está en vías de prescribir.
- Persigue tanto bienes muebles como inmuebles.
- Sólo puede ser ejercitada por el poseedor de buena fe, siendo el que tiene a su favor un título adquisitivo, que en principio sea bastante para transmitir la propiedad, pero que en la especie no la transfiere.
- Puede ejercitarse contra el poseedor que tenga una posesión de calidad inferior a la del actor, como lo puede ser el poseedor sin título, poseedor con título que conoce los defectos de éste y contra el poseedor con título que ha poseído por menos tiempo que el actor.
- Discute la calidad de la posesión, que se determina por la buena o mala fe, el título y la antigüedad.
- No procede contra el dueño de la cosa, el que tiene su título registrado si el del actor no lo está, el que tiene título de mejor calidad que el actor y el que, teniendo igual calidad, ha poseído la cosa por más tiempo que el actor, así como cuando la posesión del actor y demandado sean dudosas.<sup>92</sup>

---

<sup>90</sup> Pérez-Palma, Rafael, *Op. cit.*, p. 28.

<sup>91</sup> Escriche, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Tomo primero, Madrid: J. Vicente editor, recuperado el 24 de noviembre de 2020, de : en [www.cervantesvirtual.com/obra/diccionario-razonado-de-legislacion-y-jurisprudencia-r](http://www.cervantesvirtual.com/obra/diccionario-razonado-de-legislacion-y-jurisprudencia-r)

<sup>92</sup> Pallares, Eduardo, *Op. cit.*, p. 114.

Finalmente, la acción publiciana tiene el mismo fin que la reivindicatoria, esto es, la restitución de la cosa con sus frutos y accesiones.<sup>93</sup> Por ende, la acción publiciana es una acción real de condena, pues se reduce a condenar al demandado a devolver la cosa con sus frutos y accesiones.

## ELEMENTOS

- A) Tener justo título para poseer;
- B) Que ese título se haya adquirido de buena fe;
- C) Que el demandado posea el bien a que se refiere el título; y
- D) Que es mejor el derecho del actor para poseer materialmente, que el que alegue el demandado.

La salvedad es que no debe exigirse la comprobación de que el actor tuvo la posesión material del bien, porque la acción protege la posesión jurídica y no la material.

## FUNDAMENTO LEGAL

La acción plenaria de posesión se encuentra regulada en el artículo 2.6 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, que literalmente dice:

### ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN

Artículo 2.6.- Compete acción al adquirente con justo título y de buena fe, para que se le restituya el bien con sus frutos y accesiones en términos del Código Civil. El actor también debe acreditar que tenía la posesión, o la tenía quien le transmitió el bien, aun cuando no se hubiere consumado la usucapión. Se da esta acción contra el poseedor de mala fe, o que teniendo título de igual calidad, ha poseído por menos tiempo que el actor.<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 176,

<sup>94</sup> Gobierno del Estado de México, *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La acción plenaria de posesión se funda en las jurisprudencias del texto:

### **ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. NO ES REQUISITO DEMOSTRAR HABER DISFRUTADO DE LA POSESIÓN MATERIAL DEL BIEN.**

Para que se declare fundada la acción publiciana deben acreditarse los siguientes elementos: a) tener justo título para poseer; b) que ese título se haya adquirido de buena fe; c) que el demandado posee el bien a que se refiere el título; y d) que es mejor el derecho del actor para poseer materialmente, que el que alegue el demandado. Por lo que el juzgador debe examinar únicamente la existencia de tales requisitos, sin que deba exigir la comprobación de que el actor tuvo la posesión material del bien, ya que, de acuerdo con las circunstancias especiales del caso, lo dejaría en estado de indefensión, a pesar de contar con los elementos anteriores, al ser improcedentes la reivindicación, por no tener el dominio de la cosa, y los interdictos posesorios que proceden, dentro de un año, cuando se ha sido despojado de la posesión material del bien, o existe perturbación en la posesión; de tal manera que la acción publiciana protege la posesión jurídica y no la material.<sup>95</sup>

### **ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. LA TESIS JURISPRUDENCIAL 1a./J. 13/98 ES APLICABLE AL ARTÍCULO 2.6 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

El artículo 2.6 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México establece que para el ejercicio de la acción plenaria de posesión o publiciana debe demostrarse lo siguiente: a) tener justo título para poseer; b) ser un adquirente de buena fe; c) que el actor tenía la posesión o la tenía quien le transmitió el bien, aun cuando no se hubiere consumado la usucapión. Sin embargo, dicho precepto no establece expresamente cuál es el tipo de posesión (material o jurídica) que debe acreditarse. Ahora bien, al resolver la contradicción de tesis 50/95, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la tesis 1a./J. 13/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, página 99, de rubro: “ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. NO ES REQUISITO DEMOSTRAR HABER DISFRUTADO DE LA POSESIÓN MATERIAL DEL BIEN.”, en congruencia con esta

<sup>95</sup> 196640. 1a./J. 13/98. Primera Sala. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo VII, marzo de 1998, página 99. Jurisprudencia Civil.

jurisprudencia, y en atención a que la nueva legislación procesal civil del Estado de México contiene la misma laguna legal que existía en la legislación abrogada, la jurisprudencia aludida es aplicable al artículo 2.6 del Código mencionado.<sup>96</sup>

### 3. ACCIÓN CONFESORIA<sup>97</sup>

#### ANTECEDENTE ROMANO

Las servidumbres en el derecho romano constituían una limitación a la propiedad.<sup>98</sup> El concepto prevalece hasta hoy, de manera que la acción confesoria iba encaminada a ejercer un derecho de servidumbre contra quien la perturbaba<sup>99</sup> en su uso.<sup>100</sup>

#### INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Para nuestros afanes destacamos los siguientes conceptos:

- A) Predio dominante, aquel inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre.
- B) Predio sirviente, inmueble que sufre precisamente la servidumbre, es decir, el propietario o poseedor jurídico del predio es quien perturba –estorba– el ejercicio de la servidumbre.

---

<sup>96</sup> 176614. 1a./J. 138/2005. Primera Sala. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXII, diciembre de 2005, página 34. Jurisprudencia Civil.

<sup>97</sup> Pérez-Duarte, Alicia E., *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. I. A-C, voz: “Acción confesoria”, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2011, p. 39.

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 3463. Asimismo, véase, “Servidumbre”, en *Diccionario de la lengua española*, t. II, Madrid, ESPASA, 2001, p. 2055; Machado, Carlos, “Servidumbre”, en *Diccionario jurídico políglote*, Buenos Aires, Ediciones La Roca, 1996, p. 321.

<sup>99</sup> Significa, pues, que la perturbación –cualquiera que esta sea–, en el ejercicio del derecho era lo que daba nacimiento a la acción: “La perturbación se divide en perturbación de hecho y perturbación de derecho. La perturbación de hecho es la agresión material, la de derecho es el ataque judicial.” Bourcart, citado por Pallares, Eduardo, en *Tratado de las acciones civiles*, México, Porrúa, 1981, pp. 183-185.

<sup>100</sup> *Ibidem*, p. 182.

## ELEMENTOS:

- A) Ser titular del derecho real inmueble o poseedor del predio dominante;
- B) Que se ejercite en contra de la persona tenedora o poseedora jurídica que contraría el gravamen.

Los efectos de esta acción son:

- A) Obtener el reconocimiento de la servidumbre;
- B) Obtener la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen y el pago de daños y perjuicios y frutos, en su caso;
- C) Se haga cesar la violación; y
- D) Condenar al demandado a que afiance el respeto del derecho de servidumbre.

## FUNDAMENTO LEGAL

El artículo 2.8 del Código de Procedimientos Civiles establece:

### **Acción negatoria y confesoria**

Artículo 2.8.- Compete al titular del derecho real inmueble y al poseedor del predio dominante que está interesado en la existencia de la servidumbre. Se da esta acción contra el tenedor o poseedor jurídico que contraría el gravamen para que se obtenga el reconocimiento, la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen y el pago de frutos, daños y perjuicios, en su caso, y se haga cesar la violación. Si fuere la sentencia condenatoria, el actor puede exigir del reo que afiance el respeto del derecho.<sup>101</sup>

---

101 Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002, *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### SERVIDUMBRE DE PASO, PERSONAS QUE PUEDEN EJERCER LA ACCIÓN CONFESORIA.

Entendida la servidumbre como un derecho real que se impone sobre un bien inmueble respecto de otro, en consideración a la necesidad de que un predio tenga acceso a la vía pública para su debido aprovechamiento, pues bien, de la interpretación armónica de los artículos 1097 del Código Civil y 11 del Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal, debe entenderse, que la acción para reclamar el establecimiento de una servidumbre de paso se concede tanto al propietario como al poseedor del predio dominante, y no tan sólo al dueño como lo dispone el primer numeral mencionado, sino como lo prevé el segundo, que contempla no sólo al titular del derecho real inmueble sino también al poseedor del predio dominante. Sobre todo en el caso de predios rurales, ya que el derecho se establece en atención a la explotación económica del bien y no a las personas titulares de derechos sobre los inmuebles y sin perder de vista que los efectos de la acción confesoria, se hacen consistir, no solamente en obtener el reconocimiento o la declaración de los derechos y obligaciones del gravamen, sino que también que el propio poseedor del predio dominante invocando el derecho de carácter real, pueda tener el pleno goce de la servidumbre existente.<sup>102</sup>

#### 4. ACCIÓN PARA CONSTITUCIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE PASO<sup>103</sup>

##### ANTECEDENTE ROMANO

Este derecho se establece en provecho de un inmueble y no de una persona, y es el derecho que tiene una persona de pedir paso al dueño del predio que se interponga entre el suyo y la vía pública.

---

102 193032. 1a./J. 48/99. Primera Sala. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo X, octubre de 1999, página 227. Jurisprudencia Civil.

103 Foignet, René, *Manual elemental de derecho romano*, México: José M. Cajica, Jr. S.A., 1956, pp. 115-117.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Para nuestros afanes destacamos los siguientes conceptos:

- A) Predio dominante es aquel inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre, enclavado dentro de otros y carece de una salida a la vía pública;
- B) Predio sirviente es el inmueble que sufre precisamente la servidumbre, es decir, el propietario o poseedor jurídico del predio que impide la salida a la vía pública;
- C) El pago de una indemnización a favor del propietario del predio afectado.

## ELEMENTOS

- A) Ser propietario de una finca;
- B) Que ésta se encuentre enclavada entre otras ajenas; y,
- C) Que la misma no tenga salida a la vía pública.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 5.203 del Código Civil para el Estado de México:

### Derecho de salida a la vía pública

Artículo 5.203.- El propietario de un inmueble enclavado entre otros ajenos sin salida a la vía pública, tiene derecho de exigir paso, para el aprovechamiento de aquél, por los predios vecinos, previo pago de la indemnización correspondiente.<sup>104</sup>

---

<sup>104</sup> Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México*, Toluca de Lerdo, México, 29 de abril de 2002.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### SERVIDUMBRE DE PASO. CONCEPTO DEL ELEMENTO “SIN SALIDA A LA VÍA PÚBLICA” (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TABASCO)

Entendida la servidumbre de paso como un derecho real que la ley impone en beneficio de un predio denominado dominante sobre otro llamado sirviente, a fin de permitir la explotación económica de aquél, la correcta intelección del artículo 1244 de la legislación civil vigente en el Estado de Tabasco permite concluir que cuando el legislador estableció “El propietario de una finca o heredad enclavada entre otras ajenas, sin salida a la vía pública, tiene derecho de exigir paso para el aprovechamiento de aquélla”, ese elemento “sin salida a la vía pública”, no se refiere a salida del propietario, porque se entiende que éste por alguna parte, lícita o ilícitamente, debe estar pasando por algún lugar con el fin de satisfacer sus necesidades primordiales, e incluso, ha de salir para promover su acción a fin de obtener la servidumbre, ya que no es lógico que deba permanecer inmóvil dentro de su predio hasta que el derecho se constituya, sino que dicho elemento refiere a que el predio enclavado o detrás de otros, no tiene una incorporación propia o una manera directa de alcanzar la vía pública; de ahí la necesidad de que su propietario deba pedir paso al dueño del predio que se interponga entre el suyo y la salida. Lo que dicho de otro modo significa que cuando un predio no tiene un acceso directo o una manera de incorporación propia a la comunicación o vía pública, tiene el derecho de pedir paso a quien sí tenga ese acceso o conduzca a éste.<sup>105</sup>

## 5. ACCIÓN INTERDICTAL DE RETENER LA POSESIÓN

### ANTECEDENTE ROMANO

En el procedimiento formulario del Derecho romano se desarrolló una institución pretoriana denominada interdicto, que consistía en una decisión con base en la cual el magistrado cortaba cierta disputa entre dos personas.<sup>106</sup>

Al respecto, Rafael Pérez Palma indica que los interdictos en el Derecho romano eran instituciones caracterizadas por la brevedad de

<sup>105</sup> 187905. X.3o.14 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XV, enero de 2002, página 1373. Tesis Aislada (Civil).

<sup>106</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 684.

su procedimiento y la naturaleza provisional de las determinaciones ahí dictadas por los pretores o jueces, cuyo objeto era proteger al perturbado o despojado de su posesión.<sup>107</sup>

En su obra *El Derecho Privado Romano*, Guillermo Floris Margadant puntualiza que el interdicto tenía como forma general la siguiente: “si es verdad que [...] entonces te ordeno (o prohíbo) que hagas lo siguiente”.<sup>108</sup>

En el Derecho romano los interdictos eran acciones extraordinarias mediante las cuales, sin substanciación de juicio en forma, pero con citación del demandado, se obtenía un decreto que ordenaba o prohibía algo relativo a la posesión del objeto en litigio.<sup>109</sup> Para crear el deber, el pretor emitía una orden (el interdicto) con apoyo en su *imperium* a partir de ello, su transgresión sería ilícita y ameritaría tutela jurisdiccional del interés que el solicitante tenía en que dicha medida se observara. Petit indica que entre los interdictos romanos se encontraban los relativos a la posesión o interdictos posesorios, que según su objeto se subdividen en cuatro categorías: *adipiscendae possessionis*, *recuperandae possessionis*, *retinendae possessionis* y *tam adipiscendae quam recuperandae possessionis*.<sup>110</sup>

En lo que ahora nos interesa, los interdictos *retinendae possessionis* eran prohibitorios, concedidos al poseedor, cuya posesión se perturba y son destinados a poner fin a los conflictos suscitados entre dos personas por la posesión de una cosa. La intervención del pretor consistía en permitir guardar la posesión a quien poseía en condiciones determinadas e impedir contra él todo acto de violencia por parte de su contrario.<sup>111</sup> Había dos interdictos *retinendae possessionis*: el interdicto *uti possidetio* y el interdicto *utrubi*.

---

107 Pérez-Palma, Rafael, *Op. cit.*, pp. 51-53.

108 Margadant, Guillermo, F., *Op. cit.*

109 Bañuelos, Froylán, *La teoría de la acción y otros estudios*, México: Cárdenas, 1983.

110 Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 686.

111 *Ibidem*, p. 688.

- El interdicto *uti possidetio* protegía al poseedor actual de un inmueble y prohibía en su contra cualquier atentado, por menor que fuera, pero el poseedor actual debía satisfacer la condición de que su posesión no estuviera tachada de violencia ni de clandestinidad y que se le hubiese concedido a título de precario, respecto del que la combate (*nec vi, nec clam, nec precario, ab altero*).
- El interdicto *utrubi*, dado para los muebles, aseguraba la posesión a quien hubiese poseído sin vicios con relación a su adversario, durante la mayor parte del año.

Estos interdictos estaban destinados a poner término a los conflictos que se suscitaban entre dos personas por la posesión de una cosa. El pretor intervenía para permitir a aquel que posee en condiciones determinadas guardar la posesión e impedir contra él todo acto de violencia por parte de su adversario. Estos interdictos contienen la fórmula: *vim fieri veto, uti possid o utrubi*.<sup>112</sup>

Justiniano borró la diferencia habida entre los interdictos *uti possidetio* y *utrubi* al establecer que en los dos supuestos la posesión fuese atribuida al poseedor actual y cuya posesión estaba exenta de vicios con relación a su adversario.<sup>113</sup>

El procedimiento de los interdictos consistía en que las partes comparecían a exponer el objeto de litigio ante el magistrado, quien podía rehusar el interdicto al ser inadmisibile la pretensión del demandante o pronunciar el interdicto, el cual podía ser obedecido por el demandado y ahí terminaba el asunto. En caso de resistencia, el pretor entregaba a las partes una fórmula *in factum concepta* y la enviaba delante de un juez o de recuperadores para comprobar los hechos y desenlazar el conflicto, en cuya instancia había una abreviación de plazos o alguna regla para acelerar la solución de la cuestión.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 688.

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 687.

<sup>114</sup> *Ibidem*, p. 685.

Así, en el Derecho romano el interdicto de retener la posesión (*retinendae possessionis*) constituía una decisión provisional para poner fin a la perturbación en la posesión del demandante y prohibir al demandado cualquier atentado contra su adversario.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Las acciones posesorias tienen por fundamento la posesión y por fin, protegerla. La protección de la posesión se puede presentar a través de la acción interdictal de retener la posesión, esto es, con base en la conservación pacífica en los casos de perturbación o molestia, y con la acción encaminada a lograr el cese de la perturbación.<sup>115</sup>

El interdicto de retener la posesión se otorga al perturbado en la posesión jurídica o derivada de un bien inmueble para retener la posesión; se promueve contra el perturbador, el que mandó la perturbación o contra el que, a sabiendas y directamente, se aprovecha de ella, y contra el sucesor del despojante. Su objeto es poner fin a la perturbación, indemnizar al poseedor y que el demandado otorgue garantía de no volver a perturbar, conminándolo con multa o arresto en caso de que reincida.

Es preciso señalar que la perturbación debe consistir en actos preparatorios, tendientes directamente a la usurpación violenta o a impedir el ejercicio del derecho, y la acción se debe reclamar dentro de un año.

Los interdictos no se ocupan de cuestiones de propiedad ni de posesión definitiva, sino sólo de posesión interina, y la resolución dictada no puede invocarse en juicios plenarios o reivindicatorios con autoridad de cosa juzgada.

Así, el interdicto de retener la posesión se otorga al perturbado en la posesión y contra el perturbador, cuyo objeto es poner fin a la perturbación, indemnizar al poseedor y que el demandado otorgue garantía de no volver a perturbar; se le conminará con multa o arresto en caso de que reincida.

---

<sup>115</sup> *Diccionario Jurídico Omeba*, tomo I, *Op. cit.*

## ELEMENTOS

- A) Que tiene la posesión jurídica o derivada del inmueble controvertido (interina)
- B) La perturbación del demandado, consistente en actos preparatorios, tendientes directamente a la usurpación violenta o a impedir el ejercicio del derecho;
- C) Que la acción se haga valer dentro de un año.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 2.13, 2.14 y 2.15 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, que literalmente dicen:

### **Legitimación activa en el interdicto de retener la posesión**

Artículo 2.13.- Al perturbado en la posesión jurídica o derivada, de un bien inmueble, compete acción para retener la posesión contra el perturbador, el que mandó tal perturbación o contra el que a sabiendas y directamente se aprovecha de ella, y contra el sucesor del despojante.

### **Finalidad del interdicto de retener la posesión**

Artículo 2.14.- El objeto de la acción de retención de posesión es poner fin a la perturbación, indemnizar al poseedor y que el demandado otorgue garantía de no volver a perturbar, conminándolo con multa o arresto en caso de que reincida.

### **Requisitos del interdicto de retención de la posesión**

Artículo 2.15.- La procedencia de la acción de retención de posesión requiere que la perturbación consista en actos preparatorios, tendientes directamente a la usurpación violenta o a impedir el ejercicio del derecho, que se reclame dentro de un año.<sup>116</sup>

---

116 Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, a 7 de mayo de 2002, *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La acción de interdicto de retener la posesión se sustenta en la tesis:

### INTERDICTO DE RETENER LA POSESION. ELEMENTOS Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

Para que proceda el interdicto de retener la posesión se requiere, conforme al artículo 16 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado, la existencia de tres elementos: a). Que el actor tenga la posesión del bien inmueble de que se trata; b). Que el demandado motu proprio, intente despojar a quien ejercita la acción; y, c). Que la acción se haga valer en el término señalado por la ley. De lo anterior se desprende que el ejercicio de la acción interdictal sólo procede entre particulares, por lo que si el acto perturbador proviene de una autoridad judicial que trata de ejecutar una sentencia, dicha acción es improcedente.<sup>117</sup>

## 6. ACCIÓN INTERDICTAL DE RECUPERAR LA POSESIÓN

Los interdictos *recuperandae possessionis* eran restitutorios, al estar destinados a recobrar la posesión perdida y existían tres tipos: *unde vi*, *de precario* y *de clandestina possessione*.

- El interdicto *unde vi*, aplicado a los inmuebles, se daba a la persona que había sido expulsada violentamente de un fundo de tierra o de un edificio de su propiedad y su efecto era obtener la restitución de la posesión.
- El interdicto de *precario* era concedido a quien había entregado alguna cosa en precario y quería rehacerse con la posesión.
- El interdicto de *clandestina possessione* se otorgaba a la persona que había perdido la posesión en contra de quien se le había quitado clandestinamente.
- Estos interdictos estaban destinados a hacer recobrar alguna posesión perdida, eran por tanto restitutorios, y podían dar lugar a la entrega de una formula arbitraria.<sup>118</sup>

117 210864. VII. C. 9 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XIV, agosto de 1994, página 626.

118 *Ibidem*, p. 686.

El procedimiento de los interdictos consistía en que las partes comparecían a exponer el objeto de litigio ante el magistrado, quien podía rehusar el interdicto al ser inadmisibles las pretensiones del demandante o pronunciar el interdicto, el cual podía ser obedecido por el demandado y ahí terminaba el asunto, pero en caso de resistencia, el pretor entregaba a las partes una fórmula *in factum concepta* y las enviaba delante de un juez o de recuperadores, para comprobar los hechos y desenlazar el conflicto, en cuya instancia había una abreviación de plazos o alguna regla para acelerar la solución de la cuestión.<sup>119</sup>

Así, en el Derecho romano el interdicto de recuperar la posesión (*recuperandae possessionis*) consistía en una decisión provisional destinada a recobrar la posesión perdida.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

La acción de recuperar la posesión compete a quien ha sido despojado de la posesión (jurídica o derivada) de un bien inmueble; se promueve en contra del que realiza el despojo, el que lo ha mandado realizar, el que a sabiendas y directamente se aprovecha de él, y el sucesor del despojante. Esta acción tiene por objeto reponer al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, obtener del demandado que garantice su abstención y a la vez conminarlo con multa o arresto para el caso de reincidencia.

Los interdictos se deben reclamar dentro de un año y no se ocupan de cuestiones de propiedad ni de posesión definitiva, sino sólo de posesión interina; la resolución dictada no puede invocarse en juicios plenario o reivindicatorio con autoridad de cosa juzgada.

El interdicto de recuperar la posesión compete a quien ha sido despojado de la posesión de un inmueble y se promueve contra el despojante, cuyo objeto es reponer al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, obtener del demandado que garantice su abstención y a la vez conminarlo con multa o arresto para el caso de reincidencia.

---

<sup>119</sup> *Ibidem*, p. 685.

## ELEMENTOS

- A) Que quien lo intente haya tenido precisamente la posesión jurídica o derivada del inmueble de cuya recuperación se trata;
- B) Que el demandado, por sí mismo, sin orden de alguna autoridad, haya despojado al actor de esa posesión; y
- C) Que la acción se deduzca dentro del año siguiente a los actos violentos o a las vías de hecho causantes del despojo.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 2.16, 2.17 y 2.18 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, que textualmente refieren:

### **Legitimación en el interdicto de recuperar la posesión**

Artículo 2.16.- El que es despojado de la posesión, jurídica o derivada, de un bien inmueble, debe ser restituido, y le compete la acción de recobrarla contra: el que realiza el despojo, el que lo ha mandado realizar, el que a sabiendas y directamente se aprovecha de él y el sucesor del despojante.

### **Objeto del interdicto de recuperar la posesión**

Artículo 2.17.- El interdicto de recuperar la posesión tiene por objeto poner al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, obtener del demandado que garantice su abstención y a la vez conminarlo con multa o arresto para el caso de reincidencia.

### **Requisitos de la acción de recuperar la posesión**

Artículo 2.18.- La acción de recuperar la posesión se deducirá dentro del año siguiente a los actos violentos o vías de hecho causantes del despojo. No procede cuando el actor poseía clandestinamente, por la fuerza o a ruego, pero sí contra el propietario o despojante que transfirió el uso y aprovechamiento del bien por medio de contrato.<sup>120</sup>

---

<sup>120</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, a 7 de mayo de 2002, *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La acción de recuperar la posesión se sustenta en la siguiente jurisprudencia:

### INTERDICTO DE RECUPERAR. ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

Para que proceda el interdicto de recuperar la posesión, se requiere la prueba de tres elementos: 1. Que quien lo intente haya tenido precisamente la posesión jurídica o derivada del inmueble de cuya recuperación se trata. 2. Que el demandado, por sí mismo, sin orden de alguna autoridad, haya despojado al actor de esa posesión; y 3. Que la acción se deduzca dentro del año siguiente a los actos violentos o a las vías de hecho causantes del despojo.<sup>121</sup>

## 7. ACCIÓN INTERDICTAL DE OBRA NUEVA

### ANTECEDENTE ROMANO

El Título Primero Libro 39 del *Digesto* se ocupa extensamente de la “denuncia de obra nueva”, de donde se toman los siguientes principios:

- El interdicto se concedía para el efecto de suspender la ejecución de una obra nueva llevada a cabo con o sin derecho, a reserva de levantar la suspensión si se probaba en el juicio que el denunciante de la obra, o sea, quien demandaba el interdicto carecía de derecho para ello.
- No procedía con relación a las obras nuevas ya hechas sino tan sólo respecto a las que estaban en vías de hacerse. En el primer caso el interesado tenía que acudir al interdicto *Quod vi auto clam*.
- Protegía tanto a las propiedades de los particulares como a los bienes del dominio público, tales como los ríos, los lugares sagrados y las riberas.
- Para obtenerlo no era necesario hacer la denuncia de la obra nueva con el permiso expreso del Pretor. Podía hacerse en su ausencia.
- Después de hecha la denuncia que tenía como efecto interrumpir la obra, las partes quedaban sujetas a la jurisdicción del pretor, comenzaba el verdadero juicio.

121 1012968. 368. Tercera Sala. Sexta Época. Apéndice de 2011. Tomo V. Civil Primera Parte - SCJN Primera Sección - Civil Subsección 2 - Adjetivo, página 375. Jurisprudencia Civil.

- Se consideraban como obras nuevas no sólo las que producían algo nuevo, sino las que consistían en cambiar la forma de lo ya hecho, sea agregándole o quitándole algo.
- Sólo procedía el interdicto con respecto a las obras ejecutadas en un edificio, y no se estimaban como tales, arrancar árboles o levantar la cosecha.
- El interdicto (de obra nueva) era una acción popular porque como decía Ulpiano: “el Estado está interesado en contar con el mayor número de defensores de sus intereses.”
- El que hacía la denuncia debía especificar la obra cuya interrupción solicitaba, sobre todo, cuando sólo pedía que se interrumpiera parte de ella.
- La denuncia quedaba sin efecto, si el demandado otorgaba caución bastante de pagar los daños y perjuicios que ocasionara la obra.
- Para la procedencia del interdicto no era necesario que la denuncia se refiriese al vecino inmediato, podía hacerse también a quien no tuviese ese carácter.
- De ese carácter derivaba también que procediera no sólo contra el propietario del inmueble donde se llevaba a cabo la obra, sino contra el mero poseedor.
- Si no se interrumpía la obra, el que hizo la denuncia podía obtener su destrucción.<sup>122</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Pérez Palma sostiene que la presente acción no es en esencia interdictal, porque no se refiere a proteger la posesión propiamente dicha, ni tampoco a proteger de los ataques en contra del derecho de propiedad, sino que simplemente buscan la suspensión y, en su caso, la demolición de la obra peligrosa, en estricto derecho. Estas no son propiamente acciones posesorias o de dominio, sino medidas de seguridad para propiedades contiguas, para los vecinos del lugar y hasta para aquellos que tienen derecho de paso por las inmediaciones de la obra.<sup>123</sup>

---

122 Pallares, Eduardo, *Nuevo Tratado de los Interdictos*, México: González Pech Editor, 1981, pp. 117-120.

123 Pérez-Palma, Rafael, *Op. cit.*, p. 50.

## ELEMENTOS

- A) La existencia de una obra nueva;
- B) Que la obra perjudica algún predio propio; y,
- C) Que la persona que se crea perjudicada con la obra posee a nombre propio y no ajeno el predio en cuestión.

