



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ENEP ARAGON
DERECHO

LA NULIDAD DE ACTUACIONES
EN MATERIA CIVIL

J-68

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
FELIPE V CONSUELO SOTO

MEXICO, D. F.

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DER 188

UNIVERSITY OF MICHIGAN LIBRARY

MEMORANDUM

TO :

FROM :

SUBJECT :

DATE :

BY :

APPROVED :

UNIVERSITY OF MICHIGAN LIBRARY



A MIS PADRES :

Un pequeño agradecimiento a sus esfuerzos
para lograr el progreso de un servidor
que espera no defraudarlos
y promete luchar para apoyar a sus hermanos.

A MIS HERMANOS :

Como un aliciente a que sigan por el -
camino correcto y traten de superar lo
que he alcanzado.

A MI HERMANO :

LIC. FELIPE II CONSUELO ALANIS
Como muestra de mi admiración y cariño
agradeciendo sus enseñanzas y buenos -
consejos.

A TODOS LOS MAESTROS :

Que desde la enseñanza básica
contribuyeron de alguna manera
a mi formación profesional,
agradeciendo sus desvelos por-
trasmitir sus conocimientos.

A MIS AMIGOS :

Para que mencionarlos,
ellos saben quienes son,
la amistad no se presume
se siente porque lo dice
la sangre y el corazón.

MI RECONOCIMIENTO :

A LA LIC. PATRICIA BUGARIN GUTIERREZ.

Gracias a su apoyo, aportación y
auxilio en el desarrollo del presente
trabajo.

ESPECIALMENTE . . .

A MI ESPOSA :

MA. GUADALUPE DURAN ALVARADO

Su amor ... es el tesoro
que cuidaré con el alma
durante toda mi vida.

Agradezco su ayuda y contribución
a este trabajo.

LA NULIDAD DE ACTUACIONES EN MATERIA CIVIL

INDICE GENERAL

LA NULIDAD DE ACTUACIONES EN
MATERIA CIVIL

PROLOGO	Pág. I
---------------	-----------

CAPITULO I

TEORIA DE LOS ACTOS JURIDICOS

I.1.- Actos Jurídicos en Sentido Amplio	1
I.2.- Actos Jurídicos Estricto Sensu	6
I.3.- Concepto de Acto Procesal	11
I.4.- Diversas Clases de Actos y Actuaciones Procesales	17

CAPITULO II

TEORIA DE LAS NULIDADES PROCESALES

II.1.- Concepto de Nulidad	26
II.2.- Elementos Constitutivos de la Nulidad	31
II.3.- La Teoría de las Nulidades	35
II.4.- La Nulidad Absoluta y la Relativa	41
II.5.- Efectos de la Declaración de Nulidad	56

CAPITULO III

MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS ACTUACIONES PROCESALES

	Pág.
Medios de Impugnación de las Actuaciones Judiciales ...	59
III.1.- Los Incidentes y su Regulación	62
III.2.- Recursos Ordinarios y Extraordinarios	69
III.3.- La Apelación, Concepto	73
Requisitos	76
Forma de Interposición	78
Efectos	79
III.4.- La Apelación Extraordinaria, Concepto	84
Requisitos	87
Forma de Interposición	89
Efectos	91
III.5.- La Reposición, Concepto y Forma Estructural ...	94
Procedencia	98
Efectos	99

CAPITULO IV

INTERPRETACIONES JURISPRUDENCIALES ACERCA DE LA NULIDAD DE ACTUACIONES

IV.1.- Algunas Tesis y Jurisprudencias al Respecto ...	101
CONCLUSIONES	112
BIBLIOGRAFIA	117

P R O L O G O

Dentro de la vasta ciencia del Derecho existe la materia que se encarga de establecer los lineamientos a seguir - para obtener los derechos subjetivos que provienen de las leyes sustantivas, cuando no es posible que se concilien los - intereses de las partes; esta materia es el Derecho Procesal, mismo que se desarrollará conforme al derecho de fondo de que se trate (civil, penal, administrativo, etc.), aunque guardando cierta similitud, pues su base es el procedimiento civil.

Ahora bien, dentro de nuestra Constitución Política, se han establecido los principios bajo los cuales se deben sujetar los juicios para obtener la Justicia que implican las leyes. De estos principios destacan como los más importantes - los siguientes : El ser oído y vencido en juicio, ante tribunales previamente establecidos, que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, con leyes expedidas con anterioridad al hecho, toda ordenación debe ser por escrito, -- por autoridad competente, fundada y motivada por causas legales que funden el procedimiento, las sentencias deben ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, etc.

II

Lo anterior sienta las bases para que el Derecho Procesal pueda funcionar con eficacia y legalidad, concediéndose al Estado la función de procurar la administración de justicia, tratando de que la misma sea pronta y expedita,

Considerando que la igualdad de las partes es una norma fundamental para el logro de un sistema jurídico procesal justo, en el que los litigantes tengan los mismos derechos, obligaciones y formalidades a seguir, y asimismo que los principios emanados de la Constitución, tienen como finalidad garantizar a los individuos un orden legal en el cual se respeten sus derechos fundamentales.

Podemos establecer que cuando un individuo se le han violado estos derechos, dentro de un litigio, puede recurrir a medios de impugnación, mismos que se encuentran previstos y regulados en las leyes procedimentales . Dentro de estos medios impugnativos que tienen como finalidad la revisión de los actos procesales a efecto de determinar si existió o no violación a los derechos de una parte (o inclusive de terceros extraños a juicio), encontramos a la Nulidad de Actuaciones que constituye el tema central del presente trabajo , el que tiene por finalidad el estudio de sus puntos principa

III

les, enfocado sobre todo en el ámbito del Derecho Civil, deduciéndose en consecuencia su origen, función e importancia para la debida defensa de los intereses de una persona (ya sea moral o física), en bien de la Justicia.

FELIPE V CONSUELO SOTO.

TEORIA DE LOS ACTOS JURIDICOS

CAPITULO I

I.1 ACTOS JURIDICOS EN SENTIDO AMPLIO

Generalmente entendemos por acto un sinónimo de acción, efecto de hacer, realizar; aunque si bien tiene otras acepciones, estos conceptos son los que nos interesan para el planteamiento de la pregunta ¿Qué es un acto jurídico?.

Todo acontecimiento productor de efectos para el Derecho se denomina Hecho Jurídico. El acontecimiento a que nos referimos puede provenir de fenómenos de la naturaleza o bien de la voluntad humana, cuando proviene de ésta última se denomina Acto Jurídico. Cuando una persona tiene la intención de realizar determinada conducta, la cual trae implícita consecuencias de Derecho, estamos en presencia de un Acto Jurídico.

Ha sido definido el Acto Jurídico como "el hecho dependiente de la voluntad humana que ejerce algún influjo en el nacimiento, modificación o extinción de las relaciones jurídicas".

El maestro Rojina Villegas, define al Acto Jurídico como "Una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de Derecho, las cuales son re-

conocidas por el ordenamiento jurídico". (1)

Por su parte el maestro Ernesto Gutiérrez y González define al Acto Jurídico como "La manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto - deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa volun -- tad". (2)

Como se desprende de la lectura de los tratadistas citados, para ellos el Acto Jurídico necesariamente lleva implícito la intención o deseo de que la voluntad produzca consecuencias jurídicas, esto es, que sin dicha intención no se hablaría de Acto Jurídico sino de Hecho Jurídico. Ambos tratadistas se basan en la Doctrina Francesa que establece que la diferencia entre hecho y acto jurídico no está en la simple intervención del hombre, pues, los hechos en que interviene el hombre se pueden dividir en : Voluntarios, involuntarios y contra la voluntad. Puede haber entonces, hechos jurídicos voluntarios, pero sin que esa voluntad esté encaminada a producir consecuencias jurídicas, a su vez estos hechos jurídicos pueden ser lícitos o ilícitos.

(1) Autor Cit., Compendio de Derecho Civil. Tomo I, Ed. Antigua Librería Robredo, México, D.F., 1964. Pág. 115.

(2) Autor Cit., Derecho de las Obligaciones, Ed. Cajica, Puebla, Pue., 1979, Pág. 124.

