

2. PRETENSION PROCESAL Y ACCIÓN PROCESAL.

2.1. Acción procesal.

El Estado a través de un proceso de naturaleza histórica ha asumido paulatinamente la tutela del ordenamiento jurídico, con ello se ha limitado el uso de la violencia en la defensa privada del derecho y se ha reconocido a los individuos –gobernados- la facultad de solicitarle y exigirle su intervención para la protección de sus derechos, cuando está de por medio una situación de conflicto que no se haya solventado entre las partes contendientes.

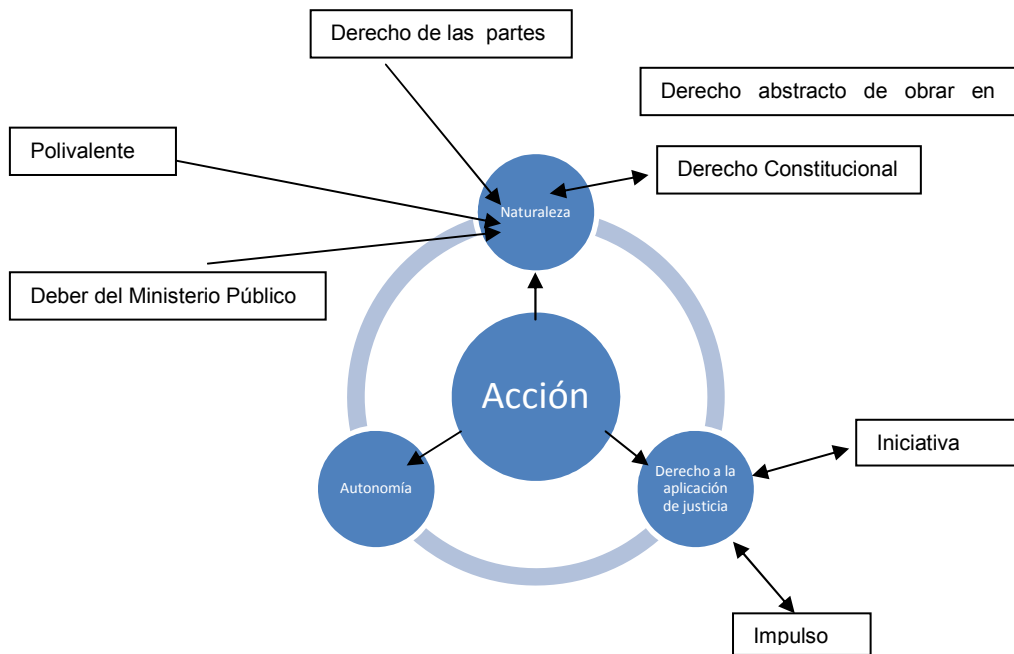
A esa facultad se le ha denominado “acción” y su ejercicio será a través de un instrumento llamado “proceso”, siendo aquella y éste elementos fundamentales del derecho procesal. Su estudio teórico tiene en nuestro régimen jurídico, particular importancia práctica desde diversos ángulos:

Determinar en un caso concreto la naturaleza de la pretensión deducida en la acción con relación al derecho sustancial; sus condiciones de ejercicio y las formas que debe revestir, resulta fundamental para estar en condiciones de determinar la función de otros institutos del proceso a los cuales se halla estrechamente vinculada.

Es así como la legislación distribuye la competencia de los jueces según la naturaleza de las acciones: una acción ejercitada ante un juez que carece de competencia no debe de ser admitida, lo que se hará de oficio. En materia de prueba es importante saber que medio probatorio debe de ser ofrecido por las partes y admitido por el juzgador, ello teniendo como base la acción ejercitada y la excepción opuesta.

El siguiente esquema¹ aporta una idea clara y precisa de lo que implica la acción procesal, en él se hace alusión a su autonomía, naturaleza, a su característica de impulso e iniciativa y al hecho de que es polivalente al ser un derecho de las partes y un deber del Estado.

¹ SANTOS AZUELA, Héctor; Ob. cit.; p. 73.



2.2. Definición.

Las definiciones de acción procesal como cualquier otra definición de un objeto de conocimiento, han sido objeto de estudio y trabajo por los estudiosos de ese campo del conocimiento, a ello se debe que haya un sinnúmero de definiciones, lo que no deja de producir cierto subjetivismo en la selección que se hará de algunas de las nociones que más adelante se enuncian.