## FUNDAMENTO LEGAL

La acción interdictal de obra nueva está regulada en el artículo 2.19 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en el que se establece lo siguiente:

### Acción de obra nueva

Artículo 2.19.- Al poseedor de inmueble o derecho real sobre él, compete la acción para suspender la conclusión de una obra perjudicial a sus posesiones, su demolición o modificación, en su caso, y la restitución de las cosas al estado anterior a la obra nueva. Compete también al vecino del lugar, cuando la obra nueva se construye en bienes de uso común.<sup>124</sup>

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### INTERDICTO DE OBRA NUEVA, PROCEDIMIENTOS EN LOS JUICIOS DE

Si el interdicto de obra nueva tuvo como apoyo la fracción I del artículo 1195 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de mil ochocientos ochenta y cuatro, que establece que tal interdicto procede cuando alguno se crea perjudicado en sus propiedades con una obra nueva que se esté construyendo, y tiene por objeto impedir la continuación de ella y obtener, en su caso, la demolición; pero la parte actora afirmó que la construcción de un cerco por el demandado, que constituía la obra nueva, le perjudicaba grandemente, porque la despojaba del uso del terreno de que es propietaria, razón por la cual promovía el interdicto, pidiendo la demolición, y el demandado negó que el cerco lo hubiese construido en terreno de su contraria, en tales condiciones, el procedimiento tuvo que

---

<sup>124</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, a 7 de mayo de 2002, *Op. cit.*

encaminarse, aunque indebidamente, a esclarecer quién poseía el terreno en que se construyó la obra nueva; de manera que si involucrando en el interdicto de obra nueva la materia del de recuperar la posesión, cada una de las partes se esforzó en acreditar que poseía el terreno en que se fijó el cerco, y por tal motivo, la autoridad responsable se vio en la necesidad de definir la localización exacta y precisa de los terrenos para decir si estaba construido en pertenencias del actor o del demandado y si era o no procedente su demolición; de esto se sigue que al definir la propia responsable, un punto planteado por las partes y que resultó de ineludible examen para la resolución del negocio sujeto a su jurisdicción, no pudo incurrir en violación alguna. Por otra parte, es cierto que los elementos del interdicto de obra nueva, con interesantes objeciones en la doctrina son: a) La existencia de la obra nueva; b) Perjuicio al promovente, y c) Posesión de este a nombre propio y no con título precario; elementos que no pueden demostrarse por medio de testigos; pero también es cierto que habiendo sido motivo de la litis determinar en que pertenencia se hallaba el cerco cuya destrucción pretendía la actora, si ambas partes rindieron pruebas testimoniales sobre este punto, la responsable obró legalmente al estudiar esas pruebas, así como los títulos de propiedad de los terrenos de las partes, por ellas exhibidos, aun cuando, tratándose del interdicto de obra nueva, no deba rendirse prueba sobre la propiedad.<sup>125</sup>

## 8. ACCIÓN INTERDICTAL DE OBRA PELIGROSA

### ANTECEDENTE ROMANO

El *Digesto* consagra un título bastante extenso a la “acción de indemnización por el daño que puede causarse por una obra peligrosa a una casa vecina” (*de damno infecto et de sugrundis, et proctetionibus*).<sup>126</sup> Esta acción correspondía a la de obra peligrosa, y principalmente concernía a la causación que debía otorgarse en previsión del daño que pudiera causar el mal estado de una casa o la ejecución de una obra peligrosa. Aquí participaba la acción de los caracteres de los interdictos, porque mediante ella se podía obtener la posesión de la casa que se encontraba en estado ruinoso o del predio donde se verificaba la obra peligrosa.

---

<sup>125</sup> 347318. Tercera Sala. Quinta Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XCI, Pág. 2513. Tesis Aislada (Civil).

<sup>126</sup> Lib. 2, Tit. 1, § 39

Del mencionado Título Segundo del *Digesto* se toman los siguientes puntos:

- A) Las constancias relativas al daño próximo deben concluirse con celeridad. Por esta razón el pretor encomendaba su resolución a los magistrados municipales.
- B) El daño próximo es el que todavía no se ha verificado, pero de cual se espera fundamentalmente tenga lugar en un futuro no lejano.
- C) Por daño debe entenderse cualquier disminución del patrimonio.
- D) El dueño de la casa que amenazaba ruina estaba obligado a otorgar caución de que pagaría los daños y perjuicios que aquella produjera. En defecto de la caución, se daba posesión de la heredad al vecino que promovía la acción y que podía experimentar el daño que se trataba.
- E) La posesión la daba el mismo pretor mediante un decreto, pero originariamente no era posesión bastante para prescribir. Sólo más tarde, cuando a juicio del pretor había transcurrido tiempo suficiente, pronunciaba nuevo decreto por el cual otorgaba posesión con título bastante para poder prescribir.
- F) La acción era persecutoria de la cosa, y, por estas circunstancias, perpetua. Pasaba a los herederos del actor y se daba contra los herederos del demandado.
- G) La acción no era de estricto derecho. El pretor facultaba al juez para que tomara en consideración al fallar, todas las circunstancias del caso para producir una sentencia justa.
- H) El daño proveniente de la naturaleza del lugar mismo y muy especialmente del suelo, no daba derecho a ninguna indemnización.
- I) Podía promover la acción todo aquel que recibía perjuicio en su carácter de poseedor de la casa vecina, aunque no fuese propietario de ella.
- J) Si el dueño de la casa que originaba el daño era al mismo tiempo arrendador de la que lo sufría. El arrendatario de esta última no podía ejercitar en contra de él la acción porque podía poner en juego las precedentes del contrato de arrendamiento.

- K) Se tenía derecho de exigir la caución de indemnización, no sólo por mal estado de la casa o heredad, sino también por los que pudiera producir una nueva obra.
- L) La indemnización debía cubrir todos los daños y perjuicios, incluyendo hasta las rentas de la casa afectada que no pudieran cobrarse por el temor que producía la proximidad de la obra peligrosa.<sup>127</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Los artículos relacionados con este interdicto (2.22 y 2.23 del Código de Procedimientos Civiles en vigor en el Estado de México) no mencionan en contra de quién se endereza la acción; sin embargo, se deduce que es en contra del propietario del bien que amenaza con caerse y causar algún daño.

Aquí el punto importante es que el actor deberá de acreditar dentro del juicio que existe una amenaza actual e inminente de daño, derivada del mal estado de la obra o de la posición o estado del objeto que está por caer.

## ELEMENTOS

- A) Que la parte actora sea poseedora jurídica o derivada del bien inmueble contiguo o cercano, que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la obra, caída de un árbol u objeto análogo; y
- B) La existencia del peligro, por causa de la ruina o derrumbe, de aquellos en la finca perjudicada o amenazada.

## FUNDAMENTO LEGAL

### Acción de obra peligrosa

Artículo 2.22.- La acción de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o derivado de una propiedad contigua o cercana, que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la obra, caída de un árbol u otro objeto análogo.

---

<sup>127</sup> Pallares, Eduardo, *Op. cit.*, pp. 136-138.

Compete la misma acción a quienes tengan derecho privado o público de paso por las inmediaciones de la obra, árbol u otro objeto peligroso.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### SUSPENSIÓN DICTADA EN INTERDICTO DE OBRA PELIGROSA.

#### **PROCEDE AMPARO INDIRECTO EN SU CONTRA, CUANDO EL ACTO RECLAMADO AFECTA DERECHOS SUSTANTIVOS DE QUIEN LA REALIZA.**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en diversas ejecutorias ha limitado la procedencia del amparo indirecto contra actos dentro de juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, exigiendo que los actos reclamados deben afectar de manera cierta e inmediata los derechos sustantivos protegidos por la Constitución, exceptuando los casos en que sólo se afecten los derechos adjetivos o procesales; en tanto que, los derechos sustantivos protegidos en la Constitución, que no pueden ser reparados mediante el dictado de la sentencia definitiva, son aquellos que se refieren a los derechos personales o reales de los gobernados; mismos que surten efectos con independencia de cualquier procedimiento. Así, por ejemplo, el arresto, el arraigo, el embargo o la imposición de multas son figuras jurídicas que pueden causar un agravio irreparable a los gobernados, pues limitarían las garantías de libertad personal y de tránsito, de propiedad, posesión, etcétera, mismas cuyo goce tenía el gobernado, con independencia de cualquier juicio o procedimiento y que no serían susceptibles de restituirse, aun cuando se dictara una sentencia favorable al gobernado afectado, ya que, verbigracia, si se cancelara el embargo o se le devolvieran los bienes, sería imposible restituir al gobernado los derechos respectivos por el tiempo que se le privó de ellos; situación contraria a la que atañe a derechos de naturaleza procesal pues éstos se generan durante el procedimiento y si son infringidos, la sentencia definitiva que se dicte tendría como efecto la restitución de los mismos, pues se repondría el procedimiento y se restablecería el derecho violado y, en caso de una sentencia contraria a los intereses del gobernado, si las violaciones trascienden al resultado del fallo, podrá reclamarlas a través del juicio de garantías directo, en términos de los artículos 107, fracción III, de la Constitución Federal y 158, 159 y 161 de la Ley de Amparo. En ese contexto, si el quejoso reclama en amparo indirecto la suspensión de la implementación de redes para distribución de gas natural, dictada en un procedimiento de interdicto de obra peligrosa, aduciendo que tal acto le priva de continuar creando fuentes de trabajo, que se afectan sus propiedades porque al no generar fuentes de trabajo, ello implica que tendrá que vender sus propiedades para sustentar su actividad; lo cual im-

pide generar ingresos, además, de coartar su derecho para seguir realizando su trabajo, con aprobación de las autoridades Federales, Estatales y Municipales, privando a sus trabajadores de un empleo digno; debe considerarse que tales actos afectan los derechos sustantivos de la empresa gasera, pues al impedir que continúe con la obra de tendido de redes de distribución de gas natural, los gastos fijos seguirían generándose por el tiempo perdido como son: los salarios, el costo del equipo y su mantenimiento, las posibles penalizaciones en que podría incurrir por el retraso en la obra, entre otros, lo cual aunado a las referidas circunstancias, podría orillar al impetrante a la venta de sus activos, a contraer deudas e incluso, descapitalizarse, y pondría en riesgo de desaparecer la fuente de trabajo y de ahí, que por tratarse de una afectación de derechos sustantivos irreparable, el amparo indirecto es procedente en su contra.<sup>128</sup>

## 9. ACCIÓN OBLICUA

### ANTECEDENTE ROMANO

Martha Morineau Iduarte y Román Iglesias González<sup>129</sup> mencionan que se conocieron tres sistemas, cada uno correspondiente a diferentes periodos histórico-políticos y a las fases de evolución del Derecho privado. El primero, llamado sistema de acciones de la ley (*legis actiones*), probablemente inició durante la Monarquía, pero no quedó consagrado definitivamente sino hasta la República, por la Ley de las XII Tablas. El segundo sistema de procedimiento (creado por el pretor peregrino) fue el formulario que coexistió por algún tiempo con el de acciones de la ley.

El último sistema fue el del procedimiento extraordinario o *extraordinaria cognitio*, en donde el proceso era monofásico y la persona que conocía de la acción también sabía todo el procedimiento hasta llegar a la sentencia. El sistema extraordinario corresponde al Imperio absoluto y a la fase del Derecho posclásico.

---

128 164886. III.2o.C.49 K. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXXI, marzo de 2010, p. 3078. Tesis Aislada (Común).

129 Morineau, Marta e Iglesias, Román, *Derecho Romano*, México: Oxford University Press, 2018, p. 97.

Asimismo, dentro del procedimiento formulario podemos distinguir la fase *in iure*, en la cual se redactaba y aceptaba la fórmula<sup>130</sup> y la fase *apud iudicem*, que se desarrollaba ante el juez y las vías de ejecución. Es en esta última donde podemos insertar la *bonorum distractio*.

Al respecto, Julien Bonnecase indica:

Parece que Labbé fue el único que se ha ocupado de esta cuestión, de manera principal, en el Derecho moderno. En su opinión, la acción oblicua, es decir, el derecho para el acreedor de substituirse al deudor y de actuar en su nombre por cuenta de todos, se deriva de las vías de ejecución del Derecho romano, gracias a las cuales el patrimonio del deudor era objeto, después de su condena, de una liquidación colectiva por intermediación de un curador [...]. La acción oblicua, desconocida en el Derecho romano clásico, donde la *misio in bona* era una venta en bloque, apareció indirectamente con la *bonorum distractio*, que era una venta en detalle, pero en la cual un curador ejercería las acciones del deudor. Fueron los glosadores quienes admitieron que cada acreedor podía ejercitar los derechos de su deudor, habiéndose desarrollado la idea en el antiguo Derecho.<sup>131</sup>

Cabe recordar también la figura extintiva de la personalidad civil, conocida como *capitis deminutio*, que era de tres clases: máxima, media o *minor* y mínima; empero, independientemente de cuál sea la causa que la generó, lo cierto es que el *capite minutus* perdía todos los bienes que integraban su patrimonio.

La extinción de las deudas del *capite minutus* era un resultado molesto e injusto para los acreedores. Ello fue remediado por el pretor. Si se trata de una *capitis deminutio* mínima, la considera como no existente y restituye a los acreedores sus acciones contra el *capite minutus*. En caso de *capitis deminutio* máxima o media, los acreedores pueden ejercer sus acciones contra aquellos que han recogido los bienes del deudor reducido a la esclavitud o privado del derecho de ciudadanía.<sup>132</sup>

---

130 Pequeño texto en el cual se reunían los antecedentes y pretensiones de las partes, y que serviría para que el juez tuviese una visión completa del problema existente.

131 Bonnecase, Julien, *Elementos de Derecho Civil*, t. II: *Derecho de las Obligaciones de los Contratos y del Crédito*, México: Cárdenas Editor y Distribuidor, 2002, p. 154 y ss.

132 Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 160.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Rafael Pérez Palma<sup>133</sup> refiere que el derecho del acreedor para ejercitar las acciones que competan a su deudor, doctrinalmente, se conoce como los nombres de acciones oblicuas, indirectas o subrogadas; otros las consideran como sustituciones procesales, en las que el acreedor es el sustituto y el deudor el sustituido.

Destaca también que solamente pueden ser objeto de esta acción oblicua los derechos patrimoniales del deudor, estimables en dinero, que puedan dar lugar a una ejecución mediante la cual se pueda obtener un equivalente pecuniario. Sin embargo, hay casos en los que es muy difícil determinar cuáles son los derechos inherentes a la persona del deudor, que no pueden ser materia de esta acción. Sobre ello, Rafael Rojina Villegas señala:

Conforme al precepto citado (artículo 29), se regula un medio más para que el acreedor pueda protegerse de la inactividad del deudor o de su actuación ilícita, cuando descuide ejercitar las acciones que le competen. Generalmente ocurre que los deudores insolventes, comprendiendo que no tendría ya objeto exigir el pago de sus créditos, dado que el importe de los mismos se aplicará a sus acreedores, pierden todo interés en ejercitar las acciones conducentes, dejan de prescribir los créditos existentes a su favor. También es posible que haya un acuerdo fraudulento entre el deudor de que se trata, con sus propios deudores, para no exigir el pago de determinados créditos a efecto de que prescriban. En estos casos, el derecho ha protegido de una manera eficaz a los acreedores que tengan título ejecutivo, mediante la institución denominada acción oblicua, a efecto de que puedan excitar a su deudor para que ejercite las acciones conducentes y si éste descuida o rehúsa hacerlo, el acreedor interesado lo substituirá, para intentar dichas acciones.<sup>134</sup>

Además de destacar los casos de procedencia, su alcance y la analogía con la acción pauliana, el autor hace énfasis en las acciones respecto de las cuales no procede la acción oblicua, y son precisamente las derivadas de

<sup>133</sup> Pérez Palma, Rafael, *Op. cit.*, pp. 60 y 61.

<sup>134</sup> Rojina-Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil III. Teoría General de las Obligaciones*, México: Editorial Porrúa, 1998, p. 438.

derechos inherentes a la persona del deudor, derechos personalísimos (por ejemplo, el uso y la habitación), o bien, las derivadas de los derechos subjetivos familiares, “pues independientemente de que se trata de acciones personalísimas, no habría ningún interés jurídico en su ejercicio por el acreedor, ya que no le podrían proporcionar algún beneficio patrimonial”.<sup>135</sup>

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 2.25 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México:

### ACCIONES OBLICUAS

Artículo 2.25.- El acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor, cuando conste el crédito en título ejecutivo y requerido el deudor para deducirlas, descuide o rehúse hacerlo. Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercitarán las acciones pertenecientes al mismo, en términos legales. El que tenga acción que dependa del ejercicio de la acción de otro, puede demandarle para que la ejercite, o se le autorice a ejercitarla a su nombre.

## ELEMENTOS

- A) Que la parte actora sea acreedora de la demandada;
- B) Que el crédito conste en título ejecutivo; y,
- C) Que la parte deudora haya sido requerida para el ejercicio de sus acciones y haya descuidado o rehúse hacerlo.

## 10. ACCIÓN DE USUCAPIÓN DE INMUEBLES

### ANTECEDENTE ROMANO

Al igual que acontece con diversas acciones, la usucapión encuentra su origen en el Derecho romano. El jurista romano Modestino la define como: “la adquisición de la propiedad por la posesión continuada durante el tiempo señalado por la ley” (D. 41, 3, 3). Un modo de adquirir del

---

<sup>135</sup> *Ibidem*, pp. 440 y 441.

Derecho civil sólo era aplicable a los ciudadanos romanos y en relación con aquellas cosas sobre las cuales se pudiera tener la propiedad quiritaria. Deben reunirse cinco requisitos: *res habilis, titulus, fides, possessio y tempus*.<sup>136</sup>

En este tenor, Antonio de Ibarrola señala: “La palabra Usucapición, el verbo *usucapir*, en vano lo buscaríamos en el código. Viene del vocablo de *capere* y *usu*; coger, adquirir por el uso. No olvidemos que en nuestro idioma los verbos *adir* y *usucapir*, ambos verbos absolutos, carecen de conjugación”.<sup>137</sup>

Por su parte, Luis Rodolfo Argüello asevera que “es la agregación del dominio mediante la continuación de la posesión por el tiempo determinado en la ley” (*Usucapio est adiectio dominio per continuationem possessionis temporis lege definiti*) (Dig. 41,3,3). *Usucapio* proviene del vocablo latino *usus*, que significa usar una cosa, y de la voz *capere*, que equivale a tomar o a apoderarse de algo. La Ley de las XII Tablas prescribía que el estado posesorio (*usus*) continuado durante dos años, cuando la cosa era inmueble, o de un año, si se trataba de cualquier otra cosa, otorgaba al poseedor los derechos de propiedad. Transcurridos aquellos plazos el poseedor, ya propietario, no necesitaba de la garantía de su antecesor jurídico en el caso de que un tercero pretendiera que la cosa le pertenecía.<sup>138</sup>

De manera relevante, podemos distinguir la adquisición de la propiedad cuando se trata de muebles o de inmuebles:

Admitida más adelante la *usucapio* también para la *res nec mancipi* y para cualquier estado posesorio necesitado de protección jurídica, quedaron excluidos, sin embargo, los fundos provinciales, no susceptibles de propiedad quiritaria. Para estos se introdujo, en la época de los Severos (siglo II d de C.), una nueva forma de prescripción adquisitiva, probablemente de origen griego, llamada *praescriptio longi temporis*. Con esta prescripción el poseedor de los fundos provinciales no llegaba a ser propietario, pero

<sup>136</sup> Cfr. Morineau, Marta e Iglesias, Román, *Op. cit.*, p. 125.

<sup>137</sup> De Ibarrola, Antonio, *Cosas y Sucesiones*, México, editorial Porrúa, 2006, pp. 525.

<sup>138</sup> Argüello, Luis Rodolfo, *Manual de derecho romano. Historia e instituciones*, Buenos Aires: Astrea, 1998, p. 234.

podía rechazar con una excepción de prescripción la *reivindicatio* intentada por el dueño de la cosa, siempre que hubiere poseído por diez o veinte años el fundo, según que el reivindicante habitara en el mismo o en otro municipio.<sup>139</sup>

En síntesis, podemos decir, como explica Ibarrola, que el dístico romano nos da los requisitos comunes exigidos por casi todas las legislaciones: *Sit res apta, fides bona, et titulus quoque justus; possideas juste, completo tempore legis* (que la cosa sea apta, la buena fe buena, y también el título justo; que poseas correctamente el tiempo completo que marca la ley).<sup>140</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Una vez señalados los antecedentes de la usucapión en el Derecho romano es pertinente referir a los autores clásicos de la materia civil. En el Derecho civil francés, Marcel Planiol y Georges Ripert, de la Universidad de París, afirman:

La prescripción adquisitiva o usucapión es un modo de adquirir la propiedad de una cosa mediante la posesión prolongada durante un período de tiempo determinado. La voz usucapión no se encuentra en las leyes francesas y es, todavía, poco usual. Fuera útil, sin embargo, para distinguir las dos clases de prescripción, la prescripción adquisitiva, que permite adquirir la propiedad y la prescripción extintiva que produce la pérdida de derechos en general. Estas funciones antitéticas de la prescripción están lejos de regirse por reglas uniformes. Hemos de considerar aquí solamente la función positiva de la prescripción, empleada como modo de adquirir.<sup>141</sup>

Por su parte, Julien Bonnecase, de la Universidad de Burdeos, señala:

La prescripción adquisitiva o usucapión es un modo de adquirir la propiedad por medio de una posesión prolongada durante un plazo determinado. Por lo general, cuando se habla de usucapión únicamente se consideran los inmuebles; sin embargo, la usucapión puede aplicarse perfectamente a los muebles cuando el poseedor del mueble es de buena fe. La posesión conduce a la prescripción únicamente bajo ciertas condiciones: 1º Es necesario que se trate de la posesión propiamente dicha; 2º Se requiere una posesión

<sup>139</sup> *Idem.*

<sup>140</sup> De Ibarrola, Antonio, *Op. cit.*

<sup>141</sup> Planiol, Marcel y Ripert Georges, *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, t. III: *Los Bienes*, México: Cárdenas Editor, 1997, p. 589.

exenta de los vicios (discontinuidad, violencia, clandestinidad y equívoco);  
3° La posesión, que comienza a correr al día siguiente de su existencia, debe tener determinada duración.<sup>142</sup>

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 5.127 a 5.132 del Código Civil de Estado de México:

### **La usucapión como medio de adquirir la propiedad**

Artículo 5.127.- La usucapión es un medio de adquirir la propiedad de los bienes mediante la posesión de los mismos, durante el tiempo y con las condiciones establecidas en este Código.

### **Requisitos de la posesión para usucapir**

Artículo 5.128.- La posesión necesaria para usucapir debe ser: I. En concepto de propietario; II. Pacífica; III. Continua; IV. Pública.

### **Título de la posesión**

Artículo 5.129.- Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de propietario del bien poseído puede producir la usucapión debiendo estar fundada en justo título.

### **Plazo para usucapir inmuebles**

Artículo 5.130.- Los bienes inmuebles se adquieren por usucapión:

- I. En cinco años, si la posesión es de buena fe o cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión;
- II. En diez años, cuando se posean de mala fe;
- III. Se aumentará en una tercera parte el tiempo señalado en las fracciones anteriores, si se demuestra, que el poseedor de finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído, o que por no haber hecho el poseedor de finca urbana las reparaciones necesarias, ésta ha permanecido deshabitada la mayor parte del tiempo.

---

<sup>142</sup> Bonnacase, Julien, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, México: Harla, 1993, p. 659 y ss.

### Posesión delictiva

Artículo 5.131.- La posesión adquirida por medio de un delito no genera derechos para adquirir la propiedad por usucapión.

### Plazos para usucapir muebles

Artículo 5.132.- El plazo para usucapir los muebles es de tres años, si son poseídos de buena fe y de cinco años en caso contrario.<sup>143</sup>

## ELEMENTOS

- A) Que el inmueble que pretende usucapir se encuentra inscrito en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la parte demandada;
- B) Que cuenta con justo título para poseer el bien a usucapir; y,
- C) Las cualidades de su posesión, es decir, que ha ejercido en concepto de propietario, de manera pública, pacífica, continua, de buena fe, y por cinco años o si es de mala fe, por diez años.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

**PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. AUNQUE LA LEGISLACIÓN APLICABLE NO EXIJA QUE EL JUSTO TÍTULO O ACTO TRASLATIVO DE DOMINIO QUE CONSTITUYE LA CAUSA GENERADORA DE LA POSESIÓN DE BUENA FE, SEA DE FECHA CIERTA, LA CERTEZA DE LA FECHA DEL ACTO JURÍDICO DEBE PROBARSE EN FORMA FENACIENTE POR SER UN ELEMENTO DEL JUSTO TÍTULO (INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 9/2008).**

Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia citada, estableció que para la procedencia de la acción de prescripción positiva de buena fe es indispensable que el documento privado que se exhiba como causa generadora de la posesión sea de fecha cierta, porque: a) se inscribió en el Registro Público de la Propiedad; b) fue presentado ante algún funcionario por razón de su oficio; o, c) alguno de sus firmantes falleció. Ahora bien, una nueva reflexión sobre el tema lleva a apartarse de ese criterio y, por ende, a interrumpir

<sup>143</sup> Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México, Op. cit.*

dicha jurisprudencia, ya que, tanto la certeza de la fecha como la celebración misma del acto jurídico traslativo de dominio, incluyendo la autenticidad del documento, pueden acreditarse con diversos medios de prueba que deben quedar a la valoración del juzgador, además de que el cumplimiento con alguno de los tres requisitos señalados no es óptimo para acreditar el “justo título”. En efecto, el justo título es un acto traslativo de dominio “imperfecto”, que quien pretende usucapir el bien a su favor cree fundadamente bastante para transferirle el dominio, lo que implica que esa creencia debe ser seria y descansar en un error que, en concepto del juzgador, sea fundado, al tratarse de uno que “en cualquier persona” pueda provocar una creencia respecto de la validez del título. Por tanto, para probar su justo título, el promovente debe aportar al juicio de usucapición las pruebas necesarias para acreditar: 1) que el acto traslativo de dominio que constituye su justo título tuvo lugar, lo cual debe acompañarse de pruebas que demuestren que objetivamente existían bases suficientes para creer fundadamente que el enajenante podía disponer del bien, lo cual prueba cierta diligencia e interés en el adquirente en conocer el origen del título que aduce tener su enajenante; 2) si el acto traslativo de dominio de que se trata es oneroso, que se hicieron pagos a cuenta del precio pactado; en caso contrario, tendrá que probar que la transmisión del bien se le hizo en forma gratuita; y, 3) la fecha de celebración del acto jurídico traslativo de dominio, la cual deberá acreditarse en forma fehaciente, pues constituye el punto de partida para el cómputo del plazo necesario para que opere la prescripción adquisitiva de buena fe; además de probar que ha poseído en concepto de propietario con su justo título, de forma pacífica, pública y continua durante cinco años, como lo establecen los Códigos Civiles de los Estados de México, de Nuevo León y de Jalisco. De manera que todo aquel que no pueda demostrar un nivel mínimo de diligencia, podrá prescribir, pero en el plazo más largo de diez años, previsto en los códigos citados, ya que, de otra forma, se estará ampliando injustificadamente el régimen especial que el legislador creó para aquellas personas que puedan probar que su creencia en la validez de su título es fundada, con base en circunstancias objetivas, y no apreciaciones meramente subjetivas ajenas a la realidad. Así, la procedencia de la prescripción adquisitiva que ejerce un poseedor que aduce ser de buena fe, tendrá que cimentarse en la convicción que adquiera el juzgador de la autenticidad del propio título y de la fecha a partir de la cual se inició la posesión en concepto de propietario, con base en la valoración de los diversos medios de convicción que ofrezca la parte actora para demostrar que es fundada su creencia en la validez de su título, debiendo precisar que la carga de la prueba recae en la parte actora.<sup>144</sup>

---

144 2008083. 1a./J. 82/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Libro 13, diciembre de 2014, tomo I, página 200. Jurisprudencia Civil.

## 11. ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO

### ANTECEDENTE ROMANO

La expresión de Ulpiano *contractum autem ultro citroque obligatione* (el contrato obliga a ambos contrayentes, *Digesto* 50°, XVI, 19) revela que el contenido sustancial de los contratos reconocidos por el Derecho romano consiste en las obligaciones a cargo de las partes contratantes. De hecho, en las *Institutas* de Justiniano el contrato es reconocido como la primera fuente obligacional de la cuatripartición: contrato, cuasicontrato, delito y cuasidelito.

El concepto de obligación se encuentra en las instituciones justinianeas: *obligatio es iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicui solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura*, obligación es el vínculo de derecho que nos constriñe a la necesidad de pagar una cosa según el derecho de nuestra ciudad.

La expresión *solvendae rei* comprende cualquier tipo de prestación e implica el deber de transferir un derecho real (*dare*), realizar algún acto (*facere*), entregar temporalmente un bien (*praestare*), o abstenerse o tolerar algo (*non facere vel tolerare*).

Toda obligación produce un lazo o liga (*vinculum*) entre el deudor (*debitor*) y el acreedor (*creditor*), y cuando ésta es civil, el acreedor puede exigir mediante el ejercicio de una acción personal (*in personam*) la prestación que el deudor tiene, esto es, el deber jurídico de cumplir.

Así, desde sus orígenes, las obligaciones civiles se han caracterizado por estar provistas de una acción personal que faculta a compeler judicialmente su cumplimiento. Sin embargo, su ejercicio fue restringido en el Derecho romano por haberse limitado a los contratos propiamente dichos, es decir, los acuerdos dotados de una denominación especial y una acción que los sancionara. Los acuerdos carentes de ambos requisitos eran *pactos desnudos* o *nuda pacta*, generadores de obligaciones naturales pero desprovistos de acción, aunque productores de ciertos efectos jurídicos y excepciones.

Además, no todo incumplimiento obligacional fue susceptible de sanción, por reconocerse que éste podía ser imputable a las partes o resultar de circunstancias ajenas a su voluntad.

El Derecho romano reconoció cuatro causas sustanciales de incumplimiento: el dolo, cuando el obligado hacía imposible el cumplimiento de manera voluntaria; la culpa, si la obligación no podía ser cumplida por descuido o falta de diligencia; el caso fortuito o fuerza mayor, en caso de que la obligación no pudiera cumplirse por causa de un acontecimiento o evento no imputable, y la mora. Esta última se refiere al incumplimiento ocasionado por el retraso injustificado de la obligación y podía consistir en *mora debitoris*, ocasionada por el deudor que no cumplía por causa de un retardo injusto, o *mora creditoris*, causada por el acreedor que se negaba injustamente a recibir el objeto de la prestación.

Para incurrir en *mora debitoris* se requería que la obligación fuera civil y exigible, y que el retraso fuera injusto e imputable al deudor. El Derecho justiniano agregó el último requisito, consistente en que el obligado fuere interpelado, salvo que incurriera en mora sin *interpellatio*, lo que acontecía, por ejemplo, si la obligación estaba sujeta a plazo, pues cuando la obligación tiene vencimiento fijo, el agotamiento del plazo equivale a la interpelación conforme al principio *dies interpellat pro homine* (el día interpela por el hombre).