Los Hechos Jurídicos.- Son los que sin querer producir consecuencias jurídicas, son realizados por el hombre de acuerdo con las leyes (son llamados también Cuasicontratos) - vgr. Gestión de Negocios y Pago de lo Indebido.

Los Hechos Jurídicos Ilícitos.- Son los delitos o cuasidelitos, aquí puede existir la intención de dañar, más no la de producir consecuencias de derecho, por lo que son considerados Hechos Jurídicos y No Actos Jurídicos. La importancia de la Teoría Francesa radica en que ha constituido la base para la realización del Código Civil Vigente.

Sin embargo, es interesante estudiar la Tesis de Carnelutti (3), que en su estudio de los Actos Jurídicos dice -- que los hechos jurídicos aparecen divididos en dos grupos: Naturales o Causales y Humanos o Voluntarios. Los primeros son fenómenos de la naturaleza y los segundos acontecimientos voluntarios a los que la ley enlaza consecuencias de Derecho, - éstos últimos son también conocidos como Actos Jurídicos.

Los actos Jurídicos forman el grupo más numeroso e importante de los hechos jurídicos y para su estudio se dividen en 3 clases, atendiendo a las relaciones entre el fin práctico-

(3) Cit. por GARCIA, Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, México D.F. Ed. Porrúa, S.A. 1982, Págs. 180-181

y el efecto jurídico, así el acto puede ser :

- 1) DE INDIFERENCIA
- 2) DE COINCIDENCIA
- 3) DE OPOSICION.

1) DE INDIFERENCIA.- Cuando la finalidad práctica no coincide con la consecuencia normativa, ni se opone a ella, díce se que la relación es de indiferencia y el acto es (puramente) ilícito.

2) DE COINCIDENCIA.- Si el fin práctico del acto concuerda con la consecuencia jurídica de éste, nos encontramos en presencia de un Acto Jurídico en sentido estricto.

3) DE OPOSICION.- Por último, cuando entre la finalidad práctica y la consecuencia jurídica hay oposición, debe hablarse de actos jurídicos ilícitos.

Comparando estas teorías, encontramos que para Carnelutti, cualquier acontecimiento dentro de la esfera del Derecho se denomina Acto Jurídico si interviene el hombre, independiente mente de su voluntad para que surjan consecuencias jurídicas dividiéndolo a su vez en tres clases :

ACTOS JURIDICOS

EN

SENTIDO AMPLIO

- a) Actos de indiferencia o actos lícitos.
- b) Actos de coincidencia o actos jurídicos Strictu Sensu.
- c) Actos de oposición o actos ilícitos.

En contraposición a lo establecido por Carnelutti, la teoría francesa considera que los llamados por éste actos lícitos e ilícitos, son hechos y no actos, puesto que no existe en dichos casos voluntad humana que quiera producir consecuencias legales. Resaltando claramente, como ya se dijo que la Teoría Francesa vincula la existencia del Acto Jurídico con la voluntad del individuo que lo realiza.

1.2 ACTOS JURIDICOS

En base a lo establecido en el tema anterior, podemos - tocar ahora lo concerniente al Acto Jurídico Estricto Sensu.

Lo que para Carnelutti es acto jurídico estricto sensu, para la Teoría Francesa es comunmente Acto Jurídico, pues, para ésta última el Acto Jurídico existe solo cuando el sujeto - que realiza determinada conducta está plenamente conciente de que se producirán las consecuencias jurídicas deseadas, de no ser así, nos encontraremos en presencia de un hecho jurídico.

Por otra parte, Carnelutti considera que la simple in--tervención del hombre en un hecho jurídico es suficiente para-considerar al mismo como acto jurídico, apareciendo entonces - que cuando el hombre quiere la producción de consecuencias ju- rídicas se habrá de : ACTO JURIDICO ESTRICTO SENSU (actos de coincidencia).

De lo anterior podemos deducir que el acto jurídico es- tricto sensu tiene como característica especial la intención - humana de que surjan efectos jurídicos que la misma ley contem- pla y rige.

Ahora bien, al acto jurídico estricto sensu también-

se le conoce dentro de la doctrina jurídica como NEGOCIO JURIDICO. Y al respecto podemos citar que:

"La moderna literatura jurídica da el nombre de - Negocio Jurídico a todo acto voluntario lícito realizado de - conformidad con una norma jurídica que tenga por finalidad directa y específica crear, conservar, modificar, transferir o - extinguir derechos y obligaciones dentro de la esfera del Derecho Privado.

Tradicionalmente el Negocio Jurídico era considerado en forma indiscriminada dentro del concepto de "acto jurídico" en general, pero este concepto es extensivo, tanto a las relaciones jurídicas del Derecho Privado, como a las de Derecho - Público, se ha preferido en la doctrina moderna reservar la denominación Negocio Jurídico para expresar la existencia de todos aquellos actos normativamente regulados que puedan llevar a cabo los particulares, ya sea unilateralmente (como en el caso del testamento) o bilateralmente (como en el caso del contrato) con el fin inmediato de producir consecuencias jurídicas válidas". (4)

(4) Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo XVI, Buenos Aires, Argentina, Ed. Driskill S.A., 1977, Págs. 187-191.

Vemos aquí que el Negocio Jurídico tiene características del acto jurídico estricto sensu, aclarando que este último es el género y aquel es la especie, aunque se agrega que solamente puede realizarse dentro de la esfera de Derecho Privado, - lo que excluye a las relaciones de Derecho Público.

"Finalmente en cuanto al concepto del acto jurídico es preciso observar que aquí se trata solamente de la voluntad-privada; Cuando la voluntad que se exterioriza en el acto es "Pública", es decir, del Estado, no hay acto jurídico o negocio jurídico en el sentido que consideramos: v.gr., la sentencia judicial, aunque produce con frecuencia importantes efectos jurídicos en relación a los intereses privados no es un acto o negocio del Derecho Civil. Tampoco lo son las manifestaciones o declaraciones de voluntad, que aunque privada tienen como objeto exclusivo provocar una actividad del Estado (por ejemplo, pedido de inscripción de un hijo en el Registro Civil, la demanda judicial etc.), cuyos efectos no se regulan por el querer de los individuos sino exclusivamente por la Ley. Pero a veces la demanda u otros actos procesales aunque no actos o negocios jurídicos en sí mismos, pueden contener a la vez uno de éstos; así la transacción de derechos litigiosos, la consignación de la cosa o de la suma debida en pago, etc., son actos o negocios sujetos a las normas de Derecho Civil, sin perjuicio de las que le corresponden

en cuanto a los actos procesales." (5)

De lo apuntado con anterioridad desprendemos que dentro de un juicio se pueden encontrar negocios jurídicos, donde la voluntad de las partes puede prevalecer sobre las normas procesales, llamándose entonces negocios procesales, en los cuales ubicamos a los convenios judiciales, el desistimiento de la acción o de la instancia, el allanamiento a la demanda, etc.

En seguida creemos pertinente analizar el Acto Jurídico según lo plantea Planiol:

"La palabra 'acto' en la terminología jurídica tiene -- dos sentidos diferentes: designa en ocasiones una operación jurídica, correspondiente entonces a la palabra latina *Negotium*; otras veces designa un documento probatorio, destinado a demostrar alguna cosa, correspondiendo en este caso al término latino *Instrumentum*. Una venta, una donación, un pago, la remisión de una deuda, considerados en sí mismos y haciendo una abstracción de su prueba, son ACTOS JURIDICOS; los documentos notariales o privados en los que se hace constar tales operaciones -- son Actos Instrumentales" (6)

(5) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I, B.A. Argentina. Ed. - Driskill, S.A. 1977, págs. 17-39

(6) PLANIOL, Aut. Cit. por ROJINA Villegas Rafael. Compendio - de Derecho Civil, Tomo I, Ed. Antigua Librería Robredo, México D.F. 1964, pág. 115.

El documento en que consta un acto jurídico es simplemente una prueba de la realización del mismo, el cual representa la voluntad o voluntades de hacer que surjan derechos y obligaciones jurídicas sobre determinado objeto.

I.3 CONCEPTO DE ACTO PROCESAL

Los actos procesales se definen como "especie de - actos jurídicos realizados para la constitución, conservación, - desarrollo, modificación o definición de una relación procesal".

Los actos procesales son exclusivamente realizados dentro del proceso.