La acción es un derecho subjetivo porque el actor tiene la prerrogativa de exigir de un sujeto obligado la realización de una conducta de hacer. En la acción procesal interesa la conducta dinámica de una persona tanto física como moral, que origina la actuación del órgano con potestad para el desempeño de la función jurisdiccional, respecto de otro sujeto que habrá de adoptar, a su vez, una

conducta de aceptación total o parcial, o bien de rechazo también total o parcial, y también de pasividad.

La acción desde un punto de vista amplio se define:

“(…) como el derecho del acreedor a obtener mediante el órgano judicial un bien jurídico que la ley le reconoce y que le es negado o desconocido por su deudor.”²

La acción no debe confundirse con la pretensión. La acción otorga el derecho de acudir al órgano jurisdiccional a solicitar su intervención, para someter al demandado al cumplimiento de cierta conducta de dar, hacer, no hacer o tolerar. En cambio en la pretensión, sólo se delimita lo que abarca la reclamación del sujeto que exige a otro una determinada prestación

La acción está compuesta de varios elementos, entre ellos:

- a) El acto.
- b) El demandado.
- c) El interés de la acción.
- d) La causa de acción.

Las acciones se pueden clasificar en:

- a) Acciones reales y personales.
- b) Acciones de condena, declarativas, constitutivas, cautelares y ejecutivas.
- c) Acción nominada e innominada.

Dos definiciones complementarias son las siguientes:

La definición del jurista romano Celso, que concibe a la acción como

“(…) el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”³

Otra idea de acción es la de Giuseppe Chiovenda, quien sostiene que la acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley. Ahora bien, también la acción es vista como un medio de promover la

² VISCARRA DÁVALOS, José; Teoría General del Proceso; Porrúa; 8ª edición; México; 2006; p. 95.

³ ARELLANO GARCÍA, Carlos; Teoría del Proceso; Porrúa; 13º edición; México; 2004; p. 234

resolución pacífica y autoritaria de los conflictos intersubjetivos de intereses y derechos aparentes. Se trata de un medio indirecto, en oposición a la acción directa o autodefensa proscrita.⁴

2.3. Naturaleza jurídica.

La naturaleza de la acción ha sido objeto de estudio de los procesalistas, los que han llegado a diversas conclusiones que tratan de explicar las propiedades características de la acción, entre ellas las siguientes:

La acción es factible definirla desde tres ángulos, que son los siguientes:

I. Equiparando la acción al derecho sustantivo o material dinamizado al momento de violarse. A pesar de ello no puede pasarse por alto la noción romanista de la acción, como el derecho sustantivo, al grado de considerar un pleonasma el referir acción y derecho sustantivo.

Su utilización persiste cuando se menciona que la parte actora carece de acción o se interpone en el juicio la *exceptio sine actione agit*. Un ejemplo de esta tendencia es la definición del jurista romano Celso, que se ha expresado en el punto anterior. El error de esta idea es que no se distinguió la “res” de la “actio”.

II. Ver a la acción como una pretensión. Esta idea proviene de la doctrina y de la legislación. Así la aseveración de que se ejerce la acción implica necesariamente que se tiene un derecho válido a cuyo nombre se promueve la demanda, por ello es que se habla de demanda fundada o infundada; de acciones triunfantes o desechadas; de acciones civiles, penales o laborales; de acciones reales o personales.⁵

III. Concebir a la acción como el derecho abstracto de obrar en juicio con objeto de obtener la solución de un litigio. La acción es la facultad o el poder de dar inicio a la actividad del órgano jurisdiccional y de mantenerla permanentemente durante

⁴ FAIRÉN GUILLEN, Víctor; p. 77.

⁵ Si la acción constituye el derecho a provocar la actividad jurisdiccional, no es indispensable que la pretensión procesal esté fundada, ni es relevante tener el derecho o no. Por ello, la acción no se confunde con el derecho invocado, ni con la pretensión. Éstos no son factores que impidan el poder de quien demanda para conseguir que el juzgador intervenga y tienda a aplicar la ley al caso particular y concreto controvertido. Teniendo el derecho o no, es factible conseguir que el Estado administre justicia. Véase; FAIRÉN GUILLEN, Víctor; p. 68

todo el tiempo que dure el proceso. Esto lleva a inferir, que la posibilidad de iniciar y promover la función jurisdiccional a cargo del juzgador para conocer y decidir la solución del conflicto hasta la ejecución de sentencia.