De este modo, para compeler judicialmente el cumplimiento se requería que el acuerdo de voluntades tuviera el carácter de contrato, es decir, una denominación especial y una acción que lo sancionara, amén del incumplimiento imputable a la parte obligada.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

A partir de lo preceptuado en la ley, la doctrina contemporánea distingue entre convenio y contrato al señalar que este último es una especie de aquél. La distinción legal se encuentra en los artículos 1792 y 1793 del Código Civil Federal (7.30 y 7.31 del Código Civil del Estado de México), dado que el convenio consiste en el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, en tanto que el contrato es el convenio que produce o transfiere obligaciones y derechos.

En la práctica judicial, la denominada acción de cumplimiento de contrato no se limita a sancionar los acuerdos de voluntades que producen o transfieren obligaciones y derechos, por comprender también los acuerdos que los modifican o extinguen. Por tanto, se trata de una acción de cumplimiento de convenios en sentido amplio (*lato sensu*), es decir, actos jurídicos bilaterales.

Recuérdese, al efecto, que en términos del artículo 7.6 del Código Civil del Estado de México, el acto jurídico consiste en toda declaración o manifestación de voluntad, hecha con el objeto de producir consecuencias de derecho.

El texto legal recoge el concepto de Julien Bonnecase, quien en los *Elementos del Derecho Civil* puntualiza: “El acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad, bilateral o unilateral, cuyo objeto directo es engendrar, fundado en una regla de Derecho o en una institución jurídica, en contra o en favor de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica permanente y general, o por el contrario, un efecto jurídico limitado que se reduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho”.<sup>145</sup> Enseguida, el autor apunta que “la convención es un acto jurídico bilateral, es decir, un acuerdo de voluntades cuyo objeto es crear, modificar, transmitir o extinguir un derecho”.

---

<sup>145</sup> Bonnecase, Julien, *Op. cit.*, p. 154 y ss.

Los elementos de existencia, requisitos de validez y efectos del acto jurídico previstos en los artículos 7.7, 7.8 y 7.9 del Código Civil del Estado de México son los mismos que la teoría general reconoce como propios de los contratos. Por tanto, la acción de cumplimiento no se entiende limitada a los contratos propiamente dichos, sino que también resulta idónea para exigir el cumplimiento de actos jurídicos bilaterales.

La jurisprudencia ha reconocido como elementos de la acción: a) la existencia de la obligación; b) la exigibilidad de ésta, y c) el incumplimiento del deudor.

Al verificar la comprobación de su primer elemento, es decir, la existencia de la obligación, debe ser verificada concomitantemente la demostración de su fuente, consistente en el acto jurídico bilateral que la consigna o contiene (convenio o contrato).

Por su parte, el elemento exigibilidad implica verificar si la obligación quedó sujeta a plazo o condición, si las partes señalaron lugar de pago y si existen obligaciones recíprocas que el demandante deba cumplir previa o simultáneamente (contratos sinalagmáticos), en el entendido que, por regla general, el emplazamiento produce las consecuencias de la interpelación judicial cuando se deduce esta acción (artículo 2.144 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México).

Finalmente, el análisis del tercer elemento se realiza con reversión de la carga probatoria, por corresponder al deudor demostrar el pago o cumplimiento.

#### **ELEMENTOS:**

- a) La existencia de la obligación;
- b) La exigibilidad de ésta; y
- c) El incumplimiento de la parte deudora, en el entendido de que respecto a este elemento obra la reversión de la carga de la prueba.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 7.345 del Código Civil del Estado de México:

### Rescisión de las obligaciones

Artículo 7.345.- La facultad de rescindir las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le corresponde. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la rescisión de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la rescisión aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### CUMPLIMIENTO Y RESCISIÓN DE CONTRATO. LA FALTA DE ACREDITAMIENTO DEL PAGO NO CONDUCE NECESARIAMENTE AL ACOGIMIENTO DE LAS ACCIONES DE

El acogimiento tanto de la acción de cumplimiento como de rescisión de contrato descansa en el acreditamiento de los siguientes elementos: a) la existencia de la obligación; b) la exigibilidad de ésta y; c) el incumplimiento del deudor, en el entendido de que respecto a este elemento, se ha considerado suficiente con que el acreedor afirme la existencia del incumplimiento, pues conforme a las normas que regulan la prueba, corresponde al deudor demostrar el cumplimiento, si en esto hace consistir su defensa. Sin embargo, como el incumplimiento del deudor constituye tan sólo uno de los elementos integrantes de las referidas acciones, la falta de prueba del pago por parte del deudor no es susceptible de conducir necesariamente en todos los casos al pronunciamiento de una sentencia estimatoria, pues conforme a lo anterior, la carga de la prueba del pago corresponde al obligado únicamente cuando éste afirme el cumplimiento de la prestación a su cargo; pero si la defensa se relaciona con los otros elementos integrantes de las referidas acciones, como pueden ser, por ejemplo, la inexistencia de la obligación o su falta de exigibilidad, o bien, con cuestiones diferentes, como la mora del acreedor, demostradas tales defensas, la acción debe desestimarse aun cuando no esté probado el pago.<sup>146</sup>

<sup>146</sup> 213648. I.4o.C. J/57. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. *Semanario Judicial de*

## 12. ACCIÓN DE RESCISIÓN DE CONTRATO POR MORA

### ANTECEDENTE ROMANO:

La acción de rescisión por mora del deudor tiene como antecedente histórico el pacto de la *lex commissoria* adjunto al contrato de compraventa con precio aplazado. En virtud de este pacto, la cosa debía ser devuelta al vendedor si el precio no era pagado por el comprador dentro del plazo convenido. Al recoger la cosa vendida, la compraventa (*emptio venditio*) quedaba sin efecto y el enajenante recuperaba la posesión.

En el *Digesto* 18°, III, 2, se comenta:

Cuando el que vende el fundo con el pacto de esta ley, expresa que si no se ha pagado su importe hasta cierto día, se tenga por no comprado, se entiende que el fundo se tiene por no comprado, si el vendedor lo quiere así, porque esto se expresó en favor de él; y si se entendiese de otra manera, y se quemase la casa de campo, estaría en el árbitro del comprador, no pagando su importe, y dándose por no comprada la cosa, que correspondiese su pérdida al comprador.

Como se observa, el pacto de la *lex commissoria* facultaba al vendedor a optar por disolver la operación si el comprador omitía pagar el día convenido, lo que evidencia que esta forma de conclusión del contrato fue establecida como una alternativa a favor del acreedor, dado que también podía compeler judicialmente el cumplimiento mediante la *actio venditi*.

Este pacto trascendió al derecho vigente, específicamente a la configuración del pacto comisorio tácito, implícito en el artículo 1949 del Código Civil Federal (artículo 7.345 del Código Civil del Estado de México), por el que el acreedor insatisfecho puede ejercer la facultad resolutoria, es decir, optar por resolver el contrato bilateral en caso de incumplimiento del deudor.

El término pacto comisorio está conformado por los vocablos latinos *pacto*, que significa estipulación, y *comisorio*, lo obligatorio o válido por determinado tiempo u ofrecido para cierto día.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

El tratadista Ramón Sánchez Medal señala que los contratos pueden terminar por causas distintas, consistentes en su agotamiento natural, vencimiento de un término, muerte de uno de los contratantes, incapacidad superveniente, desistimiento o voluntad de una de las partes en los casos de excepción previstos en la ley, mutuo consentimiento, la quiebra y la resolución.<sup>147</sup> El autor agrega que la resolución de los contratos sinalagmáticos puede producirse por incumplimiento de las partes, imposibilidad superveniente de las obligaciones y, finalmente, por excesiva onerosidad superveniente.

Respecto del incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes, puntualiza que esta causa da derecho a pedir la resolución que, en ocasiones, el legislador denomina rescisión, y que, por norma general, la parte perjudicada debe promover en el juicio correspondiente ante la autoridad judicial, dado que la rescisión no opera de pleno derecho.

En contraposición, el tratadista Ernesto Gutiérrez y González sostiene que la rescisión es una especie de resolución que opera de pleno derecho o *ipso iure*, es decir, sin necesidad de declaración judicial, para poner fin a un acto bilateral plenamente válido, por incumplimiento culpable imputable a una de las partes.<sup>148</sup>

Sin embargo, el autor reconoce que la jurisprudencia no ha aceptado que la rescisión opere de pleno derecho tratándose del pacto comisorio tácito, sino solamente del expreso, existente cuando las partes convienen que el contrato se resuelva sin necesidad de intervención judicial, en caso de incumplimiento de las obligaciones a su cargo.

<sup>147</sup> Sánchez-Medal, Ramón, *De los Contratos Civiles*, Porrúa, México, 2017.

<sup>148</sup> Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, Porrúa, México, 2008.

El pacto comisorio tácito es regulado en el Código Civil Federal, en los términos siguientes:

**Artículo 1949.-** La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.<sup>149</sup>

Por su parte, en el Código Civil del Estado de México se estatuye:

### **Rescisión de las obligaciones**

**Artículo 7.345.-** La facultad de rescindir las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le corresponde.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la rescisión de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la rescisión aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.<sup>150</sup>

Ambos preceptos contienen el denominado pacto comisorio tácito, facultad conferida a favor del acreedor para optar por la resolución del contrato bilateral en caso de incumplimiento del deudor, por lo que el derecho del primero no se entiende limitado a exigir el cumplimiento de la obligación insatisfecha.

La acción de rescisión de contrato por mora está conformada por los mismos elementos que la acción de cumplimiento de contrato, es decir: a) la existencia de la obligación; b) la exigibilidad de ésta, y c) el incumplimiento del deudor, con la salvedad de que la mora debe ser anterior a la presentación de la demanda.

---

149 Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Código Civil Federal*. Nuevo Código publicado en el Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928. TEXTO VIGENTE. Última reforma publicada DOF 11-01-2021

150 Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. Op. cit.

El primer elemento no se circunscribe a la comprobación de la existencia de la obligación, sino también de su fuente, es decir, el acto jurídico bilateral que la consigna o contiene (convenio o contrato).

El elemento exigibilidad implica verificar si la obligación quedó sujeta a plazo o condición, si las partes señalaron lugar de pago y si existen obligaciones recíprocas que el demandante deba cumplir previa o simultáneamente (contratos sinalagmáticos), en el entendido de que el emplazamiento no produce las consecuencias de la interpelación judicial cuando se deduce esta acción, toda vez que la mora debe ser anterior a su ejercicio.

Finalmente, el análisis del tercer elemento se realiza con reversión de la carga probatoria, por corresponder al deudor demostrar el pago o cumplimiento.

#### **ELEMENTOS:**

- A) La existencia de la obligación;
- B) La exigibilidad de ésta; y
- C) El incumplimiento de la parte deudora; empero, deberá examinarse la mora anterior a la presentación de la demanda.

#### **FUNDAMENTO LEGAL**

Artículo 7.345 del Código Civil del Estado de México.

#### **FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

##### **CUMPLIMIENTO Y RESCISIÓN DE CONTRATO. LA FALTA DE ACREDITAMIENTO DEL PAGO NO CONDUCE NECESARIAMENTE AL ACOGIMIENTO DE LAS ACCIONES DE**

El acogimiento tanto de la acción de cumplimiento como de rescisión de contrato descansa en el acreditamiento de los siguientes elementos: a) la existencia de la obligación; b) la exigibilidad de ésta y; c) el incumplimiento

del deudor, en el entendido de que respecto a este elemento, se ha considerado suficiente con que el acreedor afirme la existencia del incumplimiento, pues conforme a las normas que regulan la prueba, corresponde al deudor demostrar el cumplimiento, si en esto hace consistir su defensa. Sin embargo, como el incumplimiento del deudor constituye tan sólo uno de los elementos integrantes de las referidas acciones, la falta de prueba del pago por parte del deudor no es susceptible de conducir necesariamente en todos los casos al pronunciamiento de una sentencia estimatoria, pues conforme a lo anterior, la carga de la prueba del pago corresponde al obligado únicamente cuando éste afirme el cumplimiento de la prestación a su cargo; pero si la defensa se relaciona con los otros elementos integrantes de las referidas acciones, como pueden ser, por ejemplo, la inexistencia de la obligación o su falta de exigibilidad, o bien, con cuestiones diferentes, como la mora del acreedor, demostradas tales defensas, la acción debe desestimarse aun cuando no esté probado el pago.<sup>151</sup>

### 13. ACCIÓN DE NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO

#### ANTECEDENTE ROMANO

Los ritos y los gestos simbólicos palpables son las condiciones necesarias para la formación del vínculo obligacional. Aunque en sus orígenes el acto jurídico era eminentemente formal y no se puede hablar propiamente de nulidades (la sanción civil aún no se encontraba separada de la sanción penal), en el Derecho romano primitivo la nulidad de los actos tuvo un importante desarrollo.

La nulidad era la sanción del acto por un defecto de forma, ya que el acto era perfecto cuando estaba revestido de las solemnidades adecuadas, y no obstante los vicios internos que tuviera, era nulo sólo si presentaba vicios internos de forma.

De esta manera, la regla antigua que domina en la época clásica y que subsiste también en tiempos de Justiniano es que el acuerdo de las voluntades, el simple pacto, no basta para crear una obligación civil. El Derecho civil no reconoce este efecto más que en convenciones acompaña-

---

<sup>151</sup> . 213648. I.4o.C. J/57. *Op. cit.*

das de ciertas formalidades, cuya ventaja es dar más fuerza y certidumbre al consentimiento de las partes y disminuir los pleitos al encerrar en límites precisos la manifestación de la voluntad.<sup>152</sup>

Con el surgimiento del pretor en el periodo clásico (*praetor peregrinus* y *praetor urbanus*), órgano encargado de asegurar el respeto de las leyes, se da una gran contribución en la transformación del *ius civile*. El *praetor peregrinus* tenía poder discrecional y tomaba las medidas necesarias con base en la equidad, que, a fuerza de repetición, se convirtieron en normas jurídicas y se colocaron a lado del *ius civile* con el nombre de *ius gentium*, cuya importancia impuso los contratos válidos por el simple consentimiento de las partes e hizo de la voluntad el elemento fundamental de la relación obligatoria, determinante en el tema de las ineficacias.

El pretor urbano influyó aún más en el cambio del *ius civile*, a partir de la Ley Aebutia, dado que después de ella se introdujo el procedimiento formulario. Este pretor poseía un importante poder que le permitía velar por la aplicación de las leyes; a nombre de *ese poder*, tomaba las medidas que estimaba adecuadas, siempre procurando una atmósfera de mayor equidad y de buena fe en el tema contractual.

Las medidas necesarias elegidas por el pretor para reparar las situaciones injustas que la ley primitiva no remediaba pasaron por tres etapas:

Primera. El pretor, sin afectar la teórica perfección del acto, concedía a la parte perjudicada por el vicio interno el derecho de repetir lo que hubiese pagado, es decir, el derecho de obtener restitución de lo entregado a causa del acto viciado.

Segunda. Aún se respetaba la eficacia del acto viciado, pero el pretor castigaba a la parte que quisiera ejecutarlo con multa de hasta el cuádruplo de su valor si el vicio consistía en la violencia.

Tercera. El pretor interpuso su *imperium* para rescindir el acto y desligar a las partes del mismo, con lo que quedó establecida una nueva nulidad de origen pretoriano.

---

<sup>152</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 317.

La nulidad de origen pretoriano tenía las siguientes características: dependía de la apreciación judicial, importaba una medida de protección a favor de alguna de las partes y, consiguientemente, sólo ella podía pedirla y purgarse con la confirmación del acto.

El Derecho romano admitió, junto a las nulidades de derecho, las nulidades pretorianas o dependientes de acción judicial. Al perder importancia la forma en los contratos surge un diverso elemento: toda obligación solo producirá efectos, a condición de que esté vinculada a un objeto determinado, lícito, jurídica y físicamente posible, y en el cual tenga interés el acreedor.<sup>153</sup>

Más tarde el Derecho clásico se dirigió hacia los móviles, la protección de los incapacitados y la libre expresión de la voluntad de quien se obliga dando cabida a las condiciones relativas a la validez del acto jurídico, con lo que se crearon diversas condiciones. Por un lado, la causa y la capacidad de las partes contratantes que el derecho estricto toma del *ius gentium* y la ausencia de dolo y violencia respetados al amparo del *jus praetorium*, así como sanciones que derivan de no respetar estas condiciones, entre las que tenemos las ineficacias del *ius civile*, las creadas por el *ius praetorium* y las originadas por el derecho consuetudinario.

La noción de equidad es la que influye en la emancipación del acto de volición e imprime a la teoría de las obligaciones mayor justicia. Tanto para los contratos de buena fe como para los formales, el consentimiento constituyó un punto toral que generó consecuencias trascendentes para la teoría de las nulidades. A partir de ello, aun cuando desde el punto de vista del *ius civile* el acto solemne hubiese sido regularmente otorgado, se declara nulo si falta el acuerdo de voluntades y viceversa; si el acto es nulo en cuanto a su forma, pero tiene *consensus* válidamente expresado, no será totalmente ineficaz.

---

153 Lutzesco, Georges, *Teoría y Práctica de las Nulidades*. México: Porrúa, 2019.

También aparecen las nulidades fundadas en el error, que podía ser sobre el *negotium*, el error *in corpore* y el error *in personam* (el elemento intelectual no existe); éstos constituyen una de las fuentes más importantes de las ineficacias, tanto en los campos de los contratos de buena fe como en el de los del derecho estricto.

En los primeros tiempos de Roma, la nulidad presentaba tres características principales:

- Funcionaba de pleno derecho, por lo que el juez se limitaba a verificar la existencia de la causa que daba lugar a la sanción.
- Podía ser opuesta por cualquier interesado.
- El acto sujeto a la sanción no podía confirmarse.

Esta reseña permitió la posterior distinción entre actos nulos y actos anulables. El *ius civile*, por su parte, tenía por válidos los actos jurídicos si se habían observado formalidades. El *ius pretorium* cuidaba que los efectos generados por los actos jurídicos no hubieran sido injustamente obtenidos; para el caso, la *actio* o la *exceptio* permitían reparar la injusticia.

Mientras la nulidad permitida por el *ius civile* operaba *ipso iure*, la del Derecho pretoriano resultaba de ejercicio de *actio* o de la *exceptio*. Con la evolución del Derecho romano se arribaría a la conclusión de que era nulo el acto al cual le faltaba un elemento esencial.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

En principio, según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, la palabra “nulidad” es la cualidad de “nulo”, cuyo origen etimológico proviene del latín *nullus*, de *ne*, que significa no, y *ullus* que significa alguno. Así, por nulo se entiende aquello que es falta de valor y fuerza para obligar o tener efecto, por ser contrario a las leyes o por carecer de las solemnidades que se requieren en la sustancia o en el modo.<sup>154</sup>

<sup>154</sup> Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*. España: Espasa Calpe, 2001.

De acuerdo con el *Diccionario Jurídico Mexicano* son muchas las teorías que existen para aclarar y definir el concepto de “nulidad de los actos jurídicos”; destacan entre ellas: la teoría bipartita, la tripartita, la de Japiot, la de Piedelievre y la de Bonnacase.<sup>155</sup> La teoría bipartita, cuyos principales expositores son Domat y Pothier, divide en dos clases a los actos viciados y habla de nulidad absoluta y nulidad relativa. La nulidad absoluta se produce *ipso iure* y el acto afectado por ella no tiene efectos jurídicos. Ésta puede ser invocada por cualquier interesado y la acción en que se haga valer no se extingue ni por renuncia ni por confirmación, ratificación, prescripción o caducidad.

Por su parte, la nulidad relativa permite que el acto afectado produzca provisionalmente sus efectos jurídicos, pero los mismos serán destruidos retroactivamente cuando se determine la nulidad del acto por la autoridad judicial. Ésta solo puede hacerse valer por la persona a cuyo favor se haya establecido y puede convalidarse por confirmación, ratificación o renuncia, y la acción puede prescribir o caducar. Asimismo, la teoría francesa o tripartita contempla la inexistencia, la nulidad absoluta o de pleno derecho, y la nulidad relativa o anulabilidad. De acuerdo con esta teoría, es inexistente un acto jurídico “cuando le falta un elemento esencial, en ausencia del cual es lógicamente imposible concebir su existencia jurídica”<sup>156</sup>; por consiguiente, no produce efecto jurídico alguno.

Se entiende por nulidad absoluta o de pleno derecho aquella que se origina con el nacimiento del acto, cuando el mismo va en contra de una norma que integra el orden público. En este tipo de nulidad, los actos jurídicos no producen sus efectos y no es necesario ejercitar alguna acción para hacerla valer; en caso de controversia, el juez se concretará a comprobarla. Al igual que en la teoría bipartita, los actos afectados de esta nulidad

---

<sup>155</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984, p. 275.

<sup>156</sup> Miramón, Araceli, “Teoría de las nulidades e ineficacias del acto jurídico”, en Sánchez-Barroso, José A. (coord.), *Cien años de Derecho Civil en México 1910-2010. Conferencia en homenaje a la Universidad Nacional Autónoma de México por su centenario*, México: Colegio de Profesores de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la UNAM, 2011.

no pueden convalidarse por prescripción, caducidad o confirmación, pudiendo ser invocada por cualquier persona.

La nulidad relativa o anulabilidad en la teoría que enunciamos es aquella protección que la ley establece a favor de personas determinadas. Afecta a aquellos actos que si bien contienen los elementos de validez exigidos por las normas de orden público, tienen algún vicio que implica un perjuicio para una determinada persona, a quien la ley le concede acción para atacar dichos actos y reparar el perjuicio.

Los actos afectados por nulidad relativa producen provisionalmente sus efectos, mismos que se anularán una vez que el juez decreta la nulidad. Sólo puede ser invocada por las personas a cuyo favor lo establece la ley y, en esa medida, es susceptible de convalidarse por confirmación, prescripción o caducidad.

En oposición a las teorías referidas, criticadas principalmente por su rigidez en la clasificación de los casos de invalidez, surgieron las tesis de Japiot y Piedelievre, quienes, en esencia, postulan que la ineficacia de los actos debe determinarse atendiendo cada caso en particular, al fin que persigue la norma y a los intereses en presencia del acto afectado de nulidad, pues las consecuencias no serán siempre las mismas, tomando en cuenta los diferentes grados de nulidad del acto.<sup>157</sup>

Por otra parte, Bonnecase acepta y perfecciona la teoría tripartita, y explica que los actos nulos son aquellos realizados de un modo imperfecto en alguno de sus elementos orgánicos (elementos esenciales) aunque estén completos. Este acto viciado produce todos sus efectos como si fuera uno regular, mientras no han sido suspendidos o destruidos retroactivamente por una sentencia judicial. Además, distingue entre nulidad absoluta y nulidad relativa, pues afirma que la primera se presenta cuando el acto viola una regla de orden público, pudiendo ser invocada por cualquier interesado; dicho acto no puede ser convalidado y la acción de nulidad

---

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 76.

es imprescriptible. La segunda se presenta cuando el acto viola una regla, pero de orden privado, por lo que puede ser invocada solo por personas determinadas, aunado a que el acto sí puede convalidarse y la acción puede prescribir.<sup>158</sup>

De las teorías expuestas se concluye que cuando en la celebración de un acto jurídico participan tanto sus elementos esenciales como sus requisitos de validez, se trata de un acto jurídico plenamente válido. Por el contrario, si carece de alguno de sus elementos orgánicos (esenciales), es inexistente y, por ende, no produce algún efecto. Si el acto se ejecuta materialmente en contravención a un mandato o a una prohibición de una ley imperativa o prohibitiva, es decir, de orden público, el acto jurídico estará afectado de nulidad absoluta. Si el acto goza de los elementos de existencia exigidos por la ley, pero se halla: a) viciado por error, dolo, violencia o lesión; b) cuando alguna de las partes es incapaz en el momento de celebrar el acto; o c) cuando carece de la forma que la ley ordena<sup>159</sup>, entonces será un acto afectado de nulidad relativa.

Es conveniente enfatizar sobre la diferencia entre la inexistencia y la nulidad, pues mientras la primera establece que si el acto jurídico carece de alguno de sus elementos esenciales (voluntad, objeto y solemnidad requerida por la ley), no producirá efecto legal alguno, mientras que la segunda determina que la nulidad absoluta, por regla general, no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie judicialmente la nulidad; además, la nulidad relativa permite que el acto produzca sus efectos, mientras no sea declarado nulo. No obstante, son meramente teóricas las diferencias entre inexistencia y nulidad, pues en la práctica a las dos se les da el tratamiento de nulidades.

---

<sup>158</sup> Bonnecase, Julien, *Op. cit.*, p. 276.

<sup>159</sup> 21412. Contradicción de tesis 146/2008-SS. Segunda Sala. Novena Época. INEXISTENCIA Y NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS. DEBEN DETERMINARSE JURISDICCIONALMENTE. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, febrero de 2009, p. 827.

Finalmente, es importante señalar que tanto la inexistencia como la nulidad de los actos jurídicos deben determinarse mediante sentencia judicial, ya que resulta necesaria la intervención del juez para comprobar la inexistencia del acto, o bien, para declarar su nulidad.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 7.10, 7.12 y 7.13 del Código Civil del Estado de México que disponen:

### Elementos y efectos de la inexistencia

**Artículo 7.10.-** Es inexistente el acto jurídico cuando no contiene una declaración de voluntad, por falta de objeto que pueda ser materia de él, o de la solemnidad requerida por la ley. No producirá efecto legal alguno, ni es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción. Puede invocarse por todo interesado.

### Características de la nulidad absoluta

**Artículo 7.12.-** La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie judicialmente la nulidad. De ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o prescripción.

### Características de la nulidad relativa

**Artículo 7.13.-** La nulidad es relativa cuando el acto jurídico es susceptible de confirmación o prescripción. Siempre permite que el acto produzca sus efectos, mientras no sea declarado nulo.<sup>160</sup>

## ELEMENTOS

- a) Celebración del acto jurídico; y
- b) No se surtieron los requisitos de existencia o validez de dicho acto.

---

<sup>160</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### ACCIÓN PROFORMA Y NULIDAD DE CONTRATO. SUS DIFERENCIAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

En el libro cuarto denominado “Obligaciones”, capítulo decimoctavo llamado “Inexistencia y nulidad de los actos jurídicos”, sección primera intitulada “Reglas generales”, integrada por los artículos 1920, fracciones I, II y III, 1921, 1923, 1924, fracciones I, II, III, IV y V, 1925, 1926, 1927, 1929 y 1931 del Código Civil para el Estado de Puebla, se advierte que el objeto del juicio de nulidad contractual entre particulares es dilucidar si el acto jurídico impugnado adolece de vicios que pudieran incidir en su existencia o validez, sin considerar si éste fue otorgado formalmente; en tanto que en la acción de otorgamiento de contrato o acción proforma únicamente se pretende la exteriorización, en términos de ley, de un acto jurídico, al tratarse, exclusivamente, de la pretensión del actor de obtener la formalidad de un determinado acuerdo de voluntades, sin juzgar sus elementos esenciales que afecten algún derecho sustantivo –como el derecho de propiedad o posesión–, ya que puede ser impugnado en un diverso juicio. Así, los elementos de la acción proforma son: a) la celebración de un acto jurídico (por ejemplo, un contrato de compraventa); b) el pago total del precio pactado en dicho contrato; y, c) que dicho acto no sea exteriorizado en la forma establecida en la ley; mientras que en el juicio de nulidad contractual debe probarse que: a) se celebró un acto jurídico; y, b) no se surtieron los requisitos de existencia o validez de dicho acto. Por tanto, entre la acción de nulidad contractual y la acción proforma no existe identidad de causas, pues en lo que la primera busca la anulación de un acto jurídico, la segunda persigue, exclusivamente, la formalización de determinado acuerdo de voluntades.<sup>161</sup>

---

<sup>161</sup> 2018927. VI.2o.C. J/31 (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tomo: Libro 62, Enero de 2019 Tomo IV, p. 2045. Jurisprudencia Civil.

## 14. ACCIÓN DE OTORGAMIENTO Y FIRMA DE ESCRITURA PÚBLICA

### ANTECEDENTE ROMANO

La forma en el negocio jurídico es una valiosa garantía de los intereses públicos y privados que debe acompañar siempre al derecho, pues desde la época romana, con base en el principio *forma dat esse rei*, el acto se debía otorgar en la forma establecida, especialmente la oral, pues de lo contrario el negocio no puede tener eficacia jurídica ni valor ante la ley.<sup>162</sup>

En el pueblo romano el derecho fue de absoluto rigor formalista en sus primeras etapas, pues la forma era una expresión necesaria del negocio mismo, ya que no era posible la realización de actos de derecho más que mediante formas, y solo éstas, bien fuere la palabra solemne o el acto ceremonial establecido, producían efectos jurídicos. Una manifestación de la forma externa en los negocios jurídicos en Roma era la escrita y documental.

En Roma la forma del negocio jurídico se clasificaba en interna y externa. La forma interna se refería a los requisitos o elementos (esenciales, naturales y accidentales) relacionados con su contenido, esto es, con su parte dispositiva, las personas interesadas y cosas materia del negocio, mientras que la forma externa se relacionaba con formalidades extrínsecas que debía revestir la celebración del negocio.

En el Derecho romano primitivo la forma externa de los negocios jurídicos se dividía en “actos legítimos” y de “derecho de gentes”.<sup>163</sup> La forma de los actos legítimos, propios y exclusivos de los ciudadanos romanos consistía en formalidades materiales, tales como palabras solemnes o el acto ceremonial establecido. En cambio, los actos denominados de derecho de gentes, celebrados entre extranjeros o éstos con ciudadanos romanos, no tenían ninguna forma externa especialmente señalada por la ley.

---

<sup>162</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 199.

<sup>163</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 179.

La referida forma externa de los negocios jurídicos se fue modificando, al grado de que Justiniano equiparó los actos legítimos con los de gentes y redujo las formalidades exteriores al mayor grado de sencillez, particularmente a la escritura del acto, presencia de testigos, intervención de la autoridad y algunas otras.<sup>164</sup>

En cuanto a la sencillez de la forma externa, es indispensable señalar que si bien el nuevo Derecho romano por regla general no exigía formalidades extrínsecas para la validez de los actos, cuando las requería, era necesario observarlas bajo pena de nulidad. Ejemplo de la formalidad en Roma es la *mancipatio*, relativa al modo ordinario de enajenación de la *res mancipi*, consistente en la reunión del enajenante y adquirente delante de cinco testigos y un *librepens* o portabalanza, en donde el adquirente cogía con la mano la cosa objeto de la mancipación y declaraba ser propietario, según el Derecho civil, por haberla comprado con ayuda del cobre y la balanza, por lo que golpeaba la balanza con una pieza de cobre que entregaba al enajenante para simular el precio.