Consideramos que para un mayor entendimiento del - presente punto es necesario el comparar las definiciones pro -- puestas por varios autores, las que a continuación señalamos :

Para Couture el acto procesal es "El acto jurídico emanado de las partes, de los agentes de la jurisdicción, o aún de los terceros ligados al proceso, susceptible de crear, modificar o extinguir efectos procesales.

"El acto procesal es una especie dentro del género acto jurídico. Su elemento característico es que el efecto que de él emana, se refiere directa o indirectamente al proceso"(7)

Los actos procesales son las manifestaciones de la voluntad emitidas por los órganos personales de la jurisdicción,

(7) J. COUTURE, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. México, D.F., Ed. Nacional, 1981. Pág. 201.

por el Ministerio Público, por las partes, o quienes tienen en el proceso alguna intervención legítima (v.gr., Los testigos y peritos).

Ahora bien, creemos necesario hacer la distinción - entre actos y hechos procesales :

Y así tenemos que por Hecho Procesal se debe entender "Cualquier acontecimiento, sea cual fuere su naturaleza y las causas que lo produzcan que tengan trascendencia en el mismo proceso, sea porque le sirva de fundamento, impulse su terminación, le modifique o lo extinga" (8)

El acto procesal se distingue del hecho procesal en que éste es el género y aquél la especie. El hecho es todo -- acontecimiento, sea o no acto de la voluntad, mientras que el acto ha de ser esto último.

Al respecto el maestro Couture afirma "Entendemos - por hechos procesales, aquellos acontecimientos de la vida, - que proyectan sus efectos sobre el proceso. Así, la pérdida de la capacidad de alguna de las partes, la amnesia de un testigo, la destrucción involuntaria de una o más piezas del proceso escrito, son hechos jurídicos procesales.

(8) PALLARES, Eduardo, Derecho Procesal Civil. México, D.F. Ed. Porrúa, S.A. 1981, Pág. 90.

"Cuando los hechos aparecen dominados por una especie de voluntad jurídica idónea para crear, modificar o extinguir derechos procesales, se denominan actos procesales, Así, la presentación de la demanda, la notificación al demandado, la declaración de un testigo, la suscripción de la sentencia por el juez, son actos (jurídicos) procesales." (9)

Por su parte el maestro Pallares señala que "Los actos procesales en tanto son actuaciones judiciales, son documentales públicas que por sí solos hacen prueba plena.

"Los escritos de las partes y los dictámenes de los peritos, no son por sí mismos actos procesales, pero se transforman en ellos cuando, agregados al expediente, se da razón de su presentación por el funcionario respectivo. No hacen fe de la verdad o legalidad de su contenido, sino tan sólo de que éste existe" (10)

Por último, se cree conveniente, para el estudio concreto del presente trabajo dejar clara la diferencia entre acto jurídico (simple y llanamente) y acto jurídico procesal.

Hemos dicho que el Acto Jurídico Procesal, es una es

(9) J. COUTURE, Eduardo. Ob. Cit.

(10) PALLARES, Eduardo. Ob. Cit.

pecie dentro del género Acto Jurídico, pero es claro que el - Acto Procesal únicamente se produce dentro de un proceso y su efecto es necesariamente ligado al mismo.

"La primera cuestión que se plantea es la de saber si - son aplicables a esta materia las disposiciones del Código Civil. Tratándose de negocios procesales no existe ninguna dificultad, porque, en realidad, constituyen verdaderos contratos y están sujetos en consecuencia, a su reglamentación legal. - Pero con el Acto Procesal propiamente dicho no ocurre lo mis- mo, pues aunque jurídico como el acto civil, está sometido a- un régimen normativo propio, en razón de la función desempeña da en el proceso. Ello no impide que en ciertos casos ese ré- gimen sea coincidente, o que el Código Civil contenga disposiciones expresas sobre el acto procesal, pero entonces la cues tión se traslada de terreno doctrinario al legislativo" (11)

"Los actos procesales son actos jurídicos, como los que regula el Derecho Civil, pero su contenido es autónomo y de - ahí que las disposiciones de dicho Código sean inaplicables a las nulidades del procedimiento como vamos a verlo más adelan te" (12)

(11) ALSINA, Hugo, Derecho Procesal, Tomo I, Buenos Aires Ar gentina, Ed. Ediar Soc. Anon. Editores 1963. Pág. 610.

(12) KISCH, Cit. por Hugo Alsina, op. cit. Pág. 610.

"Por su parte Lascano expresa: 'Si el Código Civil - no es aplicable en materia de nulidades a los actos judiciales, no es porque éstos no sean actos jurídicos, sino por otras razones bien distintas, aunque no menos fundamentales. Los actos de procedimiento son actos jurídicos en cuanto son actos libres que producen relaciones jurídicas y son susceptibles de un criterio de lo justo o de lo injusto. Y no pueden menos de serlo, porque la palabra acto jurídico encierra un concepto general que comprende los actos de derecho privado y a los de derecho público, con ella se designa a los actos judiciales como a los extrajudiciales. Por eso la tecnología jurídica ha encontrado un término específico para designar a los actos que sólo contempla el Derecho Civil, llamándolos "negotium juris". No hay necesidad, pues, de descalificar a los hechos procesales para fundar el aserto de que a ellos no se aplican las disposiciones que contiene el Código Civil. Basta con tener presente que este cuerpo de leyes sólo rige una cierta categoría de actos, los de derecho civil, mientras que los del Derecho Procesal están regulados por otros principios, si no distintos, por lo menos autónomos'" (13)

En nuestra opinión, nos inclinamos por sostener que el régimen normativo del Derecho Civil no es aplicable al Derecho Procesal, puesto que

3) LASCANO, Cit. por Hugo Alsina. Ob.cit. Pág. 610.

su objeto y contenido es diferente, a cada rama del Derecho - corresponde adecuar sus preceptos de acuerdo con su finalidad aunque hay que tener presente que dentro de una rama del Derecho se puede dar un acto regulado por otra diversa, como puede suceder que dentro de un procedimiento se de un convenio , éste se regulará por las disposiciones concretas y expresas - al Derecho Civil, quien es el que atiende sobre este tipo de acto jurídico, dentro de las fuentes de las obligaciones; entonces el propio acto jurídico nos conducirá a establecer dentro de que rama del Derecho se incluye, para así tener la certeza de establecer su naturaleza. Ahora bien, sucede con frecuencia que determinadas categorías de actos se regulan por - diversas ramas del Derecho, cada una de las cuales establecerá sus lineamientos que pueden ser diferentes o no, pero siempre autónomos.

En el caso concreto de las nulidades, las disposiciones del Código Civil no son aplicables a las nulidades procesales mismas que están reguladas por la ley procesal.

En cuanto a los requisitos de validez de los actos jurídicos y de los actos jurídicos procesales son prácticamente - los mismos aunque más adelante se estudiará detenidamente para los objetivos planteados sobre la nulidad.

I.4 DIVERSAS CLASES DE ACTOS Y ACTUACIONES

PROCESALES

Ya establecimos lo que es acto procesal, por lo que al tocar el presente punto nos parece pertinente hablar de lo que debemos entender por Actuación Procesal.

Es de señalarse que este vocablo jurídico tiene dos acepciones, una en sentido amplio y otra en sentido restringido; en el sentido amplio debe entenderse como "el conjunto de las actividades de un órgano jurisdiccional desarrolladas en el curso de un proceso". Actuación es por lo tanto, dictar -- una sentencia, pronunciar un auto, oír a las partes, recibir-pruebas, etc.

En sentido restringido, la actuación es "La constancia escrita de los actos procesales que se practican y que en conjunto forman los expedientes o cuadernos de cada proceso o juicio".

Ahora bien, en su sentido amplio puede confundirse con el acto procesal, por lo que es conveniente establecer el concepto actuación como el conjunto de actos que integran un expediente, pleito o proceso, tales como las sentencias, autos, decretos, providencias, etc.