Del contenido de la definición de Chiovenda que es coincidente con lo manifestado en el párrafo anterior, se llega a la conclusión, de que la acción es un derecho de naturaleza constitucional que se asimila y fusiona a la garantía de petición; esto es, al derecho subjetivo público para provocar y mantener la administración expedita de la justicia. Cuando se hace referencia a la acción, se está haciendo alusión al

“(…) derecho de excitar la actividad jurisdiccional del Estado; se trataría de un derecho público subjetivo procesal; de “un derecho cívico”; se trata, en efecto, de un derecho comprendido entre los derechos del hombre, del ciudadano (Capograssi, Furno); en fin, en un derecho cívico.”⁶

2.4. Acciones colectivas.

Como los demás objetos de conocimiento de este documento, las acciones colectivas tienen que ser objeto de una definición, que permita conocer su género próximo y su diferencia específica. Una definición de aquellas es la siguiente:

“En términos generales puede definirse una acción colectiva como una acción emprendida por un conjunto de actores económicos (empresas y/o instituciones) independientes, que se asocian voluntariamente, manteniendo su propia individualidad, para alcanzar un objetivo común y consensuado que no podrían lograr de forma individual”⁷

Este tipo de acciones permite por ejemplo, la defensa del consumidor frente a infracciones que por su bajo monto, sería muy oneroso demandar individualmente.

⁶ FAIRÉN GUILLEN, Víctor; p. 68.

⁷ DINI, Marco, Danielle Mazzoni y otra; Acciones Colectivas: Generación de confianza y cooperación para la competitividad; p. 4; Mayo; 2006; [en línea] Disponible en la World Wide Web en: <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=899863> Fecha de consulta: 12 de enero del 2009.

Han causado una verdadera revolución en el ámbito comercial, haciendo del derecho un instrumento más confiable, eficaz y ágil en beneficio de los consumidores.

Dentro del sistema jurídico mexicano, sólo la Ley Federal de Protección al Consumidor de 1992, en su artículo 26, regula acciones de grupos para los consumidores, pero no les otorga legitimación para ejercitar esas acciones, ya que se la confiere monopólicamente a la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO).

“ARTÍCULO 26.- La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

- I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. La indemnización de daños y perjuicios que en su caso corresponda no podrá ser inferior al veinte por ciento de los mismos, o
- II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

La Procuraduría en representación de los consumidores afectados podrá ejercer por la vía incidental la reclamación de los daños y perjuicios que correspondan, en base a la sentencia emitida por la autoridad judicial.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría se ejercitarán previo análisis de su procedencia, tomando en consideración la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieran presentado en contra del proveedor o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio.

La Procuraduría estará exenta de presentar garantía alguna ante las autoridades judiciales competentes, para el ejercicio de las acciones señaladas en las fracciones I y II.”⁸

⁸ Ley Federal de Protección al Consumidor; Artículo 26; pp. 9, 10; [en línea]; Disponible en la World Wide Web en: http://www.profeco.gob.mx/juridico/pdf/1_lfpc_06062006.pdf Fecha de consulta: 12 de enero del 2009.

Las acciones colectivas en el derecho mexicano son por ello de naturaleza cautelar, porque procuran evitar un daño, como restitutorias o de condena cuando la Procuraduría demuestra el carácter de perjudicados de los consumidores afectados, así como la acreditación del daño o perjuicio.

Históricamente las acciones colectivas han tenido una evolución en el transcurso de los tiempos modernos, se trata de una innovación procesal reciente, específicamente su ubica en

“(…) Las Acciones Colectivas como instrumento legal inician en Estados Unidos, cuando los bufetes de abogados encontraron una fuente de jugosas ganancias al representar grupos de personas afectadas en su bienestar o patrimonio por empresas privadas o el gobierno (por ejemplo al construir una carretera, hospital o centro comercial en terrenos que les habían expropiado). Sin embargo, la avidez de las firmas legales parecía no tener límite e hicieron un uso abusivo del recurso, que cayó pronto en el desprestigio a nivel mundial.”⁹

⁹ CONDUCEF; Revista Conducef; Acciones colectivas; [en línea]; Disponible en la World Wide Web en: http://www.conducef.gob.mx/Revista/2006/proteja_75/linkperspectivas_75.html Fecha de la consulta: 12 de enero del 2009.