Lo expuesto evidencia que desde la época romana los actos jurídicos debían satisfacer la forma prevista por la ley, antecedente del actual elemento de validez de los actos jurídicos denominado formalidad, entendida como las reglas o requisitos previstos por la ley para determinados actos jurídicos.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

La palabra *forma* proviene del latín *forma* y en Derecho se entiende como el conjunto de requisitos externos o aspectos de expresión en los actos jurídicos.<sup>165</sup>

Marcel Planiol, señala que los actos jurídicos, para realizarse, no necesitan de formalidades determinadas por la ley, pues sus autores ex-

---

<sup>164</sup> *Idem.*

<sup>165</sup> Real Academia Española, *Op. cit.*

presan su voluntad como lo deseen, sea verbal o por escrito, al tiempo de emplear las fórmulas que quieran.<sup>166</sup> De esta manera, se distinguen los actos consensuales de los actos solemnes; para los primeros basta el consentimiento para su perfección, mientras que para los segundos se requiere que sean sometidos a cierta formalidad prescrita por la ley.<sup>167</sup> Aun cuando prevalezcan los contratos consensuales, por excepción, ciertos actos y contratos deben realizarse en una forma determinada.

Para Manuel Bejarano, la forma es la manera como se exterioriza la voluntad, esto es, el conjunto de elementos sensibles que envuelven a la expresión de voluntad.<sup>168</sup>

Por su parte, Miguel Ángel Zamora y Valencia señala que la forma como elemento del contrato es la manera de manifestar o exteriorizar la voluntad o el consentimiento como acuerdo de voluntades de las partes, ya que no puede concebirse un acto jurídico sin forma, al ser éste un elemento indispensable del acto jurídico y del contrato.<sup>169</sup>

Conforme a lo expuesto, la forma legal, prevista como excepción a determinados actos jurídicos caracterizados por su importancia, es el objeto de la acción de otorgamiento y firma de escritura pública, también llamada *pro forma*, pues con su ejercicio, alguno de los contratantes pretende que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley.

Por tanto, la acción de otorgamiento y firma de escritura pública es una acción personal que puede ser ejercitada por cualquiera de los contratantes y cuyo objeto consiste en que el contrato se otorgue en la forma prescrita por la ley, siempre y cuando el promovente acredite haber cumplido con las obligaciones a su cargo o en su caso exhiba el precio adeudado.

---

166 Planiol, M., *Derecho Civil*, París: Harla, 1946.

167 Borja-Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, México: Porrúa, 1991.

168 Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, México: Oxford University Press, 1998.

169 Zamora y Valencia, Miguel A., *Contratos Civiles*, México: Porrúa, 2002.

## FUNDAMENTO LEGAL

La acción *pro forma* encuentra su fundamento en los artículos 7.18, 7.73 y 7.74 del Código Civil del Estado de México, que literalmente establecen:

### **Voluntad indubitable de las partes en acto jurídico falto de forma**

Artículo 7.18.- Cuando la falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes consta de manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley.

### **Manera y términos de obligarse en los contratos**

Artículo 7.73.- En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley.

### **Falta de formalidad en los contratos**

Artículo 7.74.- La falta de formalidad exigida por la ley origina la nulidad del contrato, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal.<sup>170</sup>

## ELEMENTOS

- A) La celebración de un acto jurídico;
- B) El pago total del precio pactado en dicho contrato; y
- C) Que dicho acto no sea exteriorizado en la forma establecida en la ley.

---

<sup>170</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. *Op. cit.*

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

Lo expuesto tiene sustento en la jurisprudencia y tesis del tenor literal:

### ACCIÓN PRO FORMA. LA EXHIBICIÓN DEL PRECIO ADEUDADO ES UN REQUISITO DE PROCEDENCIA DE ÉSTA.

Para la procedencia de la acción pro forma es necesario que el actor exhiba concomitantemente con la demanda el saldo del precio adeudado. Una compraventa es un contrato sinalagmático cuyas obligaciones son recíprocas e interdependientes, por lo que, si una de las partes no cumple con la obligación a su cargo, la otra deberá cumplir para exigirle judicialmente el cumplimiento. Por ello, para la procedencia de la acción pro forma es requisito que la actora consigne el saldo del precio adeudado, ya que de otra suerte no podría comprobar que ella sí cumplió; sería totalmente injusto que la parte que no se ha avenido al cumplimiento de sus obligaciones exigiera de la otra la ejecución de sus compromisos, máxime si se convino que el saldo del precio se pagaría al momento de escriturar.<sup>171</sup>

## 15. ACCIÓN DE TERMINACIÓN DE COPROPIEDAD POR DIVISIÓN DEL BIEN COMÚN

### ANTECEDENTE ROMANO

En la antigua Roma la copropiedad se refería a la situación jurídica en la que dos o más personas compartían la propiedad de una cosa, también denominada propiedad por cuotas.<sup>172</sup> Sobre cada cosa sólo podía existir

<sup>171</sup> 190897. 1a./J. 14/2000. Primera Sala. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XII, Noviembre de 2000, p. 11. Jurisprudencia Civil.

<sup>172</sup> Gordillo, Héctor R., “Los derechos reales”, en *Derecho privado romano*, México: Porrúa, 2008, pp. 492-494. La connotación ha tenido diversas voces que la representan, p.e., *proindiviso*. Significa que una persona tiene el **derecho de propiedad sobre determinado bien de forma parcial**, compartiendo la propiedad con otras personas, no teniendo ninguna de ellas la plena propiedad. Este concepto es **equivalente a pro indiviso, condominio, copropiedad y comunidad de bienes**. “Proindiviso”, en *Diccionario de la lengua española*, t. II, Madrid, ESPASA, 2001, p. 2055. Asimismo, véase, la siguiente página: <https://www.conceptosjuridicos.com/mx/proindiviso/#:~:text=El%20proindiviso%20es%20un%20concepto,derecho%20pertenece%20a%20varias%20personas>. Página consultada el 22 de diciembre de 2020.

una propiedad. La idea de una propiedad múltiple (sobre la totalidad de la cosa) siempre fue rechazada.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Es un derecho de propiedad, en cierta proporción, al que se le da el nombre de *parte alícuota*. El calificativo de *alícuota* indica que un todo está dividido en varias porciones.<sup>173</sup> Por otro lado, el derecho de copropiedad se divide y no la cosa sobre la cual recae,<sup>174</sup> de manera que habrá tantos derechos (*partes alícuotas*) como copropietarios existan. Digamos que la medida de ese *derecho de propiedad* es proporcional a la medida de cada *parte alícuota* de cada copropietario, respecto del bien común.<sup>175</sup> Los derechos y obligaciones de los copropietarios son proporcionales al *derecho de copropiedad* que le corresponde a cada copropietario.<sup>176</sup> Por otro lado, la copropiedad se extingue por división de la cosa, por destrucción, por enajenación o por consolidación (reunión de todas las cuotas en una sola persona). También puede extinguirse por ejercicio de la acción *comuni dividundum*.

## ELEMENTOS

- A) La existencia de la copropiedad; y
- B) La manifestación de voluntad de uno de los copropietarios de no continuar en la indivisión del bien.

---

173 Pérez Duarte, Alicia E., “Parte alícuota”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. P-Z, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2011, p. 2765; también, véase, Machado, Carlos, “Copropietario”, en *Diccionario jurídico polílingüe*, Buenos Aires, Ediciones La Roca, 1996, pp. 72 y 84.

174 Pérez Duarte, *Op. cit.*, pp. 897-898.

175 Gordillo, *Op. cit.*, pp. 492-494.

176 Pérez Duarte, *Op. cit.*, pp. 897-898.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 5.164 del Código Civil del Estado de México:

### Causas de terminación de copropiedad

Artículo 5.164.- La copropiedad cesa por:

- I. La división del bien común;
- II. La destrucción o pérdida de éste;
- III. La enajenación;
- IV. La consolidación o reunión de todas las partes en un solo copropietario

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

**COPROPIEDAD. PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN DE SU DISOLUCIÓN ES SUFICIENTE ACREDITAR SU EXISTENCIA Y LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE UNO DE LOS COPROPIETARIOS DE NO PERMANECER EN LA INDIVISIÓN (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES).**

Los artículos 940 y 953 de los Códigos Civiles para el Distrito Federal y del Estado de Aguascalientes, respectivamente, prevén dos acciones diferentes: a) la de disolución de la copropiedad y b) la de la venta de la cosa en condominio. Ahora bien, el objeto de la primera es variable, según a naturaleza del bien común, es decir, si éste puede dividirse y su división no es incómoda, a través de ella la cosa puede dividirse materialmente entre los copropietarios para que en lo sucesivo pertenezca a cada uno en lo exclusivo una porción determinada, y si el bien no puede dividirse o su división es incómoda, la acción tiene por efecto enajenarlo y dividir su precio entre los interesados. Así, la acción de división del bien común procede con la sola manifestación de voluntad de uno de los copropietarios de no continuar en la indivisión del bien, así como que se acredite la existencia de la copropiedad, toda vez que nadie está obligado a permanecer en la indivisión. Por tanto, es innecesario que el actor demuestre la actualización de las causas previstas en los artículos mencionados, es decir, que el dominio no es divisible o que la cosa no admite

cómoda división, y que los codueños no han convenido en que sea adjudicada a alguno de ellos, pues al tratarse de hechos de carácter negativo, atendiendo al principio general de la carga de la prueba contenido en los artículos 282, fracción I, y 236, fracción I, de los Códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y del Estado de Aguascalientes, respectivamente, conforme al cual el que niega sólo está obligado a probar cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho, a quien ejercite la acción mencionada no le corresponde acreditarlos, sino que compete a los demandados demostrar lo contrario.<sup>177</sup>

## 16. ACCIÓN DE NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO POR FRAUDULENTO

Debemos considerar que esta acción es una excepción a la fuerza de la cosa juzgada. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la gran mayoría de autores y tribunales, incluyendo el nuestro, han razonado sobre la importancia del respeto de la cosa juzgada como elemento de una garantía de seguridad jurídica, que está (desde el particular punto de vista) conformada por dos principios: nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho y por la preclusión.<sup>178</sup>

<sup>177</sup> 169912. 1a./J. 4/2008. PrimeLeonarra Sala. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXVII, Abril de 2008, p.121. Jurisprudencia Civil.

<sup>178</sup> Principio *Non bis in ídem*: “la prohibición de nuevo proceso se refiere tanto al caso de un proceso anterior agotado por sentencia (en cuyo caso habría lugar a la excepción de cosa juzgada para evitar el doble pronunciamiento sobre el fondo) como al de que exista una causa ya abierta por el mismo hecho, desenvolviéndose en ella una persecución penal idéntica a la que se quiere intentar, cualquiera sea su estado”. Cisneros, Germán, *Diccionario de frases y aforismos latinos*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, p. 89. Véase también, Medina, Ignacio, vox Preclusión. *Principio de preclusión del latín praecludo*: “Independientemente de su denominación técnica en el fenómeno en que la preclusión consiste, se ha manifestado desde la antigüedad como un importante factor de seguridad e irreversibilidad en el desarrollo del proceso. Así se confirma al contemplar las grandes secciones en qué vivían los juicios predominantemente orales de aquellas épocas, cómo ocurrió en la bipartición que estos presentaban en el derecho romano durante el sistema formulario, en las fases llamadas, la primera, *in iure*, que se realizaba ante el magistrado, y la segunda *apud iudicem*, ante los jueces, que hacía por sí sola imposible la repetición o modificación de los datos efectuados durante la primera fase una vez iniciada la sustanciación de la segunda, sencillamente porque, diríamos ahora, había precluido una vez agotada la fase *in iure*, mediante la *litis contestatio*, toda posibilidad de ampliar o modificar los términos de la controversia. La segunda fase, *in iudicio*, tenía lugar después ante el *iudex*, previamente programada por el magistrado en la fórmula que el mismo entregaba al demandante”. *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. VI P-Reo, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984, p. <sup>163</sup>.

Al ser una acción limitada, su procedencia debe ser estudiada en el fondo, cuando se dicte la sentencia, y no desde el momento mismo de la admisión de la demanda, porque eso podría generar actos de prejuzgamiento que no son compatibles con el derecho moderno de acceso a la justicia, bajo “dogmatismos forales”, como se ha escuchado en el aula o en los propios órganos jurisdiccionales, en el sentido literal: se puede advertir la improcedencia de la acción desde un inicio y para qué admitir la demanda si será un desgaste para el aparato de justicia y para las partes.

## ANTECEDENTE ROMANO

Aun cuando no se advierte algún antecedente procesal específico, pudiera tener alguna relevancia la *actio restitutio in integrum*. Antonio Carrillo de Albornoz<sup>179</sup> asevera que la *restitutio in integrum* consistía en el restablecimiento de una situación jurídica preexistente. Se trata de acciones revocatorias y sus efectos pudieran ser considerados como “restablecer la situación jurídica preexistente, como si el acto o un negocio no hubiese tenido lugar”.

El teórico español explica “que la restitución por entero no se concedía sino por causas graves, previstas unas veces en el Edicto o sometidas otras al prudente arbitrio del magistrado”. Aquí encontramos algún tipo de símil con la acción en análisis, porque la ley procesal o sustantiva no la contempla expresamente, sino que es una acción retomada por la aportación teórica y de las resoluciones jurisprudenciales y por los principios generales del Derecho. Es una acción que nos permitimos llamar axiológica, porque deriva de una protección más amplia (justicia y legalidad) que la institución de cosa juzgada. Tocante a este tema, la *restitutio* devenía de causas como la violencia, el dolo, el error, entre otros, como acontece en la acción de nulidad de juicio concluido por fraudulencia.

Refiere Sohm que mediante esta acción se pretenden eliminar los daños producidos conforme a Derecho, y restaurar la situación jurídica an-

---

<sup>179</sup> Carrillo de Albornoz, Antonio, *Derecho Privado Romano*, Madrid: Ediciones del Genal, 2007, p.88.

terior. Eso quiere decir repristinación<sup>180</sup> de un anterior estado jurídico, medio de protección contra actos antijurídicos simplemente.<sup>181</sup> Sohm destaca el origen y fuente de la acción de nulidad de juicio concluido al afirmar que “es necesario que el pretor intervenga, asistido de su soberano *imperium*, y rectifique por *sí* el derecho vigente ante los casos de la realidad a que aquellas normas no dejen justa solución: es el reconocimiento del Derecho Romano, de la capacidad de la *potestas* del *praetor*”.<sup>182</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

En el catálogo de acciones del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México no se encuentra como acción específica y por eso nos atrevemos a afirmar que ésta se puede considerar como una acción sustantiva derivada de la teoría de la nulidad, cuando los actos jurídicos son ejecutados en torno a actos prohibitivos, actos que atentan normas de orden público y, por supuesto –dice la ley– contra las buenas costumbres.<sup>183</sup> La acción en desarrollo es considerada por Ovalle Fabela como nulidad de cosa juzgada.<sup>184</sup>

180 “Repristinar”: Restaurar o reconstruir algo devolviéndolo a su estado original, *Diccionario de la Real Academia Española*, recuperado el 21 de abril de 2021, de: <https://dle.rae.es/repristinar>.

181 Sohm, Rodolfo, *Instituciones de Derecho privado romano*, Madrid: Ediciones Fontamara, 1928, pp. 674-677

182 En la obra supramencionada se ejemplifica meridianamente el antecedente de la acción de nulidad de juicio, al referir: “En ciertos casos especialmente tratándose de ausentes, puede la equidad aconsejar la concesión de la *in integrum restitutio* a personas mayores. Supongamos, verbigracia, que, por culpa de ausencia, prescriben ciertas acciones de que goza una persona, o que otra adquiere por USUCAPIÓN cosas a aquella pertenecientes. El caso originario, de donde provienen todos los demás, es la cautividad de guerra. A esta se equiparan luego otros casos de ausencia, por ejemplo, *rei publicae causa*, hasta que el principio acaba por adquirir alcance general para todas aquellas situaciones en que la persona se encuentre legítimamente impedida de ejercitar sus acciones o sus derechos”, lo cual podría traer como consecuencia la anulación de la adquisición de la propiedad.

183 Diversos dispositivos en el Código Civil del Estado de México sustentan estas acepciones: 1.5, 7.71, 7.72, 7.145, 8.15. A nuestro parecer éstos encierran el sustento teórico de la ilicitud de un juicio fraudulento.

184 Ovalle-Favela, José, “La nulidad de la cosa juzgada”, en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, núm. 18, julio-diciembre, 2011, pp. 85-106.

Said estima que su finalidad es que “un juicio concluido que no se haya consagrado bajo los principios de debido proceso, puede ser nulado para no dejar en estado de indefensión a alguna persona, bajo el pretexto de que ha alcanzado la autoridad de cosa juzgada.”<sup>185</sup> Asimismo, destaca que algunos autores niegan su reconocimiento al referir que pone en riesgo la estabilidad de la cosa juzgada, lo cual, de acuerdo con nuestra *expertise*, embona perfectamente en una realidad procesal, en la que se genera una nueva forma de acceso a la justicia, en la que evidentemente la interpretación doctrinal<sup>186</sup> de la cosa juzgada puede ponerse entre dicho en los casos de fraude procesal. En últimas fechas se han observado acciones denominadas nulidad por fraude a la ley, sin que podamos encasillar esta acción, porque de acuerdo con el presente estatus de la protección de derechos humanos, en un futuro podrían originarse nuevas tendencias procesales; sin embargo, para el caso solo acotaremos lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado en jurisprudencia firme.

## CONCLUSIÓN DEL ASPECTO TEÓRICO

- La acción de nulidad de juicio concluido no se encuentra regulada de manera expresa en la legislación del Estado de México, pero encuentra su sustento en el artículo 1.5 del Código Civil (y los demás mencionados en el texto previo), que prevé que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de orden público serán nulos.
- En tal sentido, la nulidad del proceso fraudulento se puede definir como anulación de un juicio firme con sentencia ejecutoria (artículo 1,205 del Código de Procedimientos Civiles), por tratarse de una *litis* que no es real, bien sea por la colusión entre ambas partes para alcanzar un fin en perjuicio de un tercero o contra el sentido prohibitivo o de orden público de la norma, o porque la fijación

185 Said, Alberto, “La revisión de la cosa juzgada fraudulenta o aparente en México”, en *XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal y XI Jornadas Uruguayas de Derecho Procesal*, Montevideo, 2002, pp. 560-561.

186 Real Academia Española, voz: “interpretación”, recuperado el 21 de abril de 2011, de: <https://dle.rae.es/interpretación#2EUKLsY>

de la controversia se realizó mediante la preconstitución artificiosa del actor o del demandado, con la finalidad de engañar al juez de la causa en perjuicio de terceros. En otras palabras, la acción de nulidad de juicio concluido sólo opera cuando se configuran las causales de un proceso fraudulento.

## ELEMENTOS

De conformidad con el criterio federal que en el apartado correspondiente se invoca, se deben acreditar los siguientes elementos en la presente acción:

- A) La existencia de un juicio concluido con sentencia ejecutoria;
- B) El hecho en que funda el acto fraudulento objeto del juicio; y
- C) Que le cause un perjuicio al actor, la resolución que se toma en tal juicio.

En el primer elemento es importante destacar que el actor, por regla general, no intervino en el juicio que se siguió en su contra, simulado o por colusión, por lo que puede caber válidamente la aplicación del contenido del artículo 2.102 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, que en torno a los documentos que deben anunciarse en la demanda establece: “Si no los tuviere a su disposición, designará el archivo o lugar en que se encuentren los originales a efecto de que a costa del solicitante, el Juez ordene la expedición”.<sup>187</sup>

El segundo elemento debe partir de la teoría del caso planteado por el actor, el cual, al ser una acción excepcional, no encuentra una “demarcación argumentativa”, esto es, puede basarse en distintas hipótesis legales: la colusión de las partes para simular el juicio y perjudicar al tercero, la violación de disposiciones de orden público al llevar el juicio en contra de

---

<sup>187</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. *Op. cit.*

una persona, o incluso cuando haya intervenido en el juicio, puede ejercer la acción, lo cual –se insiste– debe ser analizado en la decisión final del juicio una vez agotadas las etapas procesales. Esto es, bajo la perspectiva de la modernidad de aplicación de derechos humanos, las legislaciones como la de la Ciudad de México reconocen tipos específicos de procedencia del juicio de nulidad; por tanto, el planteamiento judicial no puede ser desestimado *a priori*, sino que se debe analizar la casuística, porque el fundamento legal del artículo 1.5 del Código Civil es amplísima y no restrictiva. A manera de arquetipo de lo anterior, tenemos parte de la siguiente tesis:

**NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. QUIEN FUE PARTE EN ÉSTE TIENE LEGITIMACIÓN PARA EJERCER DICHA ACCIÓN, AUN CUANDO COMPARECIÓ, TUVO LA OPORTUNIDAD DE DEFENDERSE Y SE DICTÓ SENTENCIA CON CARÁCTER DE COSA JUZGADA APARENTE O FRAUDULENTO (LEGISLACIÓN APLICABLE PARA LA CIUDAD DE MÉXICO).**

Es por ello que no puede afirmarse que la inmutabilidad de la cosa juzgada sea absoluta, y negar *a priori* toda posibilidad de mutabilidad de ésta, en aras de obtener la certeza jurídica, implica excluir de un examen de equilibrio y proporcionalidad, un valor de orden también constitucional como es la justicia. En este contexto fue que en los artículos 737-A a 737-L del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aplicable para la Ciudad de México, el legislador previó la posibilidad de que por la acción de nulidad relativa se anularan los juicios concluidos ante la existencia de elementos contrarios a la buena fe procesal y que pueden redundar en la distorsión de la verdad de los hechos, cuya investigación es el objetivo último que buscan los procesos judiciales. En consecuencia, quien fue parte en el juicio concluido tiene legitimación para ejercer la acción de nulidad, aun cuando compareció y tuvo la oportunidad de defenderse en éste, a fin de acreditar que se falló con base en pruebas declaradas falsas, que originó una sentencia con carácter de cosa juzgada aparente o fraudulenta, la cual debe ceder ante el derecho de acceso efectivo a la justicia.<sup>188</sup>

El tercer elemento, a nuestro parecer, encierra el término interés legítimo o jurídico, análisis que debe ser sustentado tanto en la demanda como en la sentencia que emita el juzgador.

<sup>188</sup> 2017821. I.12o.C.66 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tomo: Libro 58, Septiembre de 2018. Tesis Aislada (Civil).

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 1.5 Código Civil del Estado de México.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La jurisprudencia de la que se tomaron los anteriores elementos es:

### **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO, EN QUÉ CONSISTE LA ACCIÓN DE Y DISPOSICIÓN LEGAL DE LA CUAL DERIVA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).**

No obstante que por regla general no procede la nulidad de un juicio por la tramitación de otro, en atención al principio de cosa juzgada, sin embargo, existe una excepción a esta regla, y lo es: cuando el primer procedimiento se haya tramitado en forma fraudulenta. A esta pretensión se le denomina acción de nulidad de un juicio concluido, por ser resultado de un proceso fraudulento, y consiste en la falta de verdad por simulación en que incurra quien lo promueva, sólo o con la colusión de los demandados o diversas personas, para instigar o inducir a la autoridad jurisdiccional a actuar en la forma que les interese, en perjuicio de terceros. Ello porque la materia de dicho procedimiento es la violación a la garantía de debido proceso legal, por lo que quien intente la acción sólo debe acreditar: a) El hecho en que funda el acto fraudulento objeto del juicio; y, b) Que le cause un perjuicio la resolución que se toma en tal juicio; por tanto, aunque esta acción de nulidad absoluta no está reglamentada en forma específica en el Estado de México, a falta de disposición expresa es de establecer que válidamente deriva de la aplicación de la regla general contenida en el artículo 8o. del Código Civil del Estado de México, que determina: “Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público, serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario”.<sup>189</sup>

---

<sup>189</sup> 186513. II.2o.C. J/14. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XVI, Julio de 2002, p. 1140. Jurisprudencia Civil.

Tesis aisladas relacionadas:

**ACCIÓN DE NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. CONSTITUYE UNA EXCEPCIÓN A LA REGLA DE LA COSA JUZGADA, SIEMPRE Y CUANDO SE ACTUALICEN SUS SUPUESTOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).**

Conforme a la tesis sustentada por este Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, publicada en la página 550 del Tomo VIII, noviembre de 1998, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, si bien en las legislaciones civil y procesal civil para el Estado de México no se encuentra expresamente prevista ni reglamentada la acción de nulidad de juicio concluido por derivar de un proceso fraudulento, aun así debe tenerse en cuenta la regla general contenida en el artículo 8o. del Código Civil aplicable para esta entidad federativa en cuanto estatuye que: “Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario”, puesto que tal criterio justa y ciertamente se contrae a la nulidad de aquellos juicios concluidos que deriven de un proceso fraudulento, sin que ahí se haga una interpretación de las “obligaciones o actos entre particulares” y, por consiguiente, prevalece la excepción a la regla respecto de la cosa juzgada, pues resultaría ilógico que quedasen firmes y con autoridad de cosa juzgada los actos que se ejecuten por particulares contra el tenor de las leyes prohibitivas y en perjuicio de terceros que se vieren afectados por la actitud fraudulenta de quienes promuevan de tal manera.<sup>190</sup>

**NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. SOLO PROCEDE RESPECTO DEL PROCESO FRAUDULENTO.**

En un principio no procede la nulidad de un juicio mediante la tramitación de un segundo juicio, por respeto a la autoridad de la cosa juzgada; sin embargo, cuando el primer proceso fue fraudulento, su procedencia es manifiesta y el tercero puede también excepcionarse contra la sentencia firme, pero no contra la que recayó en juicio de estado civil, a menos que alegue colusión de los litigantes para perjudicarlo.<sup>191</sup>

---

<sup>190</sup> 187644. II.2o.C.339 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XV, marzo de 2002, p. 1279. Tesis Aislada (Civil).

<sup>191</sup> 208564. VI.1o.186 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época, *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XV-2, febrero de 1995, p.419. Tesis Aislada (Civil).

## JUICIO FRAUDULENTO, LEGITIMACIÓN PARA PROMOVERLO.

Quando se demanda la nulidad de un juicio concluido por fraudulencia, la circunstancia de que el promovente hubiese comparecido al primer juicio y hubiese ejercitado sus derechos procesales, excluye la posibilidad de que hubiese existido colusión de los litigantes para perjudicarlo, y que el juicio cuya nulidad se pretende se hubiera tramitado a sus espaldas, colocándolo en estado de indefensión. No es óbice para lo considerado que la nulidad de juicio concluido puedan promoverlo las partes mismas y los terceros legitimados, porque el fraude procesal no sólo es susceptible de perjudicar a terceros, sino también a las partes. Tal criterio debe entenderse en el sentido de que las partes podrán promover la nulidad del juicio concluido, siempre y cuando el mismo se haya seguido a sus espaldas, sin su consentimiento, puesto que en dicha hipótesis su situación es equiparable a la de un tercero legitimado. De no ser así, se perdería el respeto a la cosa juzgada.<sup>192</sup>

## NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. ES IMPROCEDENTE SI QUIEN LA PROMUEVE FUE PARTE EN EL PROCESO IMPUGNADO.

La posibilidad de impugnar un juicio concluido es improcedente, cuando quien promueve la nulidad no ha sido privado del derecho de audiencia por habersele emplazado conforme a la ley y notificado personalmente diversas providencias dictadas durante la tramitación del juicio y después de pronunciada la sentencia de primera instancia, ya que si algunos defectos u omisiones se cometieron en la secuela procesal, deben considerarse consentidos, desde el momento en que no se hizo la reclamación correspondiente mediante el ejercicio de los recursos o medios de defensa procedentes conforme a la ley, por respeto a la autoridad de cosa juzgada.<sup>193</sup>

## NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. ES IMPROCEDENTE POR CUESTIONES QUE TRASCIENDEN A LA LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO.

Los tribunales del fuero común carecen de facultades para declarar, en un juicio ordinario civil autónomo, la nulidad por falta de forma de un diverso procedimiento judicial instaurado a fin de obtener autorización judicial para vender un inmueble y que se encuentra definitivamente

192 213173. I.3o.C.666 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XIII, marzo de 1994, p.392. Tesis Aislada (Civil).

193 168088. VII.1o.C. J/25. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, enero de 2009, p. 2499. Jurisprudencia Civil.

concluido. La nulidad debe ejercitarse como excepción o como recurso y no como procedimiento, pues ningún precepto legal autoriza la acción de nulidad, admitida por el derecho germánico, y por otra parte, no existiría la cosa juzgada, ni los pleitos terminarían, si éstos pudieran ser renovados sin cesar, por medio de sucesivas acciones de nulidad.

Los interesados pueden requerir directamente del juez de la causa en la oportunidad debida, que declare nulas las actuaciones realizadas con violación de las formalidades legales. Ricci enseña que una vez decidido un litigio, el interés social exige que no puede reproducirse; de otro modo habría una verdadera incertidumbre en los derechos previstos que provocaría en la sociedad un estado de continua agitación. En el mismo sentido otros autores como Chioventa, sostienen que la nulidad del procedimiento, no puede ser materia de una acción principal, sino que debe hacerse valer como excepción o como recurso.<sup>194</sup>

### **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. LA ACCIÓN RESPECTIVA ES IMPRESCRIPTIBLE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).**

Si bien la acción de nulidad de juicio concluido consiste en la posibilidad de que un procedimiento en el que se emitió sentencia que constituye cosa juzgada, pueda invalidarse mediante el ejercicio de esa acción, que es de carácter excepcional, y se ha incluido en el orden positivo a través de la integración de diversos criterios jurisprudenciales. Lo cierto es que en la legislación del Estado de México la acción en comento tiene vinculación con la nulidad absoluta de los actos jurídicos, la que en el artículo 7.12 del Código Civil prevé, entre otras cosas, que por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie judicialmente la nulidad, y que no desaparece por la confirmación o prescripción; y por ende, en atención a la literalidad de tal precepto, la acción de nulidad de juicio concluido no prescribe.<sup>195</sup>

## **17. ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA**

### **ANTECEDENTE ROMANO**

Los jurisconsultos romanos no estudian las obligaciones en sí mismas, según sus caracteres generales, sino que se limitan a describir las difer-

<sup>194</sup> 223988. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo VII, enero de 1991, p. 330. Tesis Aislada (Civil).