En cuanto a la clasificación de los actos procesales a pesar de haber tantas clasificaciones como autores hay sobre el particular, pensamos que la mayoría coincide en apuntar la siguiente división:

- a) Actos del órgano jurisdiccional;
- b) Actos de las partes;
- c) Actos de terceros.

a) ACTOS DEL ORGANISMO JURISDICCIONAL.- Son aquellos que realiza no sólo el Juez, sino sus colaboradores, tales como examinar la capacidad de las partes, su competencia, dictar sentencia, notificar a las partes, etc.

b) ACTOS DE LAS PARTES.- Son aquellos emanados del actor, el demandado, el Ministerio Público (en su caso) en el curso del proceso, por ejemplo: Presentación de la demanda, contestación de la misma, desahogo de una vista, aportar pruebas, etc.

c) ACTOS DE TERCEROS.- Son aquellos que producen efectos jurídicos en el proceso en que intervienen, sin ser partes, v.gr. la declaración de un testigo, informe de peritos, etc.

Ahora bien, respecto de los actos del órgano jurisdiccional el maestro Couture los subdivide en la siguiente forma :

- 1.- Actos de Decisión;
- 2.- Actos de Comunicación y
- 3.- Actos de Documentación (14)

LOS ACTOS DE DECISION.- Son las providencias judiciales tendientes a resolver el proceso, sus incidencias o asegurar el impulso procesal.

LOS ACTOS DE COMUNICACION. Son aquellos cuya finalidad es notificar a las partes y autoridades de los actos de decisión.

LOS ACTOS DE DOCUMENTACION.- Son los que representan en documentos escritos, los actos procesales de las partes, del tribunal o de terceros.

Por su parte, el maestro Carlos Cortés Figueroa, subclasifica a los actos del órgano jurisdiccional en: Actos de notificación, actos de resolución, actos de apremio, actos de corrección, actos de ejecución y actos de comunicación. (15)

Pudiendo percatarnos que en general la clasificación

(14) J. COUTURE, Eduardo. ob.cit. Pág. 204

(15) Aut. Cit. Introducción a la Teoría General del Proceso. Ed. Sagitario. México. 1974. Págs. 223 y 224.

que realizan ambos autores reúne todas las actividades del órgano jurisdiccional.

Respecto de los actos de las partes, generalmente - estarán encaminados o bien a justificar la procedencia de su - acción o de sus excepciones.

"La finalidad de los actos de las partes es obtener la satisfacción de las pretensiones de éstas" (16)

Ahora bien, los actos procesales emanados de las - partes se pueden dividir en:

- 1.- Actos de impulso inicial y
- 2.- Actos de impulso sucesivo.

1.- LOS ACTOS DE IMPULSO INICIAL.- Según el maestro Cortés Figueroa, comprenden la demanda e impugnaciones, ya que estos actos motivan la actividad de impartición de justicia por parte del órgano jurisdiccional.

2.- LOS ACTOS DE IMPULSO SUCESIVO.- Son aquellos cu ya finalidad es continuar con el proceso y se subdividen en: - actos de documentación, actos de exhibición, actos de compare-

(16) J. COUTURE. Eduardo. Ob. Cit. Págs. 204-206.

cencia, actos de información, actos de alegación y actos de impugnación.

Para Eduardo J.Couture, los actos de las partes están divididos en: Actos de petición, actos de afirmación y actos de prueba. (17)

Los actos de petición.- Determinan el contenido de una solicitud realizada al órgano jurisdiccional.

Los actos de afirmación.- Tratan de proporcionar al tribunal el conocimiento requerido por el petitorio en cuestiones de hecho o de derecho.

Los actos de prueba.- Constituyen la aportación de documentos u objetos idóneos para crear en el ánimo del juzgador la persuasión de la exactitud de las afirmaciones plasmadas en sus actuaciones.

Por lo que toca a los actos de terceros, estos deben su importancia a que influyen respecto del cauce del proceso, respaldando la acción o las excepciones en su caso. Pudiendo subdividirse en Actos de Prueba, actos de decisión y actos de cooperación.

(17) J.COUTURE, Eduardo, Ob.cit. pág. 206

Actos de Prueba.- Son aquellos que se consideran los más impor--
tantes dentro de esta subclasificación y se encuentran entre --
ellos las declaraciones de testigos, dictámenes de peritos, etc.

Actos de Decisión.- En estos actos la ley demanda en -
ocasiones a terceros la decisión de un punto del proceso, tal es
el caso del jurado popular, de los árbitros, etc.

Actos de Cooperación. Tales como el auxilio que preste
la policía preventiva cuando así lo requiera el Juez, el descuent
o en el salario que haga un patrón a su trabajador cuando así -
lo determine la autoridad judicial para el aseguramiento de una-
pensión alimenticia, etc.

A diferencia de los ya señalados, el procesalista Eduar
do Pallares tiene su propia clasificación de actos procesales, -
la cual encontramos interesante y nos permitimos transcribir:

1.- Actos preparatorios del juicio que nuestra ley lla
ma medios preparatorios.

2.- Providencias provisionales o precautorias de arrai
go o aseguramiento de bienes.

3.- Actos de tramitación del juicio, mediante los cua
les se dá entrada a la demanda y se pronuncian todas las resolu-

ciones que tienen por objeto llevar a cabo el procedimiento en forma legal.

4.- Actos de formación de la litis, que comprenden la demanda y la contestación.

5.- Actos de instrucción, encaminados a averiguar la verdad sobre los hechos litigiosos: ofrecimientos de prueba, -- rendición de pruebas, etc.

6.- Actos relativos a la demostración del Derecho de las partes, alegatos verbales o escritos.

7.- Actos de ejecución que, como su nombre lo indica, tienen por objeto ejecutar las resoluciones judiciales, embargos, remates, cateos, uso de la fuerza pública, arresto, inspección judicial, etc.

8.- Actos de decisión que comprenden las diversas resoluciones judiciales. Nuestro Código hace de ellos una clasificación que ha sido muy censurada, y es la siguiente: resoluciones de mero trámite, que se llaman decretos; autos preparatorios que tienen por objeto preparar el conocimiento y decisión del negocio admitiendo y desechando pruebas; autos provisionales que se ejecutan también provisionalmente o sea, que pueden ser más tarde revocados y nulificada su ejecución; autos definitivos, contrarios a los anteriores, que tienen fuerza definitiva (y que en su caso, piden o paralizan la prosecución del juicio); sentencias interlocutorias, o sean las que resuelven un -

incidente, antes o después de pronunciada la sentencia definitiva, ésta última pone fin a la parte declarativa del juicio, resolviendo las cuestiones planteadas en la litis.

9.- Actos de comunicación por medio de los cuales se dan a conocer a las partes las resoluciones del Juez y las peticiones o alegaciones de la parte contraria. Comprenden las notificaciones, los despachos y los exhortos.

10.- Actos disciplinarios, son aquellos que el Juez ordena en ejercicio del poder disciplinario que le conceden los artículos 61 y 62 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

11.- Actos de impugnación, mediante los cuales las partes objetan la validez o legalidad de los actos del órgano jurisdiccional o del colitigante; recursos, protestas, incidentes de nulidad, reparación constitucional, etc.

12.- Actos que suspenden o ponen fin al proceso; -- transacción, desistimiento, allanamiento, convenios judiciales.

13.- Actos mediante los cuales el órgano jurisdiccional se comunica con los otros órganos del Estado e incluso con-

autoridades extranjeras; exhortos, oficios, inhibitorias, des-
pachos, etc.

14.- Actos de administración de los bienes sujetos a la jurisdicción del tribunal, como son los embargados en un juicio los bienes de las sucesiones hereditarias, de las quiebras o de los concursos, de ausentes, etc. " (18)

Como puede notarse, del análisis de ésta clasificación se desprende su enorme importancia, en virtud de que la misma está basada en nuestra legislación positiva y por lo tanto tiene un valor pragmático.

(18) PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Págs. 189-190.

TEORIA DE LAS NULIDADES PROCESALES

CAPITULO II

CONCEPTO DE NULIDAD

La nulidad es definida como "Ineficacia de un acto - jurídico, como consecuencia de la ilicitud de su objeto o de - su fin, de la carencia de sus requisitos esenciales exigidos - para su realización o de la concurrencia de algún vicio de la - voluntad en el momento de su celebración". (19)

Según el tratadista Hugo Alsina "La nulidad es la san - ción por la cual la ley priva a algún acto jurídico de sus -- efectos normales, cuando en su ejecución, no se han guardado - las formas prescritas para ello" (19 Bis)

Por su parte Japiot dice acerca del presente punto -- que: "La nulidad es una sanción, sólo tiene por utilidad y por razón de ser, asegurar la observancia de la norma que sanciona y si la deja a un lado, reponer lo mejor posible esta viola - ción preservando contra las consecuencias de esta, los intere - ses que la norma esta destinada a proteger"(20)

(19) PINA, Rafael De. Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, S.A.- México, D.F. 1978. Pág. 288.

(19 Bis) ALSINA, Hugo. Ob. cit. Pág. 627

(20) Citado por Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Pro - cesal Civil, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1979, Pág. 573.

De lo anterior se puede concluir que, cuando un acto no reúne las características necesarias y prescritas por la ley este se encuentra viciado. Como lo establecen los autores señalados, la nulidad es una sanción, ésta sanción es consecuencia de una falta de formalidad, la cual está contemplada por la ley como indispensable para que el acto jurídico realizado tenga validez en el ámbito del Derecho, puesto que el legislador ha tratado de proteger por medio de su labor la eficacia plena de los actos jurídicos, imponiendo requisitos (esenciales, de validez y formales) con la finalidad de que se cumplan, al efecto de que se tenga la plena convicción de que el acto jurídico-realizado no perjudique a los intereses de las personas involucradas en dicho acto y aún a terceros. La falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, constituye una violación, la cual es la causa para que surja la nulidad.

Es importante anotar la diferencia entre acto nulo y acto inexistente, pues mientras que éste no requiere de una declaración judicial para que se evite la producción de efectos jurídicos, el acto nulo debe necesariamente declararse su nulidad para que produzca diferentes efectos y los ya producidos desaparezcan.

La inexistencia es la no existencia del acto (jurídi

co) que aunque se realizó pretendiendo darle validez jurídica, no reúne los requisitos esenciales. Cuando a un acto jurídico le falta algún elemento esencial, se dice que el mismo es inexistente para el Derecho, es la nada jurídica.

Son dos los elementos básicos de la existencia de los actos jurídicos: El consentimiento y el objeto (artículo -- 2224 del Código Civil para el Distrito Federal).

Por lo tanto, la falta de uno o de ambos es causa de - la inexistencia del acto jurídico.

Como se dijo anteriormente, el acto inexistente no necesita declararse por una autoridad, sino solo constatar tal acontecimiento, ya que para el Derecho ese acto no tiene vida jurídica y por lo consiguiente no puede hacer declaración alguna sobre aquello que no reconoce.

En tanto en la nulidad se dieron elementos esenciales- para la existencia del acto, estos se dieron imperfectamente sea porque el objeto que se persiga sea ilícito, porque el - o los sujetos que intervinieron en él no sean libres, no -- sean capaces, o bien no se de cumplimiento a las formas que- prevee la ley.

En su oportunidad estableceremos las dos clases de nulidades : Absoluta y Relativa, así como su enfoque procesal.

Adentrándonos al concepto de Nulidad dentro del Derecho Procesal, se puede afirmar que el concepto tratado es generico y común a todas las ramas del Derecho, aunque posteriormente las soluciones se desvían y se hacen específicas, particulares a cada una de las ramas del Derecho.

Así tenemos que en el lenguaje del Derecho Procesal el vocablo nulidad es utilizado indistintamente respecto del acto nulo, como sinónimo de acto equivocado; los efectos del error (sentencia nula, como sentencia privativa de eficacia; el medio de impugnación (recurso de nulidad), y el resultado de la impugnación (anulación de la sentencia o sentencia anulada).

El tema de la nulidad no corresponde, estrictamente a los recursos o medios de impugnación, sino a la teoría general de los actos procesales, pero la mayoría de nuestros Códigos siguen considerando este fenómeno jurídico, desde el punto de vista de los recursos, y no desde el punto de vista de los actos, consideran el remedio, no la enfermedad.

De lo anotado con anterioridad, se desprende que la

nulidad procesal tiene dos enfoques jurídicos importantes, se puede considerar desde el punto de vista de los actos procesales o incluirse en los recursos o medios de combatir las violaciones a las formalidades del procedimiento (incidentalmente, como excepción, etc.). Como parte integrante de la teoría sobre los actos procesales, indudablemente puede decirse que su fuente es el acto jurídico viciado. La obligación de observar los actos jurídicos preestablecidos es necesaria para que el acto jurídico sea válido.

Puede entonces comprenderse que el acto jurídico procesal debe guardar las formalidades prescritas por la ley, lo cual nos lleva a hablar de las formas procesales.

Las Formas Procesales.- Son un conjunto de condiciones, términos o expresiones requeridos a efecto de que un acto procesal sea válido. Ahora bien, según el Código Procesal Civil del Distrito Federal (artículo 74) considera no sólo la falta de alguna de las formas procesales, también conocidas como formalidades del procedimiento, sino que dicha nulidad está subordinada al hecho de dejar en estado de indefensión a alguna de las partes.

II. 2 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA NULIDAD

Analizando lo apuntado con anterioridad, creemos que estamos en condiciones de fijar los elementos que constituyen la Nulidad Procesal, a nuestro parecer:

- a) Violación u omisión de las formas procesales.
- b) Estado de indefensión de alguna de las partes.
- c) Sanción al acto procesal viciado.
- d) Supresión de los efectos del acto.

a) Violación u omisión de las formas procesales.- Cuando existe algo contrario a lo establecido en las normas jurídicas dentro de la formación del acto procesal, estamos en presencia de una Violación, puesto que el acto debe llevarse a cabo de acuerdo con dichas normas y si tal caso no se realiza, el acto adolece de un vicio que le resta eficacia jurídica en mayor o menor grado, según las circunstancias. Los vicios de los actos procesales como se indicó anteriormente son los que producen la nulidad.

La falta de forma, defecto u omisión son los vicios que el acto procesal puede tener.

Es una formalidad por ejemplo, según el artículo 58 del-

Código Procesal Civil del Distrito Federal, que las actuaciones judiciales tengan que ser autorizadas por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto, bajo pena de nulidad si no se efectúa de esa manera. Así el Secretario de Acuerdos debe de firmar sus razones, pues de no hacerlo así se estará en presencia de una falta de formalidad que produce la nulidad del acto.

Puede también viciarse el acto procesal, por un defecto v.gr. Que el cómputo realizado por el Secretario de Acuerdos para establecer el término de prueba en un juicio esté equivocado.

La omisión da lugar también a que el acto procesal se vicie, puede suceder que el C. Juez declare cerrado el período de desahogo de pruebas, faltando una prueba por desahogarse, la omisión de dicho desahogo da lugar a que el acto procesal se pueda nulificar.

b) El estado de indefensión de alguna de las partes. Es lógico descubrir el significado del estado de indefensión, pues se explica por sí mismo. No sólo hace falta, según la ley procesal vigente, que estamos en presencia de un acto procesal viciado, pues el mismo tendrá además que dejar, ya sea al actor -

o al demandado sin defensa.

Pongamos el caso señalado en el punto superior, en el que el Secretario de Acuerdos efectúa defectuosamente el -- cómputo ordenado por el Juez, si ambas partes ofrecieron en tiempo sus pruebas, ello no trajo consigo el estado de indefensión, puesto que el acto, aunque imperfecto, no daña los intereses de alguna de las partes; pero en el ejemplo del - Juez que omite desahogar una prueba, sí se lesionaron los - intereses de la parte que ofreció la prueba, puesto que al - dejarse sin desahogo una probanza que fué en tiempo ofrecida, admitida y nunca fué desechada, crea una flagrante violación a los intereses de la parte oferente, dejándola en - un absoluto estado de indefensión, en virtud de que el Juez al dictar sentencia, no tomará en cuenta la citada prueba, - pudiendo ello influir en su resolución final.

Es importante señalar también que la nulidad sólo puede ser invocada por la parte que no dió lugar a ella, puesto que de lo contrario se estaría dando pie a que alguno - de los litigantes aprovechara su propio dolo.

c) Sanción del Acto Procesal Viciado.- Podemos decir - que la sanción procesal es la consecuencia jurídica que tie

ne por objeto reestablecer el orden legal y es producida por -
la violación de alguna norma. Se impone una sanción procesal -
cuando se aplican medios de apremio, caducidades procesales, -
ejecución forzosa, responsabilidad oficial, correcciones disci-
plinarias, suspensión de funcionarios, destitución y nulidades
procesales.