<sup>195</sup> 2003667. II.3o.C.8 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 3, p. 2003. Tesis Aislada (Civil).

entes fuentes de donde nacen.<sup>196</sup> Al respecto, Justiniano señala como fuente de las obligaciones los contratos, delitos, cuasicontratos y cuasidelitos.<sup>197</sup>

El cuasidelito, acto ilícito que el Derecho romano no clasificaba entre los delitos, produce una obligación entre el autor del acto y el perjudicado. A su vez, el daño injustamente causado, toda mala acción o todo acto contrario al derecho y que lleva perjuicio a los demás debe obligar a su autor a una reparación, aunque también se puede estar obligado sin que haya delito.

En el delito de daño causado injustamente y reglamentado en la Ley Aquilia se tenía como elemento que el actor obrara por dolo o simplemente hubiese cometido una falta, sin intención de dañar, a diferencia de la injuria del derecho clásico, donde se exigía la intención de dañar.

Además de los delitos, otros hechos ilícitos podían generar obligaciones, como los denominados *quasi ex delicto*, que tenían por sanción una acción pretoriana *in factum*, que traía consigo una multa.<sup>198</sup> Ejemplo de ello es el daño causado por el juez al dictar sentencia inicua o ilegal, sea por simple falta o dolo: *litem suam facit*; está obligado a reparar el daño causado según una apreciación equitativa.

De esta manera, las fuentes de las obligaciones de donde procedan nacen de un contrato, de un delito, como de un contrato o como de un delito.<sup>199</sup> El delito (*ex delicto*) y el *quasi ex delicto*, conceptualizado el primero como hecho ilícito o infracción castigada por la ley, y el segundo como otros hechos ilícitos y perjudiciales que también pueden engendrar obligaciones, dan origen a la responsabilidad civil.

Como en los hechos ilícitos de mérito se consideraba la simple falta, culpa o dolo del autor, se puede sostener que los mismos constituyen el antecedente romano de lo que en la actualidad se denomina responsabili-

<sup>196</sup> Petit Eugène, *Op. cit.*, p. 316.

<sup>197</sup> *Ibidem*, p. 316.

<sup>198</sup> *Ibidem*, p. 466.

<sup>199</sup> *Ibidem*, p. 315.

dad civil subjetiva, en donde la obligación de reparar nace de la conducta antijurídica, culpable (intencionalmente o por imprudencia) y dañosa.

En cuanto a la responsabilidad civil objetiva, que ahora nos ocupa, no se originó propiamente en el Derecho romano, pues emergió en los últimos años del siglo XIX con la revolución industrial, pues ahí se produce una nueva corriente de ideas que tienden a ensanchar las nociones fundamentales de la responsabilidad.<sup>200</sup>

No obstante, es innegable que la responsabilidad civil subjetiva, así como lo responsabilidad civil objetiva, comparten el antecedente romano de la responsabilidad civil emergente del delito (*ex delicto*) y el *quasi ex delicto*, ya que la objetiva emerge de la insuficiencia de la subjetiva, tanto es así que aquélla elimina la noción de culpa y la sustituye por la de creación de riesgo.<sup>201</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Conforme a la teoría de la responsabilidad civil, el daño se puede originar por el incumplimiento de un contrato o por la violación del deber genérico de toda persona de no dañar a otra. La primera se denomina responsabilidad contractual y la segunda responsabilidad extracontractual.

La responsabilidad extracontractual puede ser objetiva o subjetiva. La subjetiva se actualiza cuando los daños o perjuicios han sido causados por una conducta culpable, mientras que la objetiva se produce cuando los daños provienen de una conducta consistente en aprovechar un objeto peligroso.

La regulación de la responsabilidad civil objetiva tiene sus orígenes en la revolución industrial,<sup>202</sup> pues una vez que se introdujeron las máquinas en los centros de trabajo, se empezaron a ocasionar diversos accidentes

---

200 Borja-Soriano, Manuel, *Op. cit.*, p. 381.

201 Planiol, Marcel y Ripert, Georges, *Op. cit.*, p.783.

202 Borja Soriano, Manuel, *Op. cit.*, pp, 348 y ss.

en los que los trabajadores resultaban lesionados. Sin embargo, la carga de la prueba para el trabajador era muy difícil, a veces poco menos que imposible,<sup>203</sup> pues tenía que probar la culpa de su patrón, cuando la mayoría de los accidentes se originaban por casos fortuitos, lo que ocasionaba que el trabajador se quedara sin una indemnización.

Esta situación dio lugar a la responsabilidad civil objetiva, o por riesgo creado, la cual busca eliminar la imputabilidad del hecho que causa daños a la culpa de su autor. La responsabilidad civil objetiva se funda en la teoría de la responsabilidad objetiva o del riesgo, según la cual la obligación de reparar el daño nace del solo hecho de haberlo causado; se sustituye la idea de culpa por la de riesgo y se crea una relación obligatoria de patrimonio a patrimonio, para resarcir los daños causados en la víctima. Para que la responsabilidad civil objetiva se actualice se requiere que el daño por resarcir sea precisamente causado con motivo del empleo de sustancias, mecanismos, instrumentos o aparatos peligrosos que, por sí solos, es decir, por sus características, crean un estado de riesgo para los demás, y no por causas extrañas a ellos e imputables a terceros que nada tienen que ver con los que los manejan.

De esta manera, la citada responsabilidad objetiva se apoya en un elemento ajeno a la conducta, en donde la noción de riesgo reemplaza a la de culpa del agente como fuente de la obligación. Cabe señalar que la responsabilidad civil extracontractual objetiva no se debe confundir con la responsabilidad patrimonial del Estado, la cual surge cuando éste causa un daño al particular “con motivo de su actividad administrativa irregular”, como lo señala el artículo 113 constitucional.

---

203 *Diccionario Jurídico Omeba, Op. cit.*, p. 789.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 7.147 del Código Civil del Estado de México

### Obligaciones derivadas de la responsabilidad civil objetiva o riesgo creado

**Artículo 7.147.-** Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza, explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

## ELEMENTOS

- 1) El uso de sustancias, mecanismos, instrumentos o aparatos peligrosos, por sí mismos o por sus características;
- 2) La provocación de un daño;
- 3) La causalidad entre el uso y el daño referidos; y
- 4) Que no exista culpa o negligencia inexcusable de la víctima, entendida como culpa grave, debido a que el agente no puede ser responsable de la conducta ajena, cuando ésta fue la que dio lugar al daño.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. ELEMENTOS NECESARIOS PARA SU ACTUALIZACIÓN.

La responsabilidad civil extracontractual puede ser de naturaleza objetiva o subjetiva. Es objetiva la derivada del uso de sustancias, mecanismos, instrumentos o aparatos peligrosos que, por sí solos, es decir, por sus características, crean un estado de riesgo para los demás, independientemente de que la conducta del agente no fuere culposa, y de que no hubiere actuado ilícitamente. Ahora bien, la responsabilidad objetiva se apoya en un elemento ajeno a la conducta, en donde la noción de riesgo reemplaza a la de la culpa del agente como fuente de la obligación. Así, para que exista esta responsabilidad, es necesaria la concurrencia de los siguientes elementos: 1) el uso de sustancias, mecanismos, instrumentos o aparatos peligrosos, por sí mismos o por sus características;

2) la provocación de un daño; 3) la causalidad entre el uso y el daño referidos; y, 4) que no exista culpa o negligencia inexcusable de la víctima, entendida como culpa grave, debido a que el agente no puede ser responsable de la conducta ajena, cuando ésta fue la que dio lugar al daño.<sup>204</sup>

## 18. ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA

### ANTECEDENTE ROMANO

En el Derecho romano se distinguían dos tipos de delito: el público (*delicta publica*) y el privado (*delicta privata*)<sup>205</sup> El primero atacaba al orden público, organización política y seguridad del Estado, mientras que en el segundo se encontraban los causantes de daño a la propiedad o persona de los particulares.

El sistema del delito privado fue perfeccionado después de la Ley de las XII Tablas, con las leyes penales y la jurisprudencia, al considerar la intención criminal del autor del delito. Las instituciones de Gayo y Justiniano solo citan cuatro delitos privados: 1. *furtum* o hurto; 2. daño causado injustamente; 3. robo y daño con violencia; y 4. injuria.<sup>206</sup>

Es importante precisar que en Roma la culpa se clasificaba en grave, leve y levísima.<sup>207</sup>

1. Grave o *lata*. Consistente en la máxima negligencia. Tan grave que se asimila al dolo.
2. Leve o *levis in abstracto*. Falta de comportamiento que puede eludirse al proceder con el cuidado y diligencias medias de una persona normal. Es lo que se conoce como *bonnus pater familias* o buen padre de familia.

204 2006974. 1a. CCLXXVI/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Libro 8, julio de 2014, Tomo I, página 166. Tesis Aislada (Civil).

205 *Ibidem*, p. 454.

206 *Ibidem*, p. 456.

207 Beltrán, Miguel A., “Apuntes en torno a la responsabilidad civil”, en Ángel G. Adame López (coord.), *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo*, México: Colegio de Profesores de Derecho Civil. Facultad de Derecho-UNAM, 2017, p. 41.

3. Culpa levísima o *aquiliana*. Relativa a la falta de conducta que solo evitan las personas más diligentes y cuidadosas. Es común incurrir en ella, pero también es evitable.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

La responsabilidad civil se conceptualiza como la obligación que corresponde a una persona determinada de reparar el daño o perjuicio causado a otra, bien por ella misma, por el hecho de las cosas o por actos de las personas por las que deba responder.<sup>208</sup> Atendiendo a la teoría de la responsabilidad civil, el que causa un daño a otro está obligado a repararlo.

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. La primera deriva del incumplimiento de un contrato y la segunda de la violación del deber genérico de toda persona de no dañar a otra<sup>209</sup>.

A su vez, la citada responsabilidad extracontractual puede ser objetiva o subjetiva. La objetiva se produce cuando los daños provienen de una conducta consistente en aprovechar un objeto peligroso. La subjetiva, materia de estudio, se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque existe la intención de dañar o porque se incurre en descuido o negligencia.

Al respecto, Manuel Bejarano sostiene que la responsabilidad civil es la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otro, sea por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo.<sup>210</sup>

Por su parte, Manuel Borja Soriano señala que quien cause a otro un daño por acción u omisión, mediando culpa o negligencia, debe repararlo.<sup>211</sup> Por tanto, el deber de reparar en la responsabilidad civil subjetiva emerge cuando el daño se ha originado por un hecho ilícito, por una acción

---

208 Pina, Rafael, *Diccionario de Derecho*, México, Editorial Porrúa, 1978, pp. 334 y 335.

209 Bejarano, Manuel, *Op. cit.*, pp. 180, 209 y 218.

210 *Ibidem*, p. 208.

211 Borja Soriano, Manuel, *Op. cit.*, p. 366.

u omisión en que medie culpa o negligencia. Se entiende por hecho ilícito lo contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres.<sup>212</sup>

Resalta que la responsabilidad civil subjetiva puede tener su origen en el hecho personal, en el hecho de otro o de las cosas.<sup>213</sup> Ejemplo del hecho personal es el daño producido al conducir un vehículo; del hecho de otro, el daño producido por la responsabilidad de los padres respecto de sus hijos que se encuentren bajo su patria potestad; y el daño producido por un animal o una cosa derivado de la presunción de culpa proveniente de falta de guarda y vigilancia.

En conclusión, para que se configure la responsabilidad civil subjetiva se requiere de una conducta antijurídica, culposa y dañosa.<sup>214</sup> Manuel Bejarano Sánchez concibe por culpa el proceder humano que se caracteriza porque su autor ha incurrido deliberada o fortuitamente en un error de conducta, proveniente de su dolo, de su incuria o de su imprudencia.<sup>215</sup>

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículo 7.145 del Código Civil del Estado de México.

### Obligaciones que originan los hechos ilícitos

**Artículo 7.145.-** El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres, aun cuando sea incapaz, cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que pruebe que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.<sup>216</sup>

## ELEMENTOS

1. La ilicitud de la conducta o contra las buenas costumbres;
2. El criterio subjetivo de imputación (dolo o negligencia);

<sup>212</sup> *Ibidem*, p. 345.

<sup>213</sup> *Ibidem*, pp. 350, 351 y 361.

<sup>214</sup> Bejarano, Manuel, *Op. cit.*, pp. 170, 171 y 206.

<sup>215</sup> *Ibidem*, p. 186.

<sup>216</sup> Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002, *Op. cit.*

3. La existencia de un daño; y
4. Una relación de causalidad entre la conducta ilícita y el resultado dañoso.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

Los elementos de la acción se desprenden de la ejecutoria emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 395/2012:<sup>217</sup>

Esto implica que en casos como este deben acreditarse todos los elementos de la responsabilidad civil subjetiva de naturaleza extracontractual: (I) la ilicitud de la conducta (vulneración de algún deber jurídico); (II) el criterio subjetivo de imputación (dolo o negligencia); (III) la existencia de un daño (una afectación al erario público); y (IV) una relación de causalidad entre la conducta ilícita y el resultado dañoso.

## 19. ACCIÓN DE DAÑO MORAL

### ANTECEDENTE ROMANO

La fuente directa de la acción de daño es la injuria romana, como se verá a continuación:

En Roma, la *injuria* ejemplificaba la protección de los derechos de la personalidad. Se sabe que después de caer en desuso las XII tablas, que establecían para las distintas clases de injurias, penas tarifadas, el edicto del pretor permitió a la persona injuriada perseguir una reparación pecuniaria que podía estimarse por sí misma y más tarde la Ley Cornelia dispuso que el damnificado debía elegir entre entablar una demanda para obtener una reparación privada, y la acción penal; en el primer caso la suma de dinero era para el injuriado, en tanto que en el segundo, el dinero era para el erario.

---

<sup>217</sup> Contradicción de Tesis 395/2012, recuperado el 21 de abril de 2021, de: [http://web-cache.googleusercontent.com/search?q=cache:bKkre8UhQfoJ:www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2012/4/2\\_142780\\_1690.doc+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=mx](http://web-cache.googleusercontent.com/search?q=cache:bKkre8UhQfoJ:www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2012/4/2_142780_1690.doc+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=mx)

Respecto a la injuria, existían dos acciones de tipo privado, la Ley Cornelia y la Estimatoria del Edicto del Pretor. La acción concedida por la Ley Cornelia era una acción perpetua, y su titular era sólo la persona que había sido víctima del hecho injurioso, en tanto que la acción nacida del edicto del pretor –*actio estimatoria*– podía también corresponder a las personas que se encontraban bajo su poder o protección, e incluso, se entablaba acción ante los tribunales por el ultraje que se hiciera a la memoria del difunto. También es necesario distinguir que, mientras la acción concedida en la Ley Cornelia era de tipo penal y el importe de la sanción lo determinaba el Juez, en la acción pretoria el que reclamaba no estaba sujeto al arbitrio judicial, sino que hacía su propia evaluación para estimar el monto de la sanción.<sup>218</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Cabe acotar que el daño moral sólo puede ser reclamado como consecuencia de una responsabilidad extracontractual, es decir, un hecho ilícito extracontractual, de tal manera que puede ser provocado por un hecho ilícito de naturaleza civil o penal.

En estos casos también se debe precisar que no es posible el restablecimiento de la situación anterior al daño, dado que los valores que se afectan son subjetivos e intangibles; por tanto, existen diversas formas sustitutivas de reparación, según sea el menoscabo o pérdida resentida por regla general será a través de una indemnización pecuniaria que sea compensatoria.

## ELEMENTOS

- A) La existencia de un hecho u omisión ilícita;
- B) Que el hecho produzca una afectación a la persona en cualquiera de los bienes tutelados; y
- C) Que exista una relación de causa-efecto entre el daño moral y el hecho u omisión ilícitos.

---

<sup>218</sup> Ochoa, Salvador, *La demanda por daño moral: Derecho y legislación comparados: jurisprudencia nacional actualizada. Jurisprudencia extranjera*, México: Monte Alto, 1993.

## FUNDAMENTO LEGAL

El daño moral se regula de acuerdo con las siguientes disposiciones del Código Civil del Estado de México.

### Concepto de daño moral

Artículo 7.154.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en su honor, crédito y prestigio, vida privada y familiar, al respeto a la reproducción de su imagen y voz, en su nombre o seudónimo o identidad personal, su presencia estética, y los afectivos derivados de la familia, la amistad y los bienes.

### Reparación del daño moral

Artículo 7.155.- La obligación de reparar el daño moral, solo será exigible si el mismo se produce como consecuencia de un hecho ilícito extracontractual, independientemente de que se hubiere causado daño material y de la reparación que por el mismo procediera.

### Elementos del daño moral, sujeto a prueba

Artículo 7.156. En todo caso, quien demande la reparación del daño moral deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que se produjo como consecuencia inmediata y directa de tal conducta.

De conformidad a lo establecido por este ordenamiento, se consideran como hechos ilícitos las siguientes conductas:

I. Comunicar a una o más personas, la imputación que se hace a otra de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que cause o pueda causarle deshonra, descrédito o perjuicio, o exponerla al desprecio de alguien.

II. Ejecutar una acción o proferir una expresión que, por su naturaleza, ocasión o circunstancia, pueda perjudicar la reputación del agraviado, fuera de una contienda de obra o palabra y con ánimo de ofender.

III. Imputar a otro falsamente un delito, ya sea porque el hecho es falso o inocente la persona a quien se imputa.

IV. Las derivadas de la controversia familiar.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN RELATIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, se estableció por primera vez el concepto de daño moral en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, como la alteración profunda que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, producida por un hecho, actividad, conducta o comportamiento ilícitos. Los tratadistas conciben el daño moral como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor notable en la vida del hombre, como son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, entre otros. Sobre esa base, para que sea procedente la acción de daño moral, es menester que el actor demuestre los siguientes elementos: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes que a título ejemplificativo tutela el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal; y, c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño.<sup>219</sup>

## 20. ACCIÓN DE NULIDAD DE CONTRATO POR SIMULACIÓN ABSOLUTA

### ANTECEDENTE ROMANO

El antecedente de la acción en estudio se encuentra en el Derecho romano que la denominó “acción pauliana”, que debe su nombre al pretor Paulus, quien la introduce antes de Cicerón, en los tiempos de la República. Se trata de una acción de carácter penal dirigida en contra del tercero que, en colusión con el deudor, era encontrado culpable de fraude en contra del acreedor. Si el adquirente no cumplía la condena del juez, consistente en devolver la cosa maliciosamente adquirida, era condenado a una pena pecuniaria.

---

<sup>219</sup> 167736. I.3o.C. J/56. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, marzo de 2009, p.2608. Jurisprudencia Civil.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

La simulación de un acto jurídico es otro de los medios de los que suelen valerse los deudores irresponsables para eludir el cumplimiento de sus obligaciones. Así el deudor que teme que sus acreedores traben embargo en sus bienes acuerda con un tercero simular una enajenación a favor de éste para quedar aparentemente en estado de insolvencia. Como la enajenación sólo existe en apariencia el patrimonio del deudor permanece inalterado; si los acreedores ignoran la realidad respetarán el falso adquirente como nuevo propietario de los bienes que podían haberles servido de garantía, pero si lo descubren, podrán ejercitar una acción de nulidad para obtener del juez una sentencia en la que declare que siendo falsa la enajenación en realidad no han salido del patrimonio del deudor, situación en la que no habrá impedimento para obtener satisfacción de sus créditos.<sup>220</sup>

La simulación absoluta es una especie de acción pauliana o revocatoria en la cual existe un pleno conocimiento de las partes que intervienen en el acto jurídico, cuya nulidad reclama que dicho acto es fraudulento, esto es, hay un *consilium fraudis*.

De acuerdo con Ferrara, la simulación está constituida por los siguientes elementos: “1º una declaración deliberadamente disconforme con la intención; 2º concertada por acuerdo entre las partes, y 3º para engañar a terceras personas.”<sup>221</sup>

## ELEMENTOS

- A) La existencia de la disconformidad entre la voluntad real y lo declarado externamente;
- B) La intencionalidad consciente entre las partes para ello;
- C) La creación de un acto aparente como consecuencia de lo anterior;  
y
- D) Que la creación de ese acto aparente sea con la finalidad de engañar a terceros.

---

220 Azúa, Sergio, *Teoría General de las Obligaciones*, México: Porrúa, 2012, p. 312.

221 Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, P-Z., México: Porrúa, 1995, p. 2919.

## FUNDAMENTO LEGAL

El acto simulado se regula en los siguientes artículos del Código Civil del Estado de México:

### **Acto simulado**

Artículo 7.424.- Es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas.

### **Clases de simulación**

Artículo 7.425.- La simulación es absoluta cuando el acto nada tiene de real; es relativa cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter.

### **Simulación absoluta**

Artículo 7.426.- La simulación absoluta no produce efectos jurídicos. Descubierta el acto real que oculta la simulación relativa, ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare.

### **Legitimación en la acción de nulidad de los actos simulados**

Artículo 7.427.- Pueden pedir la nulidad de los actos simulados, los terceros perjudicados con la simulación, o el Ministerio Público cuando ésta se cometió en trasgresión de la ley o en perjuicio de la Hacienda Pública.<sup>222</sup>

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### **SIMULACIÓN, ELEMENTOS QUE LA CONSTITUYEN.**

Una correcta interpretación de los preceptos legales que regulan la figura jurídica de simulación, lleva a concluir que ésta se compone de los siguientes elementos: a) La existencia de la disconformidad entre la voluntad real y lo declarado externamente; b) La intencionalidad consciente entre las partes para ello; c) La creación de un acto aparente como consecuen-

---

<sup>222</sup> Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México, Op. cit.*

cia de lo anterior y d) Que la creación de ese acto aparente sea con la finalidad de engañar a terceros. Lo anterior si se tiene en cuenta que el concepto de tal figura consiste en la existencia de un contrato aparente, regido por otro celebrado a la vez y mantenido en secreto por las partes, para producir, con fines de engaño, la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto del que realmente se ha llevado a cabo. Así, cuando se invoca como excepción en un asunto jurídico, el demandado debe indicar con precisión los hechos que a su juicio configuraron cada uno de los elementos que la constituyen y, desde luego, aporta las pruebas necesarias para su demostración. De esta suerte, si quien alega la simulación no precisó y menos probó cuál era el otro contrato que regía el simulado, pues no dijo haberse celebrado éste para engañar a otro, ni tampoco señaló la existencia de un tercero afectado, no opera la figura jurídica de la simulación.<sup>223</sup>

## 21. ACCIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO

### ANTECEDENTE ROMANO

Para estar en aptitud de referir esta acción debemos considerar como antecedente la teoría de las obligaciones. Los jurisconsultos romanos se sirven exclusivamente de la palabra *obligatio*, en un sentido muy amplio, para designar al crédito lo mismo que la deuda. Se ha considerado que la teoría de las obligaciones es la que los romanos han llevado al más alto grado de perfección; fue la obra de la razón misma de los jurisconsultos que intérpretes juiciosos de la voluntad de las partes se aplicaron a desarrollar sus principios con la delicadeza de análisis que les caracterizaba.<sup>224</sup>

Los elementos de la obligación se derivan de la definición establecida en las *Institutas* de Justiniano: *Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura* (es un lazo de derecho que nos sujeta a la necesidad de pagar alguna cosa conforme al derecho de nuestra ciudad).

---

223 215698. XVI.2o.25 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XII, agosto de 1993, p. 572. Tesis Aislada Civil.

224 *Cfr.* Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 273.

De la definición surgen los tres elementos que la constituyen: a) Un sujeto activo, el acreedor; puede haber uno o varios. Al acreedor pertenece el derecho de exigir del deudor la prestación que es objeto de la obligación. El derecho civil le da, como sanción de su crédito, una acción personal; es decir, la facultad de dirigirse a la autoridad judicial para obligar al deudor a pagarle lo que se le debe [...] b) Un sujeto pasivo, deudor. Es la persona que está obligada a dar al acreedor el objeto de la obligación. Puede haber en esta uno o varios deudores, como uno o varios acreedores. c) Un objeto. El objeto de la obligación consiste siempre en un acto que el deudor debe ejecutar en provecho del acreedor, y los jurisconsultos romanos lo expresan perfectamente por medio de un verbo: *facere*, cuyo sentido, muy amplio, comprende aún la abstención. Al lado de esta fórmula general ciertos textos aparecen más precisos. Distinguen en tres categorías los diversos actos a que puede ser obligado el deudor y los resumen en estos tres verbos: *dare, prestare, facere*. *Dare*, es transmitir la propiedad de la cosa, sin constituir derecho real. *Facere*, es llevar a cabo cualquier acto, o un abstenerse.<sup>225</sup>

Cabe recordar que las obligaciones se dividen en cuatro clases, acorde a la fuente de donde emanan: de un contrato, de un delito, como de un contrato, o como de un delito. Generalmente se acepta que de las cuatro fuentes de obligaciones admitidas en la época clásica del Derecho romano, las principales y más antiguas son los delitos y los contratos.

Por ser los contratos tema de nuestro interés, debemos señalar que en todo contrato existe una convención, es decir, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo respecto a un objeto determinado. Cuando se formaliza una convención o pacto para producir un efecto jurídico, pueden tener el propósito de crear, modificar o extinguir un derecho. De ahí que los contratos son convenciones destinadas a producir obligaciones que han sido sancionadas y denominadas por el derecho civil.<sup>226</sup>

Los contratos fueron clasificados de diferentes maneras en el Derecho romano; el primer criterio es respecto de los contratos nominados e innominados. A su vez, los contratos nominados se pueden agrupar en cuatro categorías: 1. Los contratos *verbis* se forman con la ayuda de palabras

---

<sup>225</sup> *Ibidem*, pp. 274 y 275.

<sup>226</sup> *Ibidem*, p. 278.

solemnes (la estipulación). 2. El contrato *litteris* exige menciones escritas. 3. Los contratos *re* no son perfectos sino por la entrega de una cosa a la que viene a hacerse deudor. Son el *mutuum* o préstamo de consumo, el comodato o préstamo de uso, el depósito y la prenda. 4. Por último, los contratos formados solo por *consensu*, por el solo acuerdo de las partes, son: la venta, el arrendamiento, la sociedad y el mandato. Toda convención que no figura en esta enumeración no es un contrato, sino un simple pacto que no produce, en principio, obligación civil.<sup>227</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

En los tribunales en materia civil del Estado de México hay dos contratos cuya terminación se demanda con mayor frecuencia: el de comodato y el de arrendamiento. Por esta razón, haremos referencia a cómo se ha concebido su forma de terminación.

Primeramente, abordaremos la terminación del contrato de comodato, en el que la principal obligación es la de devolver la cosa prestada. El comodatario debería actuar como un buen padre de familia. Por ello, si la cosa se hubiera deteriorado por su negligencia o si la usara para un fin no autorizado, tendría que pagar intereses al comodante; incluso en este último caso, si actuaba de mala fe, podría incurrir en la penalidad del robo, pues comete un *furtum usus*. “La obligación del comodatario es sancionada por la acción *commodati* directa. Por lo general, las partes fijan época de la restitución y, a veces, también el lugar donde debe efectuarse. En caso en que el comodato se haya establecido por una duración determinada, el comodante no puede proceder antes del término fijado, cualquiera que sea la necesidad que tenga de la cosa prestada”.<sup>228</sup>

Por su parte, el comodante no está obligado inmediata y necesariamente para con el comodatario. Solamente en dos casos, pero en dos hipótesis puede nacer una obligación a su cargo: a) por el perjuicio cau-

<sup>227</sup> Cfr. Morineau, Martha e Iglesias, Román, *Op. cit.*, pp. 178-192.

<sup>228</sup> Cfr. Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 362.

sado por los vicios de la cosa prestada, cuando se actúe con dolo o falta grave, y b) por los gastos excesivos para la conservación de la cosa. Esto lo hacía valer a través de la acción *commodati* contraria.

Tratándose del contrato de arrendamiento, que se conoce como *locatio conductio rerum*, su duración estaba limitada a la voluntad de las partes, y a cambio del objeto dado en arrendamiento, se recibiría periódicamente un precio determinado en dinero.<sup>229</sup>

Las causas que ponen fin al arrendamiento son: 1. La expiración del tiempo convenio. La duración ordinaria del arriendo de un fundo rústico entre los romanos era de cinco años. Si, al cabo del tiempo fijado, el arrendatario continúa gozando de la cosa arrendada, sin oposición del arrendador, se forma un nuevo arriendo por el acuerdo tácito de las partes, a condición de que el arrendador sea siempre capaz. Se dice entonces que hay *tácita reconducción*. El contrato es válido por el término de un año cuando se trata del arriendo de un fundo, y puede renovarse. 2. La pérdida de la cosa arrendada. 3. El mutuo disentimiento, es decir, el acuerdo de las partes para resolver el contrato. 4. La anulación obtenida por el arrendador. Tiene el derecho de hacer cesar el arriendo cuando el arrendatario abusa del disfrute, o queda dos años sin pagar la *merces*, y cuando quiere recuperar la casa arrendada para habitarla él mismo.<sup>230</sup>

## ELEMENTOS

### I. Elementos de la acción de terminación del contrato de arrendamiento

- A) La celebración de la relación contractual de arrendamiento cuya terminación se reclama; y
- B) La causa de terminación que se invoque, entre las previstas en el artículo 7.716 del Código Civil del Estado de México.

---

<sup>229</sup> Morineau, Martha e Iglesias, Román, *Op. cit.*, p. 187.

<sup>230</sup> Petit, Eugène, *Op. cit.*, p. 387.