En el caso de la sanción de un acto procesal vi--
ciado se encuentra precisamente la nulidad del mismo, y conse-
cuentemente la restitución del estado jurídico anterior a la -
violación de la norma.

d) Suspensión de los efectos del acto.- Cuando el
acto procesal ha sido sancionado con la nulidad, parte de esta
misma sanción es la de suprimir los efectos jurídicos que pro-
voca el acto viciado, desde la fecha del mismo hasta aquella -
en que se declare procedente la nulidad, es decir, volver las-
cosas al estado que guardaba antes de producirse la violación-
procesal.

II.3 LA TEORIA DE LAS NULIDADES

Hemos apuntado que la función de la nulidad es sancionar las violaciones a la norma prescrita por la ley, protegiendo así la eficacia de los actos jurídicos e imponiendo requisitos, llamados formas o formalidades del procedimiento.

La forma tiene una finalidad útil o debe tenerla, y por ello detrás de cada formalidad procesal debe siempre buscarse el propósito que el legislador haya perseguido con su establecimiento dentro de una norma, porque el defecto o falta de forma se traducirá en la existencia de una situación a la que falta validez y por ello, el propio legislador priva de efectos jurídicos a determinados actos cuando éstos no han cumplido con las formalidades requeridas.

Se precisó ya que por formas procesales debemos entender el conjunto de condiciones, términos o expresiones requeridos para que el acto sea válido, se debe entender también, que la forma es la que hace objetivo al acto, o sea, en una expresión metafórica el acto es el alma y la forma el cuerpo, con ella (la forma) se determina sin lugar a dudas que un acto ha surgido.

Las formas se imponen por la ley como condición de existencia para comprobar un acto simplemente, esto es, puede ser un requisito de existencia o bien, servir como medio de prueba.

Las formas procesales también comprenden el conjunto de actos que se necesitan para que otro acto sea válido, o se puede referir al tiempo o término en que deba realizarse el mismo.

Pero porque de la necesidad de las formas procesales, al respecto Chioventa opina :

"Por las gentes profanas dirígnese numerosas censuras a las formas procesales basándose en que las formas originan largas e inútiles cuestiones y frecuentemente la inobservancia de una forma puede producir la pérdida de un derecho; y se proponen sistemas procesales simples o exentos de formalidades. No obstante la experiencia ha demostrado que las formas en el juicio son tan necesarias y aún mucho más que en cualquier otra relación social; su falta lleva al derecho a la confusión y a la incertidumbre." (22)

Las formas procesales son consideradas dentro de las garantías individuales de nuestro Derecho, concretamente en el

(22) Aut. Cit. Derecho Procesal Civil, Tomo I, México, D.F. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1980, Pág. 124.

artículo 14 de la Constitución Política de nuestro país, establece:

"Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..."

De tal manera nuestra Carta Magna establece como requisito para otorgar justicia que se cumpla estrictamente el procedimiento con las formalidades y trámites legales correspondientes. La Constitución da importancia a las formas procesales de una manera determinante, en virtud de que se considera una necesidad garantizar a las personas un juicio en el cual puedan tener todos los medios de defensa y no queden desprotegidas por errores, vicios, o bien procedimientos a todas luces maliciosos o desiguales.

En el mismo sentido, el tratadista argentino Hugo Alsina se manifiesta, por lo que nos permitimos transcribir de su obra "Derecho Procesal" el siguiente fragmento :

"Las formas del procedimiento son así las establecidas para la instrucción y resolución de los procesos. La interven-

ción del Estado en un litigio se hace bajo ciertas condiciones que no pueden quedar libradas al arbitrio de los contendientes. El establecimiento del poder judicial requiere un conjunto de reglas que determinen su organización (designación de los magistrados, número de instancias, composición del tribunal), y fijan las facultades de los jueces (competencia, instrucción, disciplina), así como las de los auxiliares de la justicia (secretarios, ujieres, notificadores). En el desarrollo del proceso, para evitar que el litigante pueda sorprender a su adversario, habrá que establecer los requisitos de la notificación y concederle un plazo para que prepare su defensa; se asegura la lealtad en los debates permitiendo a los litigantes iguales medios de prueba; se fijará un término para el cumplimiento de los actos a fin de evitar dilaciones; se prescribirán reglas para la actuación de los jueces; se reglamentará el derecho de las partes para impugnar las resoluciones judiciales, etc." (23)

Por su parte, el primer párrafo del artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en materia común establece:

"para la tramitación y resolución de los asuntos ante los tribunales ordinarios se estará a lo dispuesto por éste Código,

(23) Aut. Cit. Ob. Cit. Tomo I; Buenos Aires, Argentina; Ediar-Soc. Anon. Editores, 1963. Pág. 617.

sin que por convenio de los interesados puedan renunciarse los recursos ni el derecho de recusación, ni alterarse, modificarse o renunciarse las normas del procedimiento."

No obstante, tanto el mismo Alsina, como Calamandrei y Chioventa, entre otros, consideran que hay que evitar el exceso de formas para no caer en una pérdida de tiempo por hacer el procedimiento demasiado engorroso, además de que hay formas procesales que no van acordes a la situación actual, sino que son " restos de antiguos sistemas " que resultan anacrónicos y perjudiciales, debe encontrarse entonces la justa equidad entre la seguridad de los litigantes y la rapidez del procedimiento, para no retardar inútilmente a la justicia que es lo que la sociedad exige, por lo que el sistema procesal debe revisarse periódicamente para actualizarlo y así conciliar esta situación sin perjuicio alguno tanto de las partes como de la sociedad.

Montesquieu, citado por Hugo Alsina, señala que : "No ha de darse a una parte los bienes de la otra por falta de examen, ni ha de arruinarse a las dos a fuerza de examinar"(24)

Analizando entonces la importancia del cumplimiento de

(24) Ibidem, Pág. 619.

las formas, entendemos el porque de la necesidad de proteger - su realización a efecto de que cualquier acto que no reuna las características que impone la ley, sea sancionado de acuerdo a la gravedad de la violación.

Esta gravedad se gradúa de acuerdo a las teorías que ha blan sobre la inexistencia, nulidad absoluta y relativa, que - por su importancia trataremos en el siguiente punto, continuan do con la teoría de las nulidades.

II.4 LA NULIDAD ABSOLUTA Y LA RELATIVA

En el presente apartado trataremos de establecer de una manera muy breve, el complejo y extenso tema de la Clasificación de las nulidades, que en forma general como se apuntó al principio de este capítulo se dividen en dos grupos : La Nulidad Absoluta y la Nulidad Relativa; analizando la relación y aplicación que pudiera tener dicha clasificación con el Derecho Procesal y advirtiéndolo que no se pretende agotar el tema por considerar que el mismo merece un tratado, es por lo que se hace notar que únicamente se tocarán los puntos que a nuestro parecer, son los indicados para el desarrollo de este trabajo.

Mucho se ha escrito por los tratadistas sobre el presente tema, se han elaborado muchas teorías, destacando como las más importantes para nuestro Derecho, las siguientes:

- I) LA TEORIA CLASICA,
- II) LA TEORIA DE JAPIOT,
- III) LA TEORIA DE PIEDELIEVRE Y
- IV) LA TEORIA DE J. BONNECASE.

En nuestro sistema, la más importante es la Teoría del francés Julián Bonnacase, ya que prácticamente en él, descansa

nuestra legislación, por lo que anotaremos algunas de las ideas más importantes de este autor.

Bonnecase está de acuerdo en gran parte con la Teoría Clásica pero al considerar algunas de las ideas de Japiot y de Pielievre realiza su propia tesis, estableciendo las siguientes consideraciones:

La Teoría Clásica, apunta que no debe haber distinción entre la inexistencia y la nulidad absoluta, cosa en la que no está de acuerdo el tratadista que estudiamos, haciendo la distinción de que el acto inexistente no engendra en su calidad de acto jurídico ningún efecto cualquiera que sea. La inexistencia no es susceptible de convalidarse por confirmación ni por prescripción y todo interesado cualquiera que sea, tiene derecho de invocarla. No es necesaria una declaración judicial de inexistencia, y el Juez en todo caso sólo la hará constatar. Así lo establece el artículo 2224 del Código Civil.

A diferencia de la Teoría Clásica que afirma que la inexistencia no puede considerarse un acto jurídico, Bonnecase afirma que se le debe considerar como un hecho material y como tal puede producir ciertas consecuencias jurídicas.

En cuanto a los actos jurídicos afectados de nulidad abso

luta, éstos se presentan cuando existe un defecto en uno o todos los elementos esenciales o de existencia, este acto jurídico aunque imperfecto, efectúa en tanto no es destruido, la función de un acto regular. Apoyándose en las ideas de Japiot, dice que no debe entenderse que al declararse la nulidad todo desaparezca, pues estarían peligrando los intereses de la sociedad, por lo que determinados efectos que surgieren de un acto-nulo deben mantenerse, para que el equilibrio de estos intereses sea salvaguardado.

Por lo que hace a la clasificación de las nulidades, las distingue como de interés general y de interés privado, así entonces:

- A) Nulidad Absoluta o de Interés General y
- B) Nulidad Relativa o de Interés Privado.

La nulidad absoluta tiene las siguientes características:

- 1.- Puede invocarse por cualquier interesado
- 2.- No desaparece por confirmación ni por prescripción
- 3.- Necesita ser declarada por autoridad judicial
- 4.- Una vez declarada se retrotrae en sus efectos y se destruye el acto.

La nulidad relativa es pues, para Bonnecase toda nulidad que no corresponde rigurosamente a la noción de nulidad absoluta, teniendo como semejanza con ésta última que el acto reclamado nulo por la autoridad judicial es integral y retroactivamente destruido.

El artículo 80. del Código Civil para el D.F. sienta el principio general sobre las nulidades:

"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o al del interés público serán nulos excepto en los casos que la ley ordene lo contrario".

Siguiendo los pensamientos de Bonnecase, el artículo - 2226 y el 2227 determinan cuando existe nulidad absoluta y relativa respectivamente, aunque podemos constatar que el Código Adjetivo no establece claramente en que casos se presenta cada una, y únicamente disponen los artículos en cuanto a sus efectos.

Ahora bien, todo ésto es válido para el Derecho Civil, - pero es conveniente analizar si la clasificación de las nulidades y las características de ellas se adaptan al Derecho Procesal Civil, cuestión que ha sido estudiada por diversos autores con criterios que señalaremos para luego establecer nuestro - punto de vista.

El maestro Hugo Alsina expone de una manera brillante el pensamiento de varios autores sobre nuestro tema a tratar por lo que nos apoyaremos en él para el desarrollo y análisis del mismo.

"Chiovenda dice que si la falta de un presupuesto en la relación procesal puede ser relevada de oficio, el acto es nulo, si sólo puede serlo a pedido de parte, es solamente anulable. Pero a diferencia de lo que ocurre en el derecho sustantivo, el acto nulo como el acto anulable requiere declaración judicial y mientras tanto producen sus efectos pudiendo ser convalidados por renuncia expresa o tácita de aquel a quien se perjudica. En general, agrega, puede decirse que cuando la existencia de un presupuesto determinado es de interés público su defecto debe tenerse en cuenta de oficio, y existe ese interés público, no sólo cuando se trata de la observancia de aquellas normas que afecten directamente la Constitución del Estado (separación de los poderes y por consiguiente apreciación de oficio del defecto de jurisdicción de los órganos administrativos con jurisdicción especial), sino, en un sentido más amplio siempre que la falta de un presupuesto procesal, pueda influir en el resultado final del proceso. Refiriéndose luego a la inobservancia de las formas en general dice que el Código De Procedimientos (sancionado en 1865), siguiendo el -

"sistema francés, estableció que 'no podrá pronunciarse la nulidad en ningún acto de citación si la nulidad no está declarada por la ley', pero agregó que 'No obstante, pueden anularse los actos que carezcan de elementos que constituyen su esencia'. Pero ¿Qué se entiende por esencia del acto?. El determinar si -- una forma es esencial o meramente accidental queda librado al -- Juez y es cosa muy difícil, pues a menudo la esencia de un acto puede corresponder a distintos elementos, según el modo que lo haya considerado el legislador y la indagación de esa voluntad es fácilmente empírica y subjetiva , agrega que un acto sea -- esencial o no esencial no es cuestión que pueda resolverse por principios lógicos, sino indagando la voluntad del legislador -- que puede haber considerado aquello que por sí mismo no lo sería.

Carnelutti, distingue entre elementos esenciales o necesarios del acto y elementos accesorios o útiles. Considera esenciales los que se refieren a la capacidad, legitimación, etc. -- La omisión de un elemento esencial es causa de nulidad absoluta; la de un elemento accesorio lo es de nulidad relativa. Pero hay que distinguir todavía entre nulidad relativa y anulabilidad. La nulidad relativa impide que el acto produzca sus efectos mientras el defecto no sea subsanado (el acto está sujeto a una condición suspensiva) ; el acto anulable en cambio

"produce sus efectos mientras el defecto no sea declarado (está sujeto a una condición resolutoria). La nulidad esencial puede ser convalidada, así la comparecencia del demandado convalida la citación defectuosa; el tutor puede ratificar los actos no notificados al incapaz. Refiriéndose al nuevo Código Italiano ex pres a 'No todos los vicios de los actos procesales producen la nulidad, sino sólo algunos designados particularmente. Estos vicios se distribuyen en dos categorías : vicios previstos bajo nulidad y vicios esenciales. Si el requisito no presenta ninguno de estos dos caracteres el acto es solamente irregular pero, no nulo. La simple irregularidad permite al Juez ordenar la rectificación del acto. Hay vicios tan graves que la ley -- los declara insanables ; Son las nulidades absolutas. Los otros vicios son subsanables si la falta del requisito, normalmente, indispensable para lograr el fin, no impide que el fin se obtenga, lo que origina la convalidación del acto.

'Redenti señala que en el Nuevo Código Procesal Italiano la nulidad se resuelve en la ineficacia del acto. Si la falta de requisito esencial es de tal gravedad que el Juez deba ex -- cluir al acto de todo efecto, se habla de nulidad absoluta o radical; si no obstante puede producir ciertos efectos, se dice que la nulidad es parcial. Si la nulidad puede ser declarada por el Juez de oficio se dice también que es absoluta, por opo

sición a las que pueden ser declaradas a pedido de parte, que se llaman relativas. La nulidad absoluta o declarada de oficio es insanable según el artículo 158, pero no obstante el artículo 161 admite que puede ser convalidada si no es impugnada en término. La nulidad relativa no debe confundirse con la anulabilidad, dado que la validez del acto debe ser considerada con relación al objeto del mismo y la nulidad no será declarada -- aunque la parte lo pida si el objeto ha sido llenado'.

'Expresa Liebman que la nulidad puede ser absoluta o relativa, según que pueda ser declarada de oficio o sólo a petición de parte interesada. Los casos de nulidad absoluta son -- los enumerados en el artículo 158 (defectos de constitución -- del tribunal o del ministerio público), que según el mismo artículo son insanables, pero que la expresión es inexacta porque el artículo 161 admite su convalidación si la sentencia no es impugnada en término. Los demás serán casos de nulidad relativa'.

'Satta, luego de distinguir entre acto inexistente y actonulo dice que la tendencia antiformalista del Código Procesal se revela en el régimen de las nulidades, pues estas constituyen una excepción ya que tanto las nulidades relativas como las absolutas pueden ser convalidadas y en cualquier caso la nulidad puede ser declarada si el acto a alcanzado el fin para el cual ha-

sido establecido.'

"En la doctrina Española Guasp expresa que si al acto le -- falta un requisito 'esencial' la nulidad es absoluta y su ineficacia puede ser estimada de oficio, pero cabe su convalidación, esto es, la sanción del acto en virtud de otro realizado posteriormente por el mismo Juez o por las partes. Si el requisito no es esencial, su omisión produce la 'anulabilidad' del acto: la nulidad es entonces relativa. El acto anulable no sólo puede ser convalidado, sino que no puede ser invalidado sino a petición de parte. Es en todo caso una cuestión de interpretación la de decidir si el acto, por la falta de alguno de los requisitos necesarios, es nulo y que grado de nulidad es el que le corresponde, a veces la ley habla expresamente de nulidades, pero no siempre es fácil averiguar si se trata de nulidad absoluta o relativa; en caso de duda, dada la tendencia de nuestro derecho positivo, es preferible inclinarse por la simple anulabilidad'.