## FUNDAMENTO LEGAL

Las causas de terminación del arrendamiento se establecen en el artículo 7.716 del Código Civil:

### Causas de terminación del arrendamiento

**Artículo 7.716.-** El arrendamiento termina por:

- I. Haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o en la ley;
- II. Estar satisfecho el objeto para el que el bien fue arrendado;
- III. Convenio expreso;
- IV. Nulidad;
- V. Rescisión;
- VI. Confusión;
- VII. Pérdida o destrucción total del bien arrendado, por caso fortuito o fuerza mayor;
- VIII. Expropiación del bien arrendado;
- IX. Evicción del bien dado en arrendamiento.<sup>231</sup>

### II. Elementos de la acción de terminación del contrato de comodato

1. *Por cuanto hace al vencimiento de su vigencia y temporalidad.*

## ELEMENTOS

- A) La celebración de la relación contractual de comodato cuya terminación se reclama; y
- B) Que el plazo de la relación contractual de comodato cuya terminación se reclama, se encuentre vencido, o bien, que no se haya fijado uso o plazo del comodato.

---

<sup>231</sup> Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México, Op. cit.*

## FUNDAMENTO LEGAL

La terminación del contrato de comodato en cuanto a la vigencia y temporalidad se regula en los artículos 7.721, 7.733 Código Civil.<sup>232</sup>

### Elementos personales del comodato

**Artículo 7.721.-** El comodato es un contrato por el cual uno de los contratantes concede gratuitamente el uso de un bien, y el otro contrae la obligación de restituirlo individualmente.

### Falta de convenio sobre uso y plazo

**Artículo 7.733.-** Si no se ha determinado el uso o el plazo del comodato, el comodante podrá exigir la devolución del bien cuando convenga a sus intereses.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

**COMODATO. CORRESPONDE AL ACTOR DEMOSTRAR SU EXISTENCIA Y NO DEDUCIRLA EL JUZGADOR, POR EXCLUSIÓN, DEL EXAMEN DE OTRAS SITUACIONES JURÍDICAS QUE NO DEMOSTRÓ EL DEMANDADO.**

De conformidad con los principios dispositivo y de igualdad procesal que rigen en el proceso civil, la carga de la prueba incumbe a quien invoca a su favor una relación de derecho o una determinada situación jurídica. Por tanto, si se demanda la terminación de un contrato, su celebración debe probarla la parte actora, ya que además de que se trata de un hecho afirmativo que invoca el demandante, se traduce en un elemento constitutivo de la acción, pues constituye la causa eficiente de pedir. De lo cual se concluye que no es jurídico tener por demostrada la existencia de dicha relación contractual, por exclusión, del análisis de todos los elementos de prueba aportados por el demandado, a fin de demostrar determinadas situaciones jurídicas opuestas en vía de excepción, porque ello implicaría revertir la carga de la prueba en el demandado, sobre aspectos que por su propia naturaleza corresponde demostrar al actor.<sup>233</sup>

---

<sup>232</sup> *Idem.*

<sup>233</sup> Registro digital: 1012833. Instancia: Tercera Sala. Octava Época. Materias(s): Civil. Tesis: 234. Fuente: Apéndice de 2011. Tomo V. Civil Primera Parte - SCJN Primera Sección - Civil Subsección 2 - Adjetivo, página 235. Tipo: Jurisprudencia.

También converge, con carácter de orientadora, la tesis del siguiente rubro y texto:

### COMODATO, ELEMENTOS DEL CONTRATO

Los elementos del contrato de comodato son: a) Concesión gratuita del uso de una cosa no fungible; b) Que dicha concesión se limite a cierto tiempo y para un objeto determinado; y c) Que el comodatario se obligue a restituir la cosa en especie.<sup>234</sup>

*2. Por cuanto hace a la terminación antes de que se verifique el vencimiento de su vigencia.*

### ELEMENTOS

- A) La celebración de la relación contractual de comodato cuya terminación se reclama;
- B) Que el comodante tenga la necesidad del bien dado en comodato; exista peligro de que el bien perezca, de continuar en poder del comodatario; o, el comodatario haya autorizado a un tercero a servirse del bien sin consentimiento del comodante.

### FUNDAMENTO LEGAL

El fundamento para la acción de terminación de comodato antes de que se verifique el cumplimiento de su vigencia se regula en el artículo 7.734 del Código Civil:

#### Derecho del comodante de exigir la devolución

**Artículo 7.734.-** El comodante podrá exigir la devolución del bien antes de que termine el plazo cuando:

- I. Tenga necesidad de él;
- II. Exista peligro de que el bien perezca, de continuar en poder del comodatario;

---

<sup>234</sup> Registro digital: 913685. Instancia: Tercera Sala. Sexta Época. Materia(s): Civil. Tesis: 77. Fuente: Apéndice 2000. Tomo IV, Civil, P.R. SCJN, página 56. Tipo: Aislada.

III. El comodatario haya autorizado a un tercero a servirse del bien sin consentimiento del comodante.<sup>235</sup>

## 22. ACCIÓN DE PAGO DE PESOS

En materia civil, cuando se intenta la acción de pago de pesos en realidad se trata de la acción de cumplimiento de contrato; en tal virtud, debemos remitirnos a las consideraciones que al respecto se han realizado en párrafos precedentes. Independientemente de ello, resulta importarte enunciarla, porque en los tribunales, se instaura reiterada y autónomamente la acción de pago de pesos.

## 23. ACCIÓN PAULIANA

### ANTECEDENTE ROMANO

La acción pauliana fue otorgada a favor de los acreedores para atacar los actos realizados por el deudor en fraude de sus derechos; es concedida tanto al curador que representa la masa de acreedores, como a cada uno de ellos de manera individual. Se dirigía contra el deudor y los terceros que han intervenido en la realización de los actos fraudulentos.

Esta acción se introdujo, como un remedio contra los actos reales de enajenación, gravamen o renuncia de bienes efectuados por el deudor con el propósito de eludir el pago de sus obligaciones. También fue denominada revocatoria, por establecerse en el *Digesto* que deben ser revocadas las enajenaciones realizadas en fraude de acreedores.

Una característica de la acción pauliana romana fue su carácter colectivo, dado que la revocación del acto beneficiaba a todos los acreedores del deudor y no sólo a quien la intentó.

---

235 Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México, Op. cit*

En este sentido, Mario N. Oderigo señala que los requisitos de la acción consistieron en: a) la existencia de un acto positivo o negativo que disminuyera el patrimonio del deudor; b) la intención del deudor de defraudar a los acreedores; c) el conocimiento por parte del tercero, del fraude que realiza el deudor; y d) el ejercicio de la acción dentro del año siguiente al acto fraudulento, si se pretendía obtener la indemnización total por los daños ocasionados.<sup>236</sup>

Asimismo, Ventura Silva señala como sus requisitos: 1° Uno o varios actos realizados por el deudor, tendientes a disminuir su activo, los que podían ser a título gratuito u oneroso, pero que implicaran una efectiva disminución patrimonial; 2° La intención del deudor de perjudicar a los acreedores (*consilium fraudis*); y 3° La situación de efectiva imposibilidad del deudor de satisfacer sus deberes (*eventus damni*).<sup>237</sup>

El efecto de la acción pauliana consistió en obtener la nulidad de los actos fraudulentos, así como restituir al patrimonio del deudor las cosas o derechos enajenados a fin de ser puestos a disposición de los acreedores.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

El tratadista Manuel Borja Soriano señala que los actos atacables a través de la acción pauliana son los siguientes:

- A) La enajenación que el deudor hace de los bienes que efectivamente posee;
- B) La renuncia del deudor de los derechos constituidos a su favor, por ejemplo, del derecho de usufructo, y cuyo goce no fuere exclusivamente personal;
- C) El pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo;
- D) Todo acto celebrado en los treinta días anteriores a la declaración judicial de quiebra o del concurso, y que tuviere por objeto dar

<sup>236</sup> Oderigo, Mario N., *Sinopsis de Derecho Romano*, Buenos Aires: Ediciones De Palma, 1982.

<sup>237</sup> Ventura, Sabino, *Derecho Romano, Curso de Derecho Privado*, México: Porrúa, 2017.

- a un crédito inexistente una preferencia que no tiene;
- E) La repudiación de la herencia hecha por el heredero en ejercicio de sus acreedores; y
  - F) La renuncia no de derechos irrevocablemente adquiridos, sino de las facultades por cuyo ejercicio pudiere mejorar el estado de la fortuna del deudor que hubiere renunciado.

Bejarano Sánchez acota que, para la procedencia de la acción, la doctrina establece tres requisitos indispensables si el acto atacable es gratuito, y uno más si es oneroso, consistentes en:

- A) Un acto realmente efectuado, de enajenación, transmisión o gravamen de bienes, o de renuncia de derechos o facultades de contenido económico. También el acto que conceda preferencia indebida a un acreedor en perjuicio de otro;
- B) Que dicho acto produzca la insolvencia del deudor o la acreciente;
- C) Que el acto atacable sea posterior al crédito del acreedor demandante.

El requisito adicional para los actos onerosos consiste en que exista mala fe por parte del deudor y del tercero que contrató con él. Los requisitos enunciados por los autos derivan de los artículos 2163 y 2164 del Código Civil Federal, correlativos a los numerales 7.407 y 7.408 del Código Civil del Estado de México.

## ELEMENTOS

- A) La existencia del acto jurídico que se pretende nulificar;
- B) Que exista a favor del acreedor actor un crédito anterior al acto cuya nulidad pretende;
- C) Que en el acto tildado de nulo, haya habido mala fe del deudor y del tercero contratante; y
- D) Que del acto tildado de nulo, haya resultado la insolvencia del deudor.

dor, en el entendido de que corresponderá al enjuiciado probar que en su caso sí tiene bienes suficientes para responder de sus obligaciones.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 7.497, 7.408 Código Civil.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

**ACCIÓN PAULIANA. CUANDO EXISTE GARANTÍA PERSONAL A FAVOR DEL ACREEDOR (ACTOR), LA INSOLVENCIA DEL DEUDOR SOLIDARIO DEBERÁ PROBARSE EN EL JUICIO DE ACUERDO CON LAS REGLAS SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA.**

A partir de una interpretación funcional de los requisitos que integran la acción pauliana se llega a la conclusión de que, cuando el crédito en que el actor sustenta su pretensión cuenta con una garantía personal solidaria, el elemento de la pretensión relativo a la insolvencia del deudor principal debe extenderse al deudor solidario. Ciertamente, la acción pauliana -también llamada acción revocatoria- tiene como objetivo reconstruir el patrimonio del deudor para que salga de la insolvencia parcial o total en que se encuentra en forma fraudulenta y en perjuicio del acreedor, de manera que, para estimar fundada la pretensión en el ejercicio de esta acción, es necesario que concurren los siguientes elementos: la existencia de un acto jurídico celebrado posteriormente a la obligación de pago; que dicho acto jurídico deteriore el patrimonio del deudor y lo deje en estado de insolvencia y, como consecuencia de lo anterior, se cause perjuicio al acreedor (por extinguirse cualquier garantía de pago); además, si la celebración del acto se realizó de manera onerosa, la mala fe tanto del deudor como del tercero que contrató con él, por haber conocido del perjuicio que el acto puede acarrear al o a los acreedores. Ahora bien, cuando en el crédito motivo de la acción se ha dado una garantía personal (aval o deudor solidario) ante la solidaridad que emana de la relación entre el deudor principal y su garante, el elemento de la pretensión relativo a la insolvencia del primero de ellos debe extenderse al deudor solidario, pues no debe pasarse por alto que, de acuerdo con la finalidad que persigue este tipo de acción, el acogimiento de la pretensión está sujeto a que el acreedor no

tenga a su alcance, conforme a las características del crédito, la manera de hacerlo efectivo; de ahí que deba acreditarse en el juicio, de acuerdo con las reglas sobre la distribución de la carga probatoria, la insolvencia de ambos deudores (principal y solidario) para colmar los extremos de la acción revocatoria y en consecuencia decretar la nulidad del acto jurídico que se estima fraudulento.<sup>238</sup>

## 24. ACCIÓN DE VENCIMIENTO ANTICIPADO

### ANTECEDENTE ROMANO

El *mutuum* es un contrato previsto en el Derecho romano por medio del cual el mutuante o prestamista trasmite la propiedad de determinada cantidad de cosas fungibles a favor del mutuuario o prestatario (*mutuo accipiens*), quien, a su vez, se obliga a devolver en cierto plazo una cantidad de cosas del mismo género y calidad.

Se consideró que las obligaciones a cargo de las partes nacen *re* y, por ende, que el contrato de mutuo es real, por perfeccionarse mediante la entrega de la cosa, lo que implica transmisión de dominio, porque las cosas recibidas cambian de propietario.

La denominación del contrato, también conocido como préstamo de consumo, deriva del latín *mutare*, que significa cambiar, moverse, mudar. Para la existencia del mutuo era menester que el mutuante fuera dueño de las cosas o tuviera facultades para enajenarlas; que las cosas se entregaran de manera efectiva, aunque lo hiciera un tercero (incluso otro deudor del mutuante); que las cosas fueren fungibles; que existiese el *consensus* o acuerdo entre las partes; y, finalmente, que el contrato se otorgara gratuitamente.

Dado que las cosas fungibles son aquellas que se pueden pesar, contar o medir, el *mutuum* también tuvo por objeto el dinero, y por ser de carácter gratuito, es decir, sin utilidad para el prestamista, se permitió

<sup>238</sup> Registro: 2002690. 1a./J. 127/2012 (10a.). Primera Sala. Décima Época. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Libro XVII, febrero de 2013, Tomo 1, p. 373. Jurisprudencia Civil.

que las partes pactaran el pago de intereses mediante una cláusula especial denominada *stipulatio usurarum*. El mutuuario o prestatario tenía la obligación de restituir las cosas después de transcurrir el plazo establecido.

Del contrato de mutuo nacía una acción a favor del mutuante o prestamista, consistente en exigir la restitución de la cosa, denominada *actio o condictio certae creditae pecuniae*, en caso de que el préstamo hubiere sido de dinero. Faustino Gutiérrez-Alviz define esta acción de la siguiente manera: “Acción civil, personal, cierta, abstracta y de derecho estricto, concedida al acreedor de una cantidad cierta de dinero en virtud de una estipulación, de un contrato literal, de un mutuo o de un supuesto de enriquecimiento, sin causa, a fin de reclamar del deudor su devolución”.<sup>239</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

Ramón Sánchez Medal señala que, además de los modos de frustración del contrato de mutuo y los demás modos naturales de terminación de los contratos aplicables al mutuo, existen dos formas de concluirlo, que consisten en:

- 1) El desistimiento unilateral del contrato, cuando se pacta un interés más alto que el tipo legal, en cuyo supuesto, el mutuuario puede devolver el capital después de seis meses de celebrado el contrato, pero debe dar aviso con dos meses de anticipación y pagar los intereses vencidos.
- 2) El vencimiento anticipado del plazo, si se convino para el caso de que el mutuuario no pague a su respectivo vencimiento los intereses correspondientes, o si no constituye las garantías pactadas o las adecuaciones, por haber caído en insolvencia. En este caso, el mutuante podrá pedir la devolución de lo prestado antes del vencimiento del plazo.<sup>240</sup>

La primera forma de terminación del mutuo es regulada por el artículo 2396 del Código Civil Federal (7.668 del Código Civil del Estado de México); la segunda encuentra sustento en el pacto comisorio tácito del artículo 1949 (7.345 del ordenamiento sustantivo local).

<sup>239</sup> Gutiérrez-Alviz, Faustino, *Diccionario de Derecho Romano*, Madrid: Reus, 1976.

<sup>240</sup> Sánchez-Medal, Ramón, *Op. cit.*

Es así por no tratarse de una forma de terminación prevista expresamente en la norma jurídica, sino basada en la facultad conferida a favor del acreedor, de optar por la resolución del contrato bilateral en caso de incumplimiento del deudor, dado que su derecho no se entiende limitado a exigir el cumplimiento de la obligación insatisfecha.

En la práctica judicial, el vencimiento anticipado es reclamado a manera de prestación autónoma, es decir, sin ser supeditada al ejercicio de la acción de rescisión del contrato de mutuo.

Consecuentemente, se ejerce con sustento en el pacto comisorio expreso contenido ordinariamente en los contratos de mutuo, de acuerdo con el cual el contrato se resuelve sin necesidad de intervención judicial en caso de incumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor.

## ELEMENTOS

- A) La existencia de la obligación que se reclama a cargo de la demandada;
- B) El cumplimiento que por su parte haya dado la demandante al contrato respectivo, para así tornar exigible la obligación que reclama de su contraparte;
- C) La exigibilidad de la obligación que se reclama a cargo del demandado, esto es, el requerimiento que haga el acreedor al deudor en su domicilio, pero ello sólo cuando no se hubiere señalado lugar para el cumplimiento de las obligaciones que se reclaman a cargo de éste, o bien, cuando la realización del requerimiento de pago se haya pactado en el contrato cuyo vencimiento anticipado se pretende; y
- D) El incumplimiento del deudor respecto de las obligaciones que se le reclaman y que, en su caso, le son exigibles.

## FUNDAMENTO LEGAL

Artículos 7.73, 7.94, 7.345 del Código Civil.

## 25. ACCIÓN NEGATORIA

### ANTECEDENTE ROMANO

Esta acción la tiene el propietario contra todo aquel que pretende tener un derecho de servidumbre, usufructo u otro similar que limita el dominio sobre su propiedad. Corre a cargo del propietario demandante probar su derecho de propiedad, en tanto que el demandado deberá probar el derecho que le es negado por el actor. El demandado vencido, por no probar su derecho, debe garantizar mediante estipulación, con la llamada *captio de non amplius turbando*, no perturbar en lo sucesivo al propietario.<sup>241</sup>

La acción negatoria tiene en el Derecho romano el mismo campo de aplicación que la reivindicatoria, pero se limita a la gravedad del hecho del demandado; no hay desposesión total, se trata sólo de una perturbación.<sup>242</sup>

### INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

De ser procedente la acción, incluso por aducir prescripción, cumplimiento del plazo o condición resolutorios, o negativa del dueño a acatar las consecuencias de éste, se dictará resolución que declare extinta la servidumbre de que se trate.

A la vez, son causas de improcedencia de dicha acción la consolidación, así como la imposibilidad física del uso del predio sirviente por renuncia del dueño del dominante.<sup>243</sup>

<sup>241</sup> Padilla, Gumesindo, *Derecho Romano I*, México: Mc Graw Hill, 1998, p. 93.

<sup>242</sup> Cfr. Smayevsky, Miriam, *Acciones reales: su ámbito de aplicación*, Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, revista 32, en <http://biblio.juridicas.unam.mx>

<sup>243</sup> Martínez-Alfaro, Joaquín, *Ensayo Integral del Derecho y Gravamen Real de Servidumbre*,

## ELEMENTOS

- A) La existencia del gravamen, obra o señal que lo importe sobre un inmueble; y:
- B) Una causa legal por la cual dicho gravamen deba liberarse o reducirse.

Debe considerarse que, por ser una condición general de procedencia de la acción, el actor debe demostrar su legitimación activa en la causa, justificando que es poseedor a título de dueño o que tiene derecho real sobre el predio.

Como efectos de la procedencia de su pretensión, a la par de la declaración de liberación o reducción, obtendrá el actor la orden de cancelación o anotación del gravamen en el Registro Público de la Propiedad cuando el mismo conste inscrito, así como una indemnización por daños y perjuicios, si así lo solicita y acredita su causación.

## FUNDAMENTO LEGAL

Lo constituyen los párrafos primero y segundo del artículo 2.8 del Código de Procedimientos Civiles, que es de la literalidad siguiente:

### **Acción negatoria y confesoria**

Artículo 2.8.- Procede la acción negatoria para obtener la declaración de libertad o la reducción de gravámenes de bienes inmuebles, la demolición de obras o señales que importen gravámenes, la cancelación o anotación en el Registro Público de la Propiedad, y conjuntamente, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios.

Sólo se dará esta acción al poseedor a título de dueño, o que tenga derecho real sobre el bien.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### SERVIDUMBRES DE PASO, ACCION NEGATORIA DE LAS

El ejercicio de las acciones reales únicamente compete al titular del inmueble que les da origen; y la acción negatoria de una servidumbre de paso, que como la confesoria, es real, sólo puede ejercitarse por el propietario del predio sirviente, y no por una persona ajena a éste o por quien sólo tenga sobre el mismo una posesión derivada.<sup>244</sup>

## 26. ACCIONES POR VICIOS OCULTOS

### ANTECEDENTE ROMANO

La compraventa clásica romana era un contrato a través del cual el vendedor de un bien se obligaba a permitir su posesión al comprador y asegurar su tenencia pacífica a cambio de un precio.<sup>245</sup> El vendedor se liberaba entregando materialmente la cosa y procurando su posesión pacífica, lo que en caso de incumplimiento podía perseguirse mediante la *actio empti*.

El comprador podía acudir a la *actio empti* en caso de que el vendedor hubiese declarado de forma expresa, mediante *promissum*, la ausencia de vicios, o si *dictum* ciertas cualidades que tiene la cosa. Si el vendedor desconocía los vicios, el comprador estaba legitimado para reclamar o bien la rebaja del precio (si de haber conocido tales vicios hubiera comprado menos cantidad de la cosa) o la resolución del contrato en caso de que esos vicios llevaran a no comprar la cosa de tener conocimiento de ello.<sup>246</sup> Por su parte, el vendedor podía reclamar mediante la *actio venditi* aquello a lo que estaba obligado el comprador, como el pago del precio, los intereses por el no pago y los gastos de conservación de la cosa.<sup>247</sup>

---

244 343247. Tercera Sala. Quinta Época. Semanario Judicial de la Federación. Semanario Judicial de la Federación. Tomo CVI, página 300. Tesis Aislada (Civil).

245 Iglesias, Juan, *Derecho romano. Historia e instituciones*, Barcelona: Ariel, 2002, p. 259.

246 Arango-Ruiz, Vicenzo. *La copravendita in diritto romano*, Vol.1, Napoli: Casa Editrice Dott, Eugenio Jovene, 1956.

247 D. 19,1,13,19 (Ulp., 32 ed.); 19,1,11,2 (Ulp., 32 ed.); 19,1,13, 20-22 (Ulp., 32 ed.).

Fue en el Derecho romano en donde se dieron los orígenes de los mecanismos de protección al comprador por los vicios de la cosa vendida, concretamente en las acciones edilicias, fundamento de las acciones redhibitoria y de rebaja de precio contenidas en los códigos modernos.<sup>248</sup>

En la época arcaica no existía un sistema general de acciones para el comprador por vicios materiales de la cosa objeto del contrato. Tal vez un caso cercano lo constituía el de las *nuncupationes* o declaraciones relativas a calidades de la cosa que se hacían en relación a la cabida al momento de la *mancipatio* en la venta de fundos, de tal forma que si la cabida real era menor que la declarada mediante *nuncupatio*, al momento de realizarse la *mancipatio* el comprador podía interponer la *manus iniectio* y posteriormente la *actio* de modo *agri* con el fin de obtener el doble del valor del terreno que faltaba.<sup>249</sup>

De igual forma, mediante *nuncupatio* podían hacerse declaraciones en relación con la ausencia de vicios de la cosa, todo lo cual era permitido por la Ley de las XII Tablas.<sup>250</sup>

Con el fin de la República e inicios de la época clásica la acción de que gozó el comprador para los defectos de la cosa fue la *actio empti*, por medio de la cual podía exigir la responsabilidad del vendedor.<sup>251</sup>

Así, el origen de la responsabilidad del vendedor por los vicios de la cosa mediante la *actio empti* era doble: por un lado se hallaba en la garantía originada en la *stipulatio*, puesto que si el vendedor prometía al comprador que la cosa no presentaba vicios o decía que poseía ciertas cualidades, respondía por la veracidad de sus afirmaciones, ante lo cual el comprador podía pedir una rebaja de precio por el menor valor de la cosa viciosa o la resolución. Por otro lado, estaba el deber de informar implícito que pesaba sobre el vendedor que conocía los vicios y no los declaraba,

---

248 Savanna, Lidia, *La compravendita. Garanzia per vizi della cosa venduta e nuova tutela del consumatore*, Torino: Giappichelli, 2007, p. 1.

249 Arangio-Ruiz, Vincenzo, *Op. cit.*, p. 354.

250 Jörs, Wolfgang, *Derecho privado romano*, traducción de L. Prieto Castro, Barcelona: Labor, 1937, p. 333.

251 *Idem*.

de manera que a la *actio empti* se podía acudir para sancionar su dolo con indemnización de los perjuicios causados al comprador.<sup>252</sup> Por ello, se confería una garantía al comprador por la verdad de la declaración del vendedor, no como una acción que lo sancionaba por un incumplimiento contractual.<sup>253</sup>

Para contar con una mejor garantía para los compradores, especialmente en casos dolosos, el edicto de los ediles curules, hacia fines del siglo III e inicios del II a.C., generó un sistema de protección a los compradores de esclavos (*mancipia*) y de animales (*iumenta*) en ventas hechas en los mercados, que eran las que correspondían a su jurisdicción.

Basado en una garantía por defectos para el comprador que prescindió del dolo del vendedor, el comprador podía interponer la *actio redhibitoria* o de resolución, por medio de la cual se buscaba obtener la devolución del precio y la restitución de la cosa dentro de los seis meses siguientes al contrato.<sup>254</sup> Esta acción es ejercitable independientemente de que el vendedor tenga conocimiento de los vicios o no. El vendedor, en caso de no devolver el *pretium* que había abonado el comprador, estaría obligado a pagar el *duplum* por negarse a hacerlo; si aceptara, únicamente tendría que devolver el precio para saldar con su responsabilidad.

El plazo de ejercicio era de seis meses (*tempus aulem redhibitionis sex menses útiles habet*) y comenzaba desde el mismo día en que se celebraba el contrato, o cuando el vendedor estipulaba que no había vicios en la cosa, si es que no se hubieran hecho el día de la compraventa las declaraciones sobre la ausencia de vicios, en cuyo caso empezaba a contar desde aquel día en que las haga *sed tempus redhibitionis ex die veditiois currit, aut si dictum promissumve quid est, ex eo, ex quo dictum promissumve quid est.*<sup>255</sup>

---

252 Lévy, Jean P. y Castaldo, André., *Histoire du droit civil*, París: Dalloz, 2010, p. 770.

253 Honoré, A. M., "The History of the Aedilician Actions from Roman to Roman-Dutch Law", en Daube, David (ed.), *Studies in the Roman Law of sale Dedicated to the Memory of Francis de Zulueta*, Londres: Oxford University Press, 1959, p. 134.

254 Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico*, Barcelona: Bosch, 1960, p. 513.

255 Burdese, Alberto, "Vendita in diritto romano" in NNDI, Vol. XX p. 594.

Para que tuviera lugar la *actio empti* el comprador debía de haber sido despojado de la cosa por vía judicial por parte de un tercero, que tenía un derecho sobre la cosa; esta desposesión debería ser efectiva, ya que, si existiera el juicio fallando en su contra, pero aún no se le hubiera quitado la cosa, no podría éste llevarse a cabo.

En el Derecho justiniano las acciones edilicias fueron interpoladas y por ello extendidas posteriormente a todo tipo de ventas, sin importar dónde fueren hechas y de cosas, incluida la tierra, además que la jurisdicción de ediles y pretores fue fusionada. Sin embargo, autores recientes han afirmado que tales fuentes no pueden considerarse interpoladas y se cree que, al menos, a partir del primer decenio del siglo II d.C. la *actio empti* –acción salvo en caso de dolo– se pudo utilizar para tales propósitos.

Al fusionarse en el Derecho justiniano el Derecho civil y el Derecho edilicio, el comprador gozaba de tres acciones: la *actio empti*, por la que podía atacar al vendedor de mala fe, con el objeto de pagar una indemnización, además de que se podía intentar dentro de término de treinta años, término normal de prescripción bajo Justiniano. Además estaba la acción redhibitoria, por la que se podía obtener la resolución del contrato dentro de seis meses posteriores a la venta y adicionalmente la acción estimatoria o *quanti minoris*, para reclamar dentro de un año una rebaja de precio. En estas dos últimas, el comprador no debía probar la mala fe del vendedor.<sup>256</sup>

En el Derecho posclásico, la rescisión del contrato y la reducción del precio pudieron ser exigidas con la *actio empti*, por lo que en la doctrina moderna se afirma que al poder acudirse a la *actio empti* como remedio satisfactorio para reclamar en casos de vicios ocultos, podría haberse esperado que Justiniano hubiese abolido las acciones edilicias porque resultaban redundantes, además de que ya no existían diferencias jurisdiccionales, no obstante que se mantuvieron como un apéndice del derecho de ventas y se extendieron no solo a esclavos y animales, sino a todo tipo de cosa.<sup>257</sup>

<sup>256</sup> Lévy, J.P. y Castaldo, A., *Op. cit.*, p. 772

<sup>257</sup> Morales Moreno, Antonio M., “El alcance protector de las acciones edilicias”, en *Anuario de Derecho Civil*, 33, Madrid, 1980, p. 598

La legislación de los vicios ocultos como medida de protección para los compradores en un contrato de compraventa se ha ido transformando y adaptando a los códigos civiles modernos y ha mantenido su esencia romana.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

En la actualidad, en el Derecho mexicano, en algunos contratos que se tratan sobre bienes, (como la compraventa, el mutuo y el arrendamiento) la responsabilidad de responder por vicios ocultos se puede traducir en tres facultades, dependiendo del tipo de contrato y las condiciones en que se den los vicios ocultos:

1. Rescindir el contrato.
2. Modificar las condiciones de contratación.
3. Exigir una indemnización por daños y perjuicios.

Al igual que en el Derecho romano, la responsabilidad por vicios ocultos es objetiva, lo cual quiere decir que la persona que debe responder por ellos lo tendrá que hacer aun si los ignoraba y aunque su presencia en el bien no fuere culpa suya.

A grandes rasgos puede decirse que la obligación del que celebra un contrato en que tiene la obligación de entregar una cosa debe procurar a su contraparte no solo la posesión pacífica, sino además una posesión *útil*, que responda al servicio que normalmente está en derecho de esperar de la misma el comprador.

## FUNDAMENTO LEGAL

En México, los contratos en que se han establecido las prestaciones de manera precisa que se deben las partes entre sí (conmutativos), el adquirente de la cosa puede demandar la rescisión o una disminución en el precio (artículos 7.388 y 7.389 del Código Civil del Estado de México) si

hubiere vicios ocultos en la cosa que se deba entregar, sin omitir mencionar que estos vicios no deben ser evidentes ni que sean defectos que el adquirente pueda identificar por su profesión (artículo 7.390 del mismo ordenamiento); por ejemplo algunos desperfectos en construcciones pueden ser identificados fácilmente por ingenieros y arquitectos, no así por personas que no tengan esos estudios.

Si los vicios fueran además conocidos por quien debe entregar la cosa, si el adquirente decidiera cancelar el contrato, éste deberá pagarle los daños y perjuicios (artículo 7.391 del Código Civil del Estado de México).

Si la cosa pereciera (fuere destruida o dañada de modo irremediable) a causa de los vicios ocultos, la pérdida será para el enajenante, quien deberá restituir el precio, así como pagar gastos y la indemnización por daños y perjuicios, si es que conocía la existencia de los vicios. En caso contrario, solo deberá restituir el precio y pagar los gastos (artículos 7.393 y 7.394 del Código Civil del Estado de México).

En el contrato de mutuo, si la persona que prestó la cosa tuviere conocimiento de los vicios de ésta y no diere aviso al mutuario, deberá indemnizarlo por los perjuicios que sufra (artículo 7.661 del Código Civil del Estado de México).

En el contrato de arrendamiento, ya sea que el arrendador los conozca o no, éste deberá indemnizar al arrendatario por los perjuicios causados por la presencia de vicios ocultos, pudiendo éste último además demandar la rescisión del contrato (artículos 7.686 fracción V y 7.687 del Código del Estado de México).

Finalmente, cuando se lleva a cabo el análisis de la acción de vicios ocultos, ya sea en la vía de la rescisión o de la compensación, se deben demostrar los siguientes elementos:

- A) La existencia de la relación contractual entre las partes;

- B) La existencia de vicios ocultos y que éstos existían al tiempo de la celebración del contrato; y
- C) Que la acción se ejercite dentro de los seis meses siguientes a la recepción del bien, si son muebles, y un año si se trata de inmuebles.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

Respecto de la acción que se analiza, se localizó una tesis aislada que se estima relevante en el sentido de que necesariamente los vicios ocultos se deben hacer valer en vía de acción, ya sea principal o reconvencional:

**PRETENSIÓN ESTIMATORIA POR VICIOS OCULTOS. SÓLO PUEDE RECLAMARSE EN VÍA DE ACCIÓN PRINCIPAL O RECONVENCIONAL, Y NO COMO UNA EXCEPCIÓN OPUESTA CONTRA LA ACCIÓN DE PAGO DEL PRECIO (LEGISLACIÓN APLICABLE PARA LA CIUDAD DE MÉXICO).**

Conforme a los artículos 2142, 2157 y 2159 del Código Civil para el Distrito Federal, aplicable para la Ciudad de México, los vicios ocultos son defectos de la cosa enajenada, no manifiestos, anteriores a su adquisición, que la hacen impropia para su uso o que lo disminuyen de tal modo que de haberlos conocido, el adquirente no hubiere hecho la adquisición o lo hubiera hecho por un precio menor. Asimismo, de acuerdo con los artículos 2144 y 2146 del ordenamiento citado, la aparición de vicios ocultos en el bien enajenado faculta al adquirente para ejercer, alternativamente, alguna de las siguientes acciones: i. La redhibitoria, mediante la cual se exige la rescisión del contrato y el pago de los gastos erogados por el adquirente con motivo de su celebración; y, ii. La estimatoria, por medio de la cual se reclama la reducción del precio en una cantidad proporcional a los vicios, a juicio de peritos. Ahora bien, la pretensión estimatoria sólo puede reclamarse en vía de acción principal o reconvencional, no mediante una excepción opuesta contra la acción de pago del precio. Así se infiere del artículo 2149 del propio código, el cual se refiere expresamente a “las acciones” estimatoria y redhibitoria, al regular su plazo prescriptivo; además, la pretensión estimatoria no podría constituir una excepción, porque no tiene por objeto paralizar ni destruir la acción de pago, sino obtener el reconocimiento de un derecho propio consistente en una reducción proporcional del precio, pretensión autónoma que tendría que ser objeto de condena a cargo del enajenante. Aunado a lo anterior, de admitirse el planteamiento de la pretensión estimatoria en vía de ex-

cepción, se infringiría el derecho de defensa del actor y enajenante, pues no podría oponer excepciones como la prescripción. Finalmente, la reducción del precio por vicios ocultos es una prestación ilíquida, lo que impide oponerla como excepción de compensación contra la exigencia de pago, ya que conforme al artículo 2188 del código invocado, la compensación sólo procede respecto de las deudas igualmente líquidas. En conclusión, si el adquirente, al que se demanda el pago del precio, pretende invocar vicios ocultos del bien enajenado, a fin de que incidan en el monto de la remuneración, no basta que oponga una excepción, sino que debe ejercer la acción estimatoria reconventional o principal, a fin de que pueda trabarse correctamente la litis y, en su caso, reconocerse y liquidarse el crédito indemnizatorio a su favor, mediante una condena a cargo del enajenante.<sup>258</sup>

## 27. ACCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO

### ANTECEDENTE ROMANO

En el Derecho romano, la figura del enriquecimiento ilegítimo fue de los principales casos de cuasicontratos caracterizados por tener un parecido a los contratos; eran lícitos, contraían obligaciones, pero carecían del consentimiento.

El origen de esta forma de enriquecimiento se dio a finales de la República con los pretores, con la finalidad de regular todos los actos, por virtud de los cuales había un traspaso de riqueza entre dos personas que no estaba completamente justificado por la Ciencia Jurídica.<sup>259</sup> Al hacerlo, obligaban a todos aquellos enriquecidos a restituir la parte que fuera materia de su enriquecimiento.

Asimismo, se dice que el enriquecimiento ilegítimo tiene su origen en el *Corpus Iuris Civilis*, compilación de textos realizada por Justiniano, entre los que destaca el principio atribuido a Pomponio: “Que nadie se haga más rico con detrimento e injuria de otro”.<sup>260</sup> Los estudiosos del Derecho

258 2018775. I.3o.C.339 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tomo: II, Libro 61, diciembre de 2018, Tesis Aislada Civil

259 Margadant, Guillermo, *Derecho Romano*, México: Esfinge, 2011, p. 448.

260 Díaz-Bialet, Agustín, “El enriquecimiento sin causa en el Derecho romano y la institución en

refieren que dicho principio se remonta a una regla del Derecho natural, que no regulaba en su totalidad todo acto de enriquecimiento injustificado.

Por ello, como una forma de inspiración, surgió la acción denominada *condictio*, que servía como una medida que se otorgaba en contra de quien se enriquecía ilegítimamente o como una especie de acción de recuperación o repetición de lo entregado, y tenía por objeto reclamar el aumento patrimonial que ilegítimamente experimentaba la persona en contra de quien se intentaba.<sup>261</sup>

Margadant clasificó la *condictio* de la siguiente manera:<sup>262</sup>

- A) *Condictio indebiti soluti*, se concedía al que había entregado algo a otra persona, pensando erróneamente que lo debía.
- B) *Condictio ob causam datorum* o *causa data causa non secuta*. Se concedía para recuperar lo que se había entregado. En caso de no haberse obtenido la contraprestación esperada, en ocasiones, lo importante no era recuperar lo entregado, sino el cumplimiento de esa acción.
- C) *Condictio ob turpem causam*. Se entregaba determinado valor a fin de que no se cometiera un delito o para que se cumpliera un deber jurídico preexistente.
- D) *Condictio sine causa*. Se trataba de entregas justificadas en el momento mismo en que se efectuaban, pero que por acontecimientos posteriores daban lugar a un enriquecimiento ilegítimo.

Además, cuando se trataba del enriquecimiento de algún esclavo o hijo de familia, la *condictio* recibía un nombre en particular, como el de *actio in rem verso*,<sup>263</sup> que, entre otras cuestiones, gozaba de un carácter

---

el Derecho moderno”, en *Revista de la Universidad Nacional de Córdoba*, año 29, núm. 5-6, julio-agosto, 1942, pp. 644-672.

<sup>261</sup> *Ibidem*, p. 645.

<sup>262</sup> Margadant, Guillermo, *Op. cit.*, p. 449

<sup>263</sup> Quintanilla, Miguel Ángel, *Derecho de las obligaciones*, México: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1993, p. 176.

adicional, en virtud de que el *pater familias* era quien tenía que reconocer y responder a las obligaciones y deudas contraídas por quienes estaban sujetos a su patria potestad, o bien, concurría con los obligados directos para cubrir la responsabilidad de la obligación contraída.<sup>264</sup>

En esa época se buscaba que dicha acción brindara la mayor protección posible a los acreedores, con lo que se actualizaba el principio de justicia y equidad.

Para que se configurara la *actio in rem verso*, era necesario que se actualizaran como elementos principales: 1) el enriquecimiento y empobrecimiento de otro; 2) la relación de causalidad entre los citados en primer término; y 3) la falta de la causa que motivara ese enriquecimiento. De no existir el empobrecimiento, se entendía que no se cumplían los requisitos para esa acción. Desde entonces, y como se verá enseguida, dichos elementos se pueden advertir en nuestra legislación civil para la configuración del enriquecimiento ilegítimo.<sup>265</sup>

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

De acuerdo con la doctrina uniforme, el enriquecimiento sin causa es una fuente autónoma de las obligaciones, que se produce cuando existe un beneficio o ventaja de naturaleza económica obtenido por una persona en perjuicio del patrimonio de otra, carente en absoluto de una justificación.<sup>266</sup> Esto se ha considerado como un hecho ilícito que consiste en “el aumento patrimonial de un sujeto, como consecuencia de la disminución del patrimonio de otro sujeto, sin que ello haya sido ocasionado por una causa prevista como fuente de las obligaciones”.<sup>267</sup>

En este sentido, en su obra *Derecho de las obligaciones*, Miguel

---

<sup>264</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA, voz “actio in rem verso”, tomo I, Buenos Aires: Driskill, S.A., 1986, pp. 263 y 264.

<sup>265</sup> *Idem*.

<sup>266</sup> Pina, de, Rafael, *Diccionario de Derecho*, México: Porrúa, 2006, p. 269

<sup>267</sup> Martínez Alarcón, Javier A., *Teoría General de las Obligaciones*, México: Ed. Prenzieto Editores, 1997, p. III.

Ángel Quintanilla García asevera que el enriquecimiento ilegítimo es: “El desplazamiento de valor de un patrimonio a otro, con empobrecimiento del primero y del segundo, y sin que ello esté justificado por una operación jurídica o por la Ley”.<sup>268</sup>

## ELEMENTOS

En el artículo 7.117 del Código Civil del Estado de México se prevé la acción de enriquecimiento ilegítimo. De este precepto es posible desprender que para determinar el vínculo que existe entre el enriquecimiento y el empobrecimiento se deben estudiar como elementos principales de la acción:

- 1) Que haya empobrecimiento de un patrimonio;
- 2) Que exista enriquecimiento de otro;
- 3) Exista una relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; e
- 4) Inexistencia de la causa jurídica que justifique ese desplazamiento patrimonial.<sup>269</sup>

Aquel que haya sido empobrecido será el acreedor, mientras que el que se haya enriquecido, será el deudor. En este sentido, respecto a la existencia de la relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que uno es el efecto del otro, por tanto, se caracterizan por ser recíprocos, en tanto que no puede existir uno sin el otro.<sup>270</sup>

De los cuatro elementos, el relativo a que no exista una causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial es el más importante para que la acción de enriquecimiento ilegítimo prospere. Es necesario que no exista causa legítima, pues la naturaleza de la acción estriba en ella, de

---

<sup>268</sup> Quintanilla, *Op. cit.*, p.176.

<sup>269</sup> Hernández, Juan José, *El arte del litigio civil*, México: Ediciones Jurídicas Lopmon, 2017, p. 573.

<sup>270</sup> 246347. Sala Auxiliar. Séptima época, ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE, EN MATERIA LABORAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen 16, Séptima Parte, p. 19. Tesis Aislada (Laboral, Civil).

lo contrario, no se materializaría dicha acción.

La acción que se analiza debe operar por un acto o hecho que no sea contractual ni ilícito, ya que, si se desplaza por un acto contractual, de éste derivará alguna acción ejercitable, en tanto que, si se desplaza por un acto ilícito, éste mismo integrará la acción por producir, por lo que en ninguno de esos casos se materializará la acción de enriquecimiento ilegítimo.<sup>271</sup> Aunado a ello, ese desplazamiento patrimonial atiende al principio de que el provecho que se obtenga por las partes no las autoriza a manifestarse en contra de haber enriquecido a la otra por un acto de su propia decisión.

Lo anterior implica que aquel que se ha enriquecido sin justa causa será obligado a restituir la parte que fuere materia del enriquecimiento, sin que ello dé lugar a entregar más de lo enriquecido.

## FUNDAMENTO LEGAL

Como se señaló, en el Código Civil del Estado de México, el enriquecimiento sin causa se prevé en el artículo 7.117,<sup>272</sup> que literalmente establece:

### Obligación que nace del enriquecimiento sin causa

**Artículo 7.117.-** El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

Acorde con tal dispositivo legal, la figura en estudio se verifica precisamente cuando el que sin causa se enriquece en detrimento de otro está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento.

---

271 240500. Tercera Sala, Séptima Época, ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE. *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen 157-162, Cuarta Parte, p. 70. Tesis Aislada (Civil).

272 Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. Código Civil del Estado de México, recuperado el 12 de febrero de 2021, de: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/cod/vig/codvig003.pdf>

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

Algunas ejecutorias que regulan la figura del enriquecimiento ilegítimo o sin causa, son las siguientes:

### ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE, EN MATERIA LABORAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

La acción de enriquecimiento ilegítimo, que deriva del derecho que consagra el artículo 1711 del Código Civil del Estado de México, está constituida por estos elementos: a) el enriquecimiento de una persona; b) el empobrecimiento de otra, que sufre detrimento por el enriquecimiento de aquella; c) una relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, que favorece a una a expensas de la otra, y d) ausencia de causa. Así, el enriquecimiento y el empobrecimiento, deben ser recíprocos, o sea que no puede existir uno, sino como efecto del otro, y a la inversa. El desplazamiento patrimonial debe operar por un acto o hecho que no sea contractual ni ilícito, porque si se desliza por un acto contractual, de este derivará la acción ejercitable -rescisión por lesión, nulidad, etcétera-, y si se desliza por un acto ilícito, este mismo integra la acción por producir, y en ninguno de ambos casos tendrá lugar la acción de enriquecimiento ilegítimo. Resulta improcedente, en consecuencia, la acción de enriquecimiento ilegítimo deducida por el trabajador contra su patrón, pues entre ambos existe una relación laboral, de tal suerte que si éste último obtiene algún "enriquecimiento", el mismo es una consecuencia directa de la prestación de servicios derivada del contrato de trabajo, por la cual el obrero fue retribuido.<sup>273</sup>

### ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE

Es incuestionable que para la procedencia de la acción de enriquecimiento ilegítimo se requiere no solamente del incremento del patrimonio de una persona, concomitante con el empobrecimiento que sufra otra, sino también que el desplazamiento patrimonial carezca de causa jurídica contractual o extracontractual, de modo que la persona empobrecida no tenga otro medio para obtener la indemnización correspondiente a su empobrecimiento, de manera que si el incremento en el patrimonio tuvo su origen en el incumplimiento de un convenio celebrado entre actor y demandado en el que se pactó que el primero daba su consentimiento para que se constituyera garantía hipotecaria sobre un inmueble copropiedad de ambos a efecto de que el importe del mutuo garantizado

---

<sup>273</sup> 246347. *Op. cit.*

con dicha hipoteca se aplicara al objeto precisado en el aludido convenio, pacto que no respetó el demandado pues empleó el dinero obtenido en negocios exclusivamente de él, sí tuvo una causa jurídica, es decir, el incumplimiento de lo pactado en el referido convenio, razón por la cual es indiscutible que no se actualiza el elemento constitutivo de la acción deducida de enriquecimiento ilegítimo consistente en la ausencia de causa jurídica del desplazamiento patrimonial, total o parcial del patrimonio de una persona a otra, de modo que la persona empobrecida no tenga otro medio para obtener la indemnización.<sup>274</sup>

### ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE

El artículo 1882 del Código Civil del Distrito Federal, previene: "El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que el se ha enriquecido". Relacionando este precepto con el diverso artículo 26 del Código de Procedimientos Civiles, sin duda se ve que ambas disposiciones establecen a favor del perjudicado, una acción de indemnización, que tiene como límite, el empobrecimiento sufrido. De consiguiente, los elementos que integran la acción de enriquecimiento ilegítimo son: a) El enriquecimiento de una persona; b) El empobrecimiento de otra; c) Relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; y d) Ausencia de causa.<sup>275</sup>

### ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE

La acción de enriquecimiento ilegítimo sólo procede cuando no ha habido causa en la mutación del patrimonio; pero si su transferencia obedece a un pacto celebrado entre las partes, no puede hablarse de una hipótesis semejante a la que aparcería cuando se mezclan dos cosas que no se pueden separar y que producen el enriquecimiento de un sujeto, el dueño de la principal, a costa del empobrecimiento del otro.<sup>276</sup>

---

<sup>274</sup> 240555. *Op. cit.*

<sup>275</sup> 270324. Tercera Sala. Sexta Época, Semanario Judicial de la Federación. Volumen LXXVII, Cuarta Parte, p. 25. Tesis Aislada (Civil).

<sup>276</sup> 270884. Tercera Sala. Sexta Época, Semanario Judicial de la Federación. Volumen LV, Cuarta Parte, p. 28. Tesis Aislada (Civil).

## 28. ACCIÓN DE PAGO DE LO INDEBIDO

### ANTECEDENTE ROMANO

Dentro de la clasificación de las fuentes de las obligaciones, realizada por Justiniano, se encontraban los cuasicontratos, que se caracterizaban por tener un parecido a los contratos, pues eran lícitos, contraían obligaciones, pero carecían del consentimiento.<sup>277</sup> Dicha clasificación incorporó el pago de lo indebido como una subdivisión del enriquecimiento sin causa, para estudiarla desde un ángulo procesal y, con ello, cumplir con el principio atribuido a Pomponio relativo a que: “Cuando por errores se paga lo no debido, se repite o lo mismo, u otro tanto”.

Se consideró esta figura dentro de la clasificación de los cuasicontratos, en virtud de que el *indebitum* no podía ser sujeto de una relación contractual, al realizarse el pago se pretendía extinguir la obligación y no el surgimiento de una nueva.

En este sentido, para impedir el enriquecimiento sin causa, se desarrollaron diversas acciones conforme a la teoría de la *condictio*, la cual era una medida que se otorgaba contra quien se enriquecía ilegítimamente o como una especie de acción de recuperación o repetición de lo entregado.<sup>278</sup>

Derivado de esa teoría, surgieron diversas *condictio*: a) *indebiti soluti*, b) *ob causam datorum* o *causa data causa non secuta*, c) *ob turpem causam*, *condictio sine causa*.<sup>279</sup> En la *condictio indebiti soluti* se concedía al que había entregado algo a otra persona al pensar erróneamente que lo debía, es decir, se aplicaba al caso de pago de lo indebido. Para que se actualizara era necesario que el *solvens* pagara por error o dudara de su deber de pagar, el *accipiens* recibiera el *indebitum* por error, o dudara en recibirlo, y que el error del *solvens* fuera excusable.<sup>280</sup>

<sup>277</sup> Margadant, Guillermo, *Op. cit.*, p. 448.

<sup>278</sup> Díaz-Bialet Agustín, *Op. cit.*

<sup>279</sup> Margadant, Guillermo, *Op. cit.*, p. 449.

<sup>280</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA, *Voz solvens*, tomo XXI, Buenos Aires: Driskill, S.A., 1986, pp. 382-391.

Satisfechos esos requisitos, se podía reclamar la entrega del enriquecimiento causado por el pago de lo indebido, hasta el importe de lo indebido, y además se entregaría una parte relativa si el empobrecimiento excedía del existente al momento del pago inicial.

En la *condictio indebiti*, la *solutio* (el pago) no sólo implicaba la entrega de un objeto, sino que también podía versar sobre la prestación de un servicio, el otorgamiento de un derecho personal, real, de garantía o goce, la renuncia de derechos o la liberación de alguna obligación contraída.

En este tenor, en el Derecho romano se le atribuía el carácter de indebido al pago derivado de su objeto o los sujetos intervinientes; respecto del primero, se decía que no se pagaba en su totalidad o en forma parcial lo adeudado, lo cual respondía a una condición y un término suspensivos para su cumplimiento. En ocasiones la condición no permitía que se cumpliera o la misma persona que debía realizar el pago hacía imposible porque se extinguiera la obligación de pago.

En este apartado se menciona que la transacción no podía configurarse como indebida; dada su naturaleza, no cabía la posibilidad de un error por parte de la persona obligada a restituir lo indebido. En el segundo se podían verificar diferentes hipótesis, entre ellas que el que pagaba creía ser deudor, sin serlo; para tal efecto, el que recibía debía indemnizarlo por el enriquecimiento subsistente. Asimismo, la persona que debía recuperar la cantidad tenía que hacerlo respecto del verdadero deudor, o bien, cuando existiera falta de capacidad para hacer el pago correspondiente.

Para que dicha acción cumpliera con su finalidad, los romanos estilaban dar citas con el objeto de mediar a las partes respecto del pago correspondiente y, en su caso, acordar sobre una renuncia a la *condictio indebiti*; para que esa renuncia fuera válida era necesaria la existencia de concesiones mutuas y el *animus transigendi*.

Los efectos de la *condictio* en análisis dependían de la buena y mala fe, tanto del *solvens* como del *accipiens*, así como de terceros que intervinieran.

## INTRODUCCIÓN DOCTRINARIA

De acuerdo con la doctrina, el pago de lo indebido es, por una parte, la realización de un acto por error que no se tiene obligación de cumplir y que da origen a una repetición.<sup>281</sup> Asimismo, se considera que es la especie de enriquecimiento sin causa que se presenta cuando, sin existir una relación jurídica entre dos personas, una de ellas entrega una determinada cosa a otra con el objetivo de cumplir la obligación. Su devolución se reconoce como repetición de lo indebido.<sup>282</sup>

Tras haber reconocido que dicha acción no es sino una aplicación del principio general de enriquecimiento sin causa, las disposiciones normativas deberían referirse a éste y no a la especie.<sup>283</sup>

Algunos estudiosos del Derecho han manifestado que el pago de lo indebido no forma parte del enriquecimiento sin causa como una especie del género, sino como un negocio jurídico autónomo y como una fuente autónoma de las obligaciones. Por una parte, quien realiza el pago hace una transmisión onerosa que busca obtener un equivalente para no perder su prestación y, por otra, se considera como una fuente de la obligación en atención a que se pretende realizar el pago de manera onerosa y exitosa, de ahí que la persona que recibe deba restituir lo indebido que ha recibido.<sup>284</sup>

Al respecto, es importante mencionar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el pago de lo indebido del enriquecimiento ilegítimo se distingue del segundo porque descansa en la existencia de una obligación o causa, y en un error de hecho o de derecho sobre el cumplimiento de dicha obligación, por lo que queda comprendido dentro de dicho concepto, además del de ausencia de la deuda, el de la obligación extinguida y el del débito ilícito. De este modo, en el enriquecimiento sin

---

281 Pina, de, Rafael, *Op. cit.*, p. 395.

282 Bejarano, Manuel, *Op. cit.*, p. 133.

283 161532. I.3o.C.969 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. PAGO DE LO INDEBIDO. PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE. *Semanario Judicial de la Federación y su gaceta*. Tomo XXXIV, julio de 2011, p. 2151. Tesis Aislada (Civil).

284 Quintanilla, Miguel A., *Op. cit.*, pp. 183-186.

causa no debe existir una causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial, atento al principio de que el provecho obtenido por las partes no puede autorizar a ninguna de ellas a quejarse de haber enriquecido a la otra por un acto de su libre y espontánea determinación.<sup>285</sup>

En este sentido, se colige que las características esenciales de esta figura son: a) Que el deudor pague una deuda inexistente, y b) La presencia del error, para el efecto de que el deudor crea en la existencia de una deuda. El efecto principal del pago de lo indebido consiste esencialmente en la acción de restituir aquello que se ha pagado de forma indebida.

## ELEMENTOS

Conforme al artículo 7.118 del Código Civil del Estado de México, para que se actualice el pago de lo indebido debe determinarse la relación que existe entre 1) el pago, que es el tránsito de los valores de un patrimonio a otro; 2) que sea indebida la falta de justificación jurídica-normativa de esa transferencia patrimonial; 3) el error del *solvens*, donde la entrega significa que el pago carece de causa y queda comprendido en el principio de haberse requerido el pago, lo cual tendría una causa jurídica, y habría sido efectuado por una decisión voluntaria y con la debida justificación normativa de la regla creada por la voluntad.<sup>286</sup>

## FUNDAMENTO LEGAL

En el Código Civil del Estado de México, el pago de lo indebido se prevé en los artículos 7.118 a 7.131, que literalmente establecen:

### Obligación que surge del pago de lo indebido

Artículo 7.118.- Cuando se reciba algún bien que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagado, se tiene obligación de restituirlo.

285 194119. I.3o.C.167 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. PAGO DE LO INDEBIDO. DIFERENCIA CON EL ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO O SIN CAUSA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo IX, abril de 1999, p. 579. Tesis Aislada (Civil)

286 Bejarano, Manuel, *Op. cit.*, p. 133.

### **Mala o buena fe del que recibe pago de lo indebido**

Artículo 7.119.- Si el pago indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar su precio actual o anterior, a elección del acreedor; si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido.

### **Los intereses, frutos, daños y perjuicios en caso de mala fe**

Artículo 7.120.- El que acepte un pago indebido, si hubiere procedido de mala fe, deberá abonar el interés legal cuando se trate de capitales, o los frutos percibidos y los dejados de percibir, de los bienes que los produjeren. Además, responderá de los menoscabos que el bien haya sufrido por cualquier causa, y de los perjuicios que se causen al que lo entregó, hasta que lo recobre. No responderá del caso fortuito cuando éste hubiere podido afectar del mismo modo a los bienes hallándose en poder del que los entregó.

### **Enajenación del bien pagado indebidamente**

Artículo 7.121.- Si el que recibió el bien con mala fe, lo hubiere enajenado a un tercero que también actuare con mala fe, podrá el dueño reivindicarlo y cobrar de uno y otro, los daños y perjuicios.

### **Enajenación gratuita del bien pagado indebidamente**

Artículo 7.122.- Si el tercero a quien se enajena el bien lo adquiere de buena fe, sólo podrá reivindicarse si la enajenación se hizo a título gratuito.

### **Buena fe del que recibe pago indebido**

Artículo 7.123.- El que de buena fe hubiere aceptado un pago indebido de bien cierto y determinado, sólo responderá de los menoscabos o pérdidas de éste y de sus accesiones, en cuanto por ellos se hubiere enriquecido. Si lo hubiere enajenado, restituirá el precio o cederá la acción para hacerlo efectivo.

### **Donación por quien de buena fe recibió pago indebido**

Artículo 7.124.- Si el que recibió de buena fe un bien dado en pago indebido lo hubiere donado, no subsistirá la donación y se aplicará al donatario lo dispuesto en el artículo anterior.

### **Derecho del que de buena fe recibe pago indebido**

Artículo 7.125.- El que de buena fe hubiere aceptado un pago indebido tiene derecho a que se le abonen los gastos necesarios y a retirar las mejoras útiles, si con la separación no sufre detrimento el bien dado en pago. Si lo sufre, tiene derecho a que se le pague una cantidad equivalente al aumento de valor que recibió el bien con la mejora hecha.

### **Validez del pago de lo indebido**

Artículo 7.126.- Queda liberado de la obligación de restituir el pago, el que creyendo de buena fe que se hacía por cuenta de un crédito legítimo y subsistente, hubiese inutilizado el título, dejado prescribir la acción, abonado las prendas o cancelado las garantías de su derecho. El que paga indebidamente sólo podrá dirigirse contra el verdadero deudor o los fiadores, respecto de los cuales la acción estuviere viva.

### **Carga de la prueba del pago y del error**

Artículo 7.127.- La carga de la prueba del pago corresponde al que afirma haberlo hecho. También corre a su cargo la del error con que lo realizó, a menos que el demandado negare haber recibido el bien que se le reclama. En este caso, justificada la entrega por el demandante, queda relevado de toda otra prueba. Esto no limita el derecho del demandado para acreditar que le era debido lo que recibió.

### **Presunción de error en el pago**

Artículo 7.128.- Se presume que hubo error en el pago, cuando se entrega un bien que no se debía o que ya estaba pagado; pero aquel a quien se pide la devolución puede probar que la entrega se hizo a título de liberalidad o por cualquiera otra causa justa.

### **Plazo de prescripción de la acción de repetir**

Artículo 7.129.- La acción para repetir lo pagado indebidamente prescribe en un año, contado desde que se conoció el error que originó el pago. El sólo transcurso de cinco años contados desde el pago indebido, hace perder el derecho para reclamar su devolución.

### **Pago de deuda prescrita o deber moral**

Artículo 7.130.- El que ha pagado para cumplir una deuda prescrita o para cumplir un deber moral, no tiene derecho de repetir.

### **Pago para realizar un fin ilícito**

Artículo 7.131.- Lo que se hubiere entregado para la realización de un fin que sea ilícito o contrario a las buenas costumbres, no quedará en poder del que lo recibió. El cincuenta por ciento se destinará al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México y el otro cincuenta por ciento tiene derecho de recuperarlo el que lo entregó.<sup>287</sup>

---

287 Gobierno del Estado de México, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002. *Op. cit.*

De acuerdo con tales dispositivos legales, la acción de pago de lo indebido corresponde a quien recibe algún bien que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagado; se presume que hubo error en el pago cuando se entrega un bien que no se debía o que ya estaba pagado, de ahí que se deba restituir. Los efectos de dicha acción varían en relación con la buena o mala fe de quien recibe el pago.

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

Regulan el pago indebido entre otras, las siguientes ejecutorias:

### **PAGODE LO INDEBIDO. DIFERENCIA CON EL ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO O SIN CAUSA.**

Conforme al artículo 1882 del Código Civil del Distrito Federal, para que se actualice el “enriquecimiento ilegítimo” o “sin causa”, debe determinarse la relación que existe entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, lo que lleva a analizar, como elementos lógicos de la acción, los siguientes: 1. Que haya empobrecimiento de un patrimonio; 2. Que exista enriquecimiento de otro; 3. Que medie relación de causa a efecto entre el primero y el segundo; y 4. Que no exista una causa jurídica que justifique ese desplazamiento patrimonial, esto es atendiendo al principio de que el provecho obtenido por las partes no puede autorizar a ninguna de ellas a quejarse de haber enriquecido a la otra por un acto de su libre y espontánea determinación; por otra parte, respecto al pago de lo indebido debe estarse a lo dispuesto en el artículo 1883 del ordenamiento jurídico invocado, que establece que “Cuando se reciba alguna cosa que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene la obligación de restituirla”, de donde se desprende que “el pago de lo indebido”, contenido en el libro cuarto, primera parte, título primero, capítulo III, que se refiere al enriquecimiento ilegítimo como fuente de las obligaciones, se constituye en especie de este último, con características propias, las que se traducen en que, mientras para que se actualice el enriquecimiento ilegítimo no debe existir una causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial, atento al principio de que el provecho obtenido por las partes no puede autorizar a ninguna de ellas a quejarse de haber enriquecido a la otra por un acto de su libre y espontánea determinación, el pago de lo indebido descansa en la existencia de una obligación o causa, y en un error de hecho o de derecho sobre el cumplimiento de dicha obligación, quedando comprendido dentro de dicho concepto, además del de ausencia de la deuda, el de la obligación extinguida y el del débito ilícito.<sup>288</sup>

---

288 194119. I.3o.C.167 C. *Op. cit.*

## PAGO DE LO INDEBIDO. PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE

Los artículos 1882 y 1883 del Código Civil para el Distrito Federal regulan la figura del enriquecimiento ilegítimo como fuente extracontractual de las obligaciones, que debe originarse sin causa alguna, esto es, sin ninguna obligación con base en la cual encontrara una justificación legítima. Una de las formas que puede asumir el enriquecimiento ilegítimo es el pago de lo indebido, cuestión a la que alude el segundo precepto mencionado. Cuando el artículo 1883 del Código Civil para el Distrito Federal alude a “pagado indebidamente”, debe considerarse que se refiere al enriquecimiento ilegítimo, pues el pago indebido sigue siendo, pese a las notas distintivas de su género, enriquecimiento ilegítimo. Atento al sistema al que pertenece la figura del pago indebido, es decir, al enriquecimiento ilegítimo como especie, debe atribuirse significado teniendo en cuenta el sistema al cual pertenece y el contexto en que se encuentra ubicado el artículo 1883 del Código Civil para el Distrito Federal, y no sólo a la redacción literal del precepto. Por tanto, el plazo de prescripción relativo a la figura del enriquecimiento ilegítimo no tiene como sustento el plazo genérico de diez años previsto en el artículo 1159 del mismo ordenamiento, sino el específicamente establecido por el legislador en el artículo 1883, es decir, un año, contado a partir de que se conoció el error causante del pago en cuestión.<sup>289</sup>

### PAGO DE LO INDEBIDO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Atento a lo dispuesto en la ley sustantiva estatal, en la vía civil, procede el estudio del enriquecimiento ilegítimo, en su forma de pago de lo indebido, con independencia de que la obligación, se haya fundado en el error de una indemnización de carácter laboral, pues ese hecho, no es suficiente para estimar la improcedencia de la vía elegida, para ejercitar su acción, al bastar la manifestación de la calidad del derecho a exigir y la cita de los preceptos fundatorios del mismo.<sup>290</sup>

---

289 161532. I.3o.C.969 C., *Op. cit.*

290 209546. II.1o.C.T. 206 C. Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XV, enero de 1995, página 279. Tesis aislada (Civil).

**BIBLIOGRAFÍA GENERAL**

- Arango-Ruíz, Vincenzo, *La copravendita in diritto romano*, vol.1, Napoli: Casa Editrice Dott, Eugenio Jovene, 1956.
- Argüello, Luis Rodolfo, *Manual de derecho romano. Historia e instituciones*, Buenos Aires: Astrea, 1998.
- Atienza, Manuel, *Introducción al derecho*, México: Distribuciones Fontamara, 2000.
- Azúa, Sergio, *Teoría General de las Obligaciones*, México: Porrúa, 2012.
- Bañuelos, Froylán, *La teoría de la acción y otros estudios*, México: Cárdenas, 1983.
- Barceló, Daniel, *Teoría del federalismo y del Derecho constitucional estatal mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones Jurídicas, 2016.
- Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, Oxford University Press, México, 1998.
- Beltrán, Miguel A., “Apuntes en torno a la responsabilidad civil”, en Ángel G. Adame López (coord.), *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo*, México: Colegio de Profesores de Derecho Civil. Facultad de Derecho-UNAM, 2017.
- Bobbio, N., *Teoria generale della politica*, Turín: Einaudi, 1999.
- Bonniecasse, Julien, *Elementos de Derecho Civil*, t. II: *Derecho de las Obligaciones de los Contratos y del Crédito*, México: Cárdenas Editor, 2002.
- Borja-Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, México: Porrúa, 1991.
- Burdese, Alberto, “Vendita in diritto romano” in NNDI, vol. XX, 1960.
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Código Civil Federal*. Nuevo Código publicado en el *Diario Oficial de la Federación* en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928. TEXTO VIGENTE. Última reforma publicada DOF 11-01-2021.
- Carnelutti, F., *¿Cómo se hace un proceso?*, Bogotá: Editorial Temis Jurídicas, 2007.
- Carnelutti, F., *Instituciones de derecho procesal civil*, Buenos Aires: EJEJA, tomo I, 1959.
- Carnelutti, F., *Sistema de Derecho procesal civil*, Buenos Aires: UTHEA, 1944, t. I.
- Carpintero, F., *Historia del derecho natural. Un ensayo*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999.
- Carrillo de Albornoz, Antonio, *Derecho Privado Romano*, Madrid: Ediciones del Genal, 2007.
- Chang, M. y Alfonso, R., “Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil”, recuperado el 13 de abril de 2021, de: [https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/martel\\_ch\\_r/titulo\\_1.htm](https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/martel_ch_r/titulo_1.htm)
- Chiovenda, G., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, vol. I, 1948.
- Chiovenda, G., *La acción en el sistema de los derechos*, Bogotá: Temis, 1986.

- Cisneros, Germán, *Diccionario de frases y aforismos latinos*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- Contreras, Raquel S. “Evolución de la noción. Responsabilidad civil”, en Ángel G. Adame López (coord.), *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo*, México: Colegio de Profesores de Derecho Civil. Facultad de Derecho / UNAM, 2017.
- Couture, E., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires: Depalma, 1966.
- De Ibarrola, Antonio, *Cosas y Sucesiones*, México, Editorial Porrúa, 2006.
- De la Oliva, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional. La persona ante la administración de justicia: derechos básicos*, Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1980.
- Di Prieto, Alfredo, *Derecho Romano*, Buenos Aires: Depalma, 1999.
- Díaz Bialek, Agustín, “El enriquecimiento sin causa en el derecho romano y la institución en el derecho moderno”, en *Revista de la Universidad Nacional de Córdoba*, año 29, núm. 5-6, julio-agosto de 1942.
- Diccionario Jurídico Mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984.
- Diccionario Jurídico Omeba*, Buenos Aires: Driskill, 1979.
- Escriche, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Tomo primero, Madrid: J. Vicente editor, recuperado el 24 de noviembre de 2020, de: [www.cervantesvirtual.com/obra/diccionario-razonado-de-legislacion-y-jurisprudencia-r](http://www.cervantesvirtual.com/obra/diccionario-razonado-de-legislacion-y-jurisprudencia-r)
- Fairén, V., *Teoría general del derecho procesal*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992.
- Ferrajoli, L., “Juspositivismo crítico y democracia constitucional”, en *Isonomía*, núm. 16, abril, 2002.
- Foignet, René, *Manual elemental de derecho romano*, México: José M. Cajica, Jr., S.A., 1956.
- Garrido, J. L., “Iniciativa con Proyecto de Decreto, por el que se reforman y derogan diversas disposiciones del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala”, recuperado en diciembre de 2020, de <https://congresodetlaxcala.gob.mx/wp-content/uploads/2020/01/Reforman-y-derogan-diversas-Codigo-PenalDip-Jose-Luis-Garrido-penal.pdf>
- Gobierno del Estado de México, *Código de Procedimientos Civiles del Estado de México*, Toluca de Lerdo, 7 de mayo de 2002, recuperado el 12 de febrero de 2021, de: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/cod/vig/codvig003.pdf>
- Gobierno del Estado de México. *Código Civil del Estado de México*, Toluca de Lerdo, México, 29 de abril de 2002.
- Gómez-Lara, C., “Presentación del libro *Derecho procesal civil* del Doctor Humberto Briseño Sierra, Segunda edición, México, Harla, 1995”, en C. Gómez y M.E. Briseño-García (coords.), *Nuevos paradigmas del derecho procesal*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.
- González, R., “El principio fundamental de acción. Nuevo paradigma de la ciencia procesal”, en *Ars Boni et Aequi*, año 7, núm. 2, 2011.

- Gordillo, Héctor R., “Los derechos reales”, en *Derecho privado romano*, México: Porrúa, 2008.
- Gozaíni, O. A., *Elementos de derecho procesal civil*, Buenos Aires: Ediar, 2000.
- Gozaíni, O. A., “El desplazamiento de la noción de derecho subjetivo por el de acceso a la justicia sin restricciones. (Sobre problemas actuales de la legitimación y el proceso judicial)”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 83, 1995.
- Guasp, J., “La pretensión procesal”, en *Anuario de Derecho Civil*, vol. 5., núm. 1, 1952.
- Guasp, J., *La pretensión procesal*, Madrid: Cívitas, Madrid, 1981.
- Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, México: Porrúa, 2017.
- Gutiérrez-Alviz, Faustino, *Diccionario de Derecho Romano*, Madrid: Reus, 1976.
- Hernández, Juan José, *El arte del litigio civil*, México, Ediciones Jurídicas Lopmon, 2017.
- Honoré, A. M., “The History of the Aedilitian Actions from Roman to RomanDucth Law”, en Daube, David (ed.), *Studies in the Roman Law of sale Dedicated to the Memory of Francis de Zulueta*, Londres: Oxford University Press, 1959.
- Iglesias, Juan, *Derecho romano. Historia e instituciones*, Barcelona: Ariel, 2002.
- Jörs, Wolfgang, *Derecho privado romano*, Barcelona: Labor, 1937.
- Lévy, Jean P. y Castaldo, André, *Histoire du droit civil*, París: Dalloz, 2010.
- Lorca, A.M., “El derecho procesal como sistema de garantías”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, Año XXXVI, núm. 107, mayo-agosto de 2003, pp. 531-557.
- Lozano, Enrique, “Origen de la propiedad romana y de sus limitaciones”, en *Proyecto Social: Revista de Relaciones Laborales*, núm. 2, 1994.
- Lutzesco, Georges, *Teoría y Práctica de las Nulidades*, México: Porrúa, 2019.
- Machado, Carlos, *Diccionario jurídico polilingüe*, Buenos Aires: Ediciones La Roca, 1996.
- Margadant, Guillermo, *Derecho Romano*, México: Esfinge, 2011,
- Margadant, Guillermo, *La segunda vida del Derecho romano*, México: Miguel Ángel Porrúa, 1986.
- Martínez Alarcón, Javier A., *Teoría General de las Obligaciones*, México: Pereznieto Editores, 1997.
- Martínez-Alfaro, Joaquín, *Ensayo Integral del Derecho y Gravamen Real de Servidumbre*, pp. 572, recuperado el 21 de abril de 2021, de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2402/8.pdf>.
- Marinoni, L., *El derecho de acción como derecho fundamental*, Bogotá: Editorial Temis, 2015.
- Miramón, Araceli, “Teoría de las nulidades e ineficacias del acto jurídico”, en José A. Sánchez-Barroso (coord.), *Cien años de Derecho Civil en México 1910-2010. Conferencia en homenaje a la Universidad Nacional Autónoma de México por su centenario*, México: Colegio de Profesores de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la UNAM, 2011.

- Montero-Aroca, J., *Introducción al Derecho Jurisdiccional Peruano*, Lima: Enmarce E.I.R.L., 1999.
- Montoya, H., “Acción-pretensión y acumulación de pretensiones”, en *Estudios de Derecho*. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, año XXXII, segunda época, septiembre, 1971, vol. XXXIIIM, núm. 80.
- Morales Moreno, Antonio M., “El alcance protector de las acciones edilicias”, en *Anuario de Derecho Civil*, 33, Madrid, 1980.
- Morineau, Marta e Iglesias, Román, *Derecho Romano*, México: Oxford University Press, 2018.
- Morón, M., *Derecho Procesal Civil*, Madrid: Marcial Pons, 1993.
- Ochoa, Salvador, *La demanda por daño moral: Derecho y legislación comparados: jurisprudencia nacional actualizada. Jurisprudencia extranjera*, México: Monte Alto, 1993.
- Oderigo, Mario N., *Sinopsis de Derecho Romano*, Buenos Aires: Ediciones De Palma, 1982.
- Orive, C.M., “La aplicación del neoconstitucionalismo como instrumento de protección y garantía de los derechos fundamentales en la interpretación constitucional”, en *Revista Jurídica Auctoritas Prudentium*, Año X, Núm. 19, pp. 1-53.
- Ovalle-Favela, José, “La nulidad de la cosa juzgada”, en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, núm. 18, julio-diciembre, 2011.
- Ovalle-Favela, José, *Teoría General del Proceso*, México: Harla, 1991.
- Padilla, Gumesindo, *Derecho Romano I*, México: Mc Graw Hill, 1998.
- Pallares, Eduardo, *Nuevo Tratado de los Interdictos*, México: González Pech Editor, 1981.
- Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles*, México, Porrúa, 1981.
- Palombella, G., “Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 22, 1999, pp. 525-580.
- Pekelis, A., “Acción”, en *Revista de Derecho Procesal*, Núm. 2, 1948, pp. 115-118.
- Pérez Duarte, Alicia E., “Parte alícuota”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. P-Z, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas / Porrúa, 2011.
- Pérez, María del P., “La compraventa y la transmisión de la propiedad. Un estudio histórico-comparativo ante la unificación de del Derecho privado europeo”, en *Revista Jurídica*, núm. 14, 2006.
- Pérez-Duarte, Alicia E., *Diccionario Jurídico Mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2011.
- Pérez-Palma, Rafael, *Guía de derecho procesal civil: comentarios doctrinales jurisprudenciales y pragmáticos artículo por artículo, al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, México: C.J. Meneses, 1965.
- Petit, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, México: Editorial Porrúa, 2007.
- Pina, de Rafael, *Diccionario de Derecho*, México, Editorial Porrúa, 1978.

- Planiol, Marcel y Ripert Georges, *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, t. III: *Los Bienes*, México: Cárdenas Editor, 1997.
- Pozzolo, S., “Robert Alexy, derechos fundamentales, discurso jurídico y racionalidad práctica. ¿Una lectura realista?”, en *Revista Derecho & Sociedad*, núm. 48, 2017.
- Pugliese, G., *Polemica in torno all “actio”*, Florencia: Sasoni, 1954.
- Quintanilla, Miguel Ángel, *Derecho de las obligaciones*, México: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1993.
- Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, España: Espasa Calpe, 2001.
- Rocco, U., *Teoría general del proceso civil*, Buenos Aires: Depalma, 1959.
- Rojina-Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil III. Teoría General de las Obligaciones*, México: Editorial Porrúa, 1998.
- Romaniello, C., *Teoría general del proceso*, Roma: Youcanprint, Self-Publishing, 2012.
- Rosales, R., *Pretensión, Derecho y Acción*, Toluca, Estado de México: Tribunal Superior de Justicia del Estado Libre y Soberano de México, 2002.
- Rosenberg, L., *Lehrbug des deutschen Zivilprozessrechts*, Berlín: Beck, 1929.
- Said, Alberto, “La revisión de la cosa juzgada fraudulenta o aparente en México”, en *XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal y XI Jornadas Uruguayas de Derecho Procesal*, Montevideo, 2002.
- Sánchez-Medal, Ramón, *De los Contratos Civiles*, Porrúa, México, 2017.
- Savanna, Lidia, *La compravendita. Garanzia per vizi della cosa venduta e nuova tutela del consumatore*, Torino: Giappichelli, 2007.
- Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico*, Barcelona: Bosch, 1960.
- Serra, M., *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona: Editorial Ariel, 1969.
- Smayevsky, Miriam, “Acciones reales: su ámbito de aplicación”, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Sohm, Rodolfo, *Instituciones de Derecho privado romano*, Madrid: Ediciones Fontamara, 1928.
- Solozábal, J.J., “Una revisión de la teoría de los derechos fundamentales”, en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 4, 2001.
- Trujillo, Elena, “Acción civil”, recuperado el 27 de abril de 2021, de: <https://economipedia.com/definiciones/accion-civil.html>
- Valadés, D., “Evolución del concepto de Estado de derecho”, en D. Valadés *et al.* (eds.), *Ideas e instituciones constitucionales en el siglo XX*, México: Siglo XXI Editores /Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
- Ventura, Sabino, *Derecho Romano, Curso de Derecho Privado*, México: Porrúa, 2017.
- Windscheid, B. y Muther, T, *Polémica sobre la “actio”, (1856-57)*, Buenos Aires: EJE, 1974.
- Zamora y Valencia, Miguel A., *Contratos Civiles*, México: Porrúa, 2002.

## JURISPRUDENCIA POR ORDEN DE APARICIÓN

219236. VI.2o. J/193. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **ACCIÓN REIVINDICATORIA. SUS ELEMENTOS.** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Núm. 53, mayo de 1992, p. 65. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/219236>
202827. III.2o.C. J/3. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **ACCIÓN REIVINDICATORIA. IDENTIDADES FORMAL Y MATERIAL DEL BIEN PERSEGUIDO, COMO ELEMENTOS DE LA.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo III, abril de 1996, p. 213. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/202827>
196640. 1a./J. 13/98. Primera Sala. Novena Época. **ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. NO ES REQUISITO DEMOSTRAR HABER DISFRUTADO DE LA POSESIÓN MATERIAL DEL BIEN.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo VII, marzo de 1998, p. 99. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/196640>
176614. 1a./J. 138/2005. Primera Sala. Novena Época. **ACCIÓN PLENARIA DE ARTÍCULO 2.6 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXII, diciembre de 2005, p. 34. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/176614>
193032. 1a./J. 48/99. Primera Sala. Novena Época. **SERVIDUMBRE DE PASO, PERSONAS QUE PUEDEN EJERCER LA ACCIÓN CONFESORIA.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo X, octubre de 1999, p. 227. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 193032 (scjn.gob.mx) .
187905. X.3o.14 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **SERVIDUMBRE DE PASO. CONCEPTO DEL ELEMENTO "SIN SALIDA A LA VÍA PÚBLICA" (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TABASCO).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XV, enero de 2002, p. 1373. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 187905 (scjn.gob.mx).
210864. VII. C. 9 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **INTERDICTO DE RETENER LA POSESIÓN. ELEMENTOS Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XIV, agosto de 1994, p. 626, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 210864 (scjn.gob.mx).
1012968. 368. Tercera Sala. Sexta Época. **INTERDICTO DE RECUPERAR. ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.** Apéndice de 2011. Tomo V. Civil Primera Parte - SCJN Primera Sección - Civil Subsección 2 - Adjetivo, página 375. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 1012968 (scjn.gob.mx).

347318. Tercera Sala. Quinta Época. Tomo XCI., **INTERDICTO DE OBRA NUEVA, PROCEDIMIENTOS EN LOS JUICIOS DE.** *Semanario Judicial de la Federación*, p. 2513 Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 347318 (scjn.gob.mx).
164886. III.2o.C.49 K. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **SUSPENSIÓN DICTADA EN INTERDICTO DE OBRA PELIGROSA. PROCEDE AMPARO INDIRECTO EN SU CONTRA, CUANDO EL ACTO RECLAMADO AFECTA DERECHOS SUSTANTIVOS DE QUIEN LA REALIZA.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXXI, Marzo de 2010, p. 3078. Tesis Aislada (Común). recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 164886 (scjn.gob.mx).
2008083. 1a./J. 82/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. AUNQUE LA LEGISLACIÓN APLICABLE NO EXIJA QUE EL JUSTO TÍTULO O ACTO TRASLATIVO DE DOMINIO QUE CONSTITUYE LA CAUSA GENERADORA DE LA POSESIÓN DE BUENA FE, SEA DE FECHA CIERTA, LA CERTEZA DE LA FECHA DEL ACTO JURÍDICO DEBE PROBARSE EN FORMA FEHACIENTE POR SER UN ELEMENTO DEL JUSTO TÍTULO (INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 9/2008).** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Libro 13, diciembre de 2014, Tomo I, página 200. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2008083 (scjn.gob.mx).
213648. I.4o.C. J/57. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **CUMPLIMIENTO Y RESCISIÓN DE CONTRATO. LA FALTA DE ACREDITAMIENTO DEL PAGO NO CONDUCE NECESARIAMENTE AL ACOGIMIENTO DE LAS ACCIONES DE.** *Semanario Judicial de la Federación*. Núm. 73, enero de 1994, página 62. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 213648 (scjn.gob.mx).
21412. Contradicción de tesis 146/2008-SS. Segunda Sala. Novena Época. **INEXISTENCIA Y NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS. DEBEN DETERMINARSE JURISDICCIONALMENTE.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, febrero de 2009, p. 827, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/ejecutoria/214122018927>. VI.2o.C. J/31 (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. **ACCIÓN PROFORMA Y NULIDAD DE CONTRATO. SUS DIFERENCIAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tomo: Libro 62, enero de 2019 Tomo IV, p. 2045. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2018927 (scjn.gob.mx).
2018927. VI.2o.C. J/31 (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. **ACCIÓN PROFORMA Y NULIDAD DE CONTRATO. SUS DIFERENCIAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Libro 62, enero de 2019, Tomo IV, p, 2045. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2018927 (scjn.gob.mx).

190897. 1a./J. 14/2000. Primera Sala. Novena Época. **ACCIÓN PRO FORMA. LA EXHIBICIÓN DEL PRECIO ADEUDADO ES UN REQUISITO DE PROCEDENCIA DE ÉSTA.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XII, noviembre de 2000, página 11. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/190897>.
169912. 1a./J. 4/2008. Primera Sala. Novena Época. **COPROPIEDAD. PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN DE SU DISOLUCIÓN ES SUFICIENTE ACREDITAR SU EXISTENCIA Y LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE UNO DE LOS COPROPIETARIOS DE NO PERMANECER EN LA INDIVISIÓN (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXVII, abril de 2008, p. 121. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 169912 (scjn.gob.mx).
2017821. I.12o.C.66 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. QUIEN FUE PARTE EN ÉSTE TIENE LEGITIMACIÓN PARA EJERCER DICHA ACCIÓN, AUN CUANDO COMPARECIÓ, TUVO LA OPORTUNIDAD DE DEFENDERSE Y SE DICTÓ SENTENCIA CON CARÁCTER DE COSA JUZGADA APARENTE O FRAUDULENTO (LEGISLACIÓN APLICABLE PARA LA CIUDAD DE MÉXICO).** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tomo: Libro 58, septiembre de 2018. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2017821 (scjn.gob.mx)
186513. II.2o.C. J/14. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO, EN QUÉ CONSISTE LA ACCIÓN DE Y DISPOSICIÓN LEGAL DE LA CUAL DERIVA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XVI, julio de 2002, p. 1140. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 186513 (scjn.gob.mx).
187644. II.2o.C.339 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **ACCIÓN DE NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. CONSTITUYE UNA EXCEPCIÓN A LA REGLA DE LA COSA JUZGADA, SIEMPRE Y CUANDO SE ACTUALICEN SUS SUPUESTOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XV, marzo de 2002, p. 1279. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 187644 (scjn.gob.mx).
208564. VI.1o.186 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época, **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. SOLO PROCEDE RESPECTO DEL PROCESO FRAUDULENTO.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XV-2, febrero de 1995, p. 419. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 208564 (scjn.gob.mx).
213173. I.3o.C.666 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **JUICIO FRAUDULENTO, LEGITIMACIÓN PARA PROMOVERLO.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XIII, marzo de 1994, p. 392. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 213173 (scjn.gob.mx).

168088. VII.1o.C. J/25. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. ES IMPROCEDENTE SI QUIEN LA PROMUEVE FUE PARTE EN EL PROCESO IMPUGNADO.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, enero de 2009, p.2499. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 168088 (scjn.gob.mx).
223988. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. ES IMPROCEDENTE POR CUESTIONES QUE TRASCIENDEN A LA LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo VII, enero de 1991, p. 330. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 223988 (scjn.gob.mx).
2003667. II.3o.C.8 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. **NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. LA ACCIÓN RESPECTIVA ES IMPRESCRIPTIBLE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Libro XX, mayo de 2013, Tomo 3, p. 2003. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2003667 (scjn.gob.mx).
2006974. 1a. CCLXXVI/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. **RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. ELEMENTOS NECESARIOS PARA SU ACTUALIZACIÓN.** *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Libro 8, julio de 2014, Tomo I, p. 166. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2006974 (scjn.gob.mx).
167736. I.3o.C. J/56. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN RELATIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIX, marzo de 2009, p. 2608. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 167736 (scjn.gob.mx).
215698. XVI.2o.25 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. **SIMULACIÓN, ELEMENTOS QUE LA CONSTITUYEN.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XII, agosto de 1993, p.572. Tesis Aislada Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 215698 (scjn.gob.mx).
2002690. 1a./J. 127/2012 (10a.). Primera Sala. Décima Época. **ACCIÓN PAULIANA. CUANDO EXISTE GARANTÍA PERSONAL A FAVOR DEL ACREEDOR (ACTOR), LA INSOLVENCIA DEL DEUDOR SOLIDARIO DEBERÁ PROBARSE EN EL JUICIO DE ACUERDO CON LAS REGLAS SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA.** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Libro XVII, febrero de 2013, Tomo 1, p.373. Jurisprudencia Civil, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 2002690 (scjn.gob.mx).
343247. Tercera Sala. Quinta Época. **SERVIDUMBRES DE PASO, ACCIÓN NEGATORIA DE LAS.** *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo CVI, p. 300. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 343247 (scjn.gob.mx).

246347. Sala Auxiliar. Séptima Época, **ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE, EN MATERIA LABORAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO)**. *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen 16, Séptima Parte, p.19. Tesis Aislada (Laboral, Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 246347 (scjn.gob.mx).
240500. Tercera Sala, Séptima Época, **ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE**. *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen 157-162, Cuarta Parte, p. 70. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 240555 (scjn.gob.mx).
270324. Tercera Sala. Sexta Época, **ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE**. *Semanario Judicial de la Federación*. Volumen LXXVII, Cuarta Parte, p. 25. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 270324 (scjn.gob.mx).
161532. I.3o.C.969 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **PAGO DE LO INDEBIDO. PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE**. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXXIV, Julio de 2011, p. 2151. Tesis Aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 161532 (scjn.gob.mx).
194119. I.3o.C.167 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. **PAGO DE LO INDEBIDO. DIFERENCIA CON EL ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO O SIN CAUSA**. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo IX, abril de 1999, p. 579. Tesis Aislada, recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 194119 (scjn.gob.mx).
209546. II.1o.C.T. 206 C. Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, **PAGO DE LO INDEBIDO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO)**. *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo XV, enero de 1995, p. 279. Tesis aislada (Civil), recuperado el 23 de abril de 2021, de: Detalle - Tesis - 209546 (scjn.gob.mx).

## DIRECTORIO

**Presidente:** Dr. Ricardo Alfredo Sodi Cuellar

**Consejera y consejero comisionados:** M. en D.P.P. Edna Edith Escalante Ramírez y Dr. en D. Enrique Víctor Manuel Vega Gómez

**Magistrada Coordinadora:** M. en D. Perla Palacios Navarro

**Magistratura participante:**

1. Magistrada María Alejandra Almazán Barrera
2. Magistrado Miguel Bautista Nava
3. Jueza en funciones de Magistrada María Rosalba Briseño Alvarado
4. Magistrado Jesús Contreras Suárez (+)
5. Magistrada Gladis Delgado Silva
6. Magistrado Salomé Corona Quintero
7. Magistrado Edwin Milton Cruz Casares
8. Magistrado Lorenzo René Díaz Manjarrez
9. Magistrado Marco Antonio Díaz Rodríguez
10. Magistrado José Noé Gómora Colín
11. Magistrada Julia Hernández García
12. Magistrado Felipe Mata Hernández
13. Magistrado José Luis Maya Mendoza
14. Magistrado T. Isaías Mejía Ávila
15. Magistrado Edgar Hernán Mejía López

16. Magistrada Ma. Cristina Miranda Cruz
17. Magistrado Héctor Macedo García
18. Magistrado Marco Antonio Nava y Navas
19. Magistrada Maricela Reyes Hernández
20. Magistrado Everardo Shaín Salgado
21. Magistrado José Salim Modesto Sánchez Jalili
22. Magistrado Patricio Tiberio Sánchez Vértiz Ruiz
23. Magistrado Sergio Arturo Valls Esponda
24. Magistrado Alejandro Velázquez Contreras

**Secretaria de la Comisión:** Jueza Sara Anabel Flores Peña