'Para Prieto Castro las consecuencias de la falta procesal dependen de la naturaleza dispositiva o absoluta de la norma que prescribe la forma. En el primer caso es posible una subsanación, que puede realizarse por renuncia expresa u omitiendo la denuncia de la falta por la parte que tenga derecho a ella, según las reglas del principio dispositivo que domina en la ley de enjuicia--

"miento. En el segundo, la subsanación es imposible. Por regla - general todas las formas prescritas por la ley son absolutas, - aunque los tribunales pueden actuar en el sentido de mitigar el excesivo rigor, según consideraciones de conveniencia, oportunidad y economía procesal'.

'Para la doctrina y la jurisprudencia Francesa, dice Morel, las nulidades pueden ser 'substanciales' o 'accesorias'. - Las primeras son las que resultan de la violación de una disposición de orden público o de la ausencia de un elemento indis--pensable para dar al acto su carácter específico. Las segundas--sólo pueden resultar de 'un texto expreso de la ley, pues el artículo 1030 del Código de Procedimientos Civiles, establece que no hay más nulidades que las expresadas por la ley. Las nulidades de orden público pueden ser alegadas por cualquiera de las partes y aún declaradas de oficio por el tribunal en cualquier estado de la causa.'

'Entre los autores argentinos, Lascano por ejemplo, distingue entre 'nulidades substanciales o esenciales' y 'nulidades accesorias o secundarias'. Son substanciales las formalidades requeridas para que haya una litis válida (audiencia - de parte, capacidad, competencia); son accesorias las que sólo tienen por objeto impedir errores de procedimiento o perjuicios

" a las partes. Pero el concepto de nulidad substancial no es equivalente al de nulidad 'absoluta', porque la nulidad substancial puede convalidarse, en algunos casos por conformidad expresa o tácita de alguna de las partes, en tanto que la nulidad absoluta es inconfirmable y puede declararse aún de oficio en cualquier estado de la causa. Son substanciales las nulidades que resulten de la violación de los principios procesales contenidos en la Constitución Nacional y de las Provincias y en general las que quebrantan las leyes de orden público. Las nulidades accesorias o secundarias son siempre relativas y sólo pueden declararse a petición de parte'.

'De la Colina, refiriéndose al artículo 25 del Código de Procedimientos Civiles de la Provincia de Buenos Aires, que dispone que los jueces no podrán pronunciar de oficio revocatorias o nulidades 'salvo el caso de que éstas sean absolutas', dice - que se ha generalizado la división de las nulidades en absolutas y relativas según que violen una disposición de orden público o simplemente de interés privado, pero que hasta ahora nadie ha lo grado dar un concepto de orden público por lo que su apreciación queda librada al arbitrio del Juez, y que por otra parte, todas las nulidades de procedimiento pueden confirmarse.

'Couture distingue entre actos absolutamente nulos y relati

"tivamente nulos. La nulidad absoluta no puede ser convalidada - pero necesita ser declarada, porque el acto absolutamente nulo tiene una especie de vida artificial hasta el día de su efectiva invalidación. El acto relativamente nulo admite ser invalidado y puede ser convalidado por consentimiento expreso o tácito de las partes. Pero advierte que en el procedimiento no existen actos absolutamente nulos, porque las nulidades pueden convalidarse" (25)

Termina diciendo Alsina, que aunque la terminología del Derecho Procesal es la misma que en el Derecho Civil, los conceptos no son equivalentes y difieren en cuanto a sus efectos - se habla de nulidades absolutas o relativas, pero que las absolutas no aceptan convalidación o confirmación, y mientras que para algunos las nulidades absolutas se derivan de violaciones a las disposiciones de orden público, para otros son las que resultan de la omisión de requisitos substanciales.

A nuestro parecer y de acuerdo con el Derecho Procesal vigente, no puede, ni debe adecuarse, el régimen de las nulidades del Derecho Civil al ámbito procesal, porque su objeto y --

(25) ALSINA, Hugo. Derecho Procesal, Tomo I, Buenos Aires, Argentina; Ediar, S.A. Editores; 1963. Págs. 632 a 638.

contenido es muy diferente. No podemos hablar de nulidad absoluta y nulidad relativa dentro de un proceso, porque habiendo establecido previamente las características de cada una de ellas al mencionar la Teoría de Bonnecase, vemos que no se adecúan a los supuestos que se presentan en las nulidades procesales, debido a su regulación legal; al menos la nulidad absoluta no puede darse como la entendemos en el Código Civil, ya que las características de la misma no se dan en nuestra materia, recordemos - que la nulidad absoluta puede invocarse por cualquier interesado mientras que en la nulidad procesal no sucede así, como se desprende del contenido de los artículos 74 y 75 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que disponen:

"Artículo 74.- Las actuaciones serán nulas cuando les falte alguna de las formalidades esenciales, de manera que queden sin defensa cualquiera de las partes, y cuando la ley expresamente lo determine, pero no podrá invocarse esa nulidad por la parte que dió lugar a ella."

"Artículo 75.- La nulidad establecida en beneficio de una de las partes no puede ser invocada por la otra."

La nulidad absoluta NO desaparece por confirmación del acto ni por prescripción, en cambio en la nulidad procesal no acon

tece lo mismo, como lo vemos en el artículo 77 de la citada ley.

"Artículo 77.- La nulidad de una actuación debe reclamarse en la actuación subsecuente, pues de lo contrario aquella queda revalidada de pleno derecho con excepción de la nulidad por defecto de emplazamiento."

Por lo que concluimos que el régimen de la nulidad absoluta del Derecho Civil no puede darse en la nulidad procesal y por lo tanto podría decirse que ésta última se parece más bien a la nulidad relativa, sin embargo, tiene elementos propios que la hacen sui géneris, como lo es el estado de indefensión, sin el cual no puede darse la nulidad, así como que hay nulidades que forman artículo de previo y especial pronunciamiento, o sea que cuando ocurre una de éstas nulidades, el procedimiento se paraliza, hasta en tanto no se resuelva sobre la citada nulidad.

"Artículo 78.- Sólo formará artículo de previo y especial pronunciamiento la nulidad de actuaciones por falta de emplazamiento, por falta de citación para la absolución de posiciones y para reconocimiento de documentos y en los demás casos que la ley expresamente determine. Los incidentes que se susciten con motivo de otras nulidades de actuaciones o notificaciones se fallarán en la sentencia definitiva."

En base a ésto último sería arriesgado equiparar a la nulidad relativa con la nulidad procesal.

Las nulidades procesales tienen elementos propios a su rama, lo cual las hace singulares al menos en nuestro Derecho, ya que la acepción que se tiene en el Derecho Civil respecto de las nulidades no se adecúa a las características especiales de éstas. Además dentro de la ley adjetiva no establece ninguna diferencia respecto de la nulidad, hablando al referirse de ella sólo genéricamente, independientemente de que sus disposiciones al respecto son aisladas y dispersas.

nuestro Código Procesal multicitado, debe ser en forma personal y en el domicilio de los litigantes, (artículo 114, fracción II) y si en el procedimiento se omite hacerlo en esa forma y se realiza por boletín judicial, o se hace defectuosamente dicha notificación por el Actuario del Juzgado, traerá como consecuencia - que la citada notificación sea nula, por lo tanto, si se desahoga en esas condiciones la prueba confesional, también será nulo dicho desahogo y los demás actos posteriores, hasta el día en -- que se declare procedente la mencionada nulidad. Este será entonces, otro de los efectos de la declaración de nulidad, pues el - hecho de que un acto procesal dependa de la existencia de otro - anterior a él, hace entrever que la nulidad del acto antecesor - arrastra consigo todos los actos dependientes, ya que éstos no - tendrán el supuesto legal necesario para existir. Lógicamente - los actos anteriores al acto declarado nulo, no se ven afectados.

Ahora bien, cuando el acto declarado nulo es independien--te, o sea que la vida de este acto no tiene relación con la secuencia de actos procesales, esto es, que no produce efectos ni es supuesto para la existencia de los actos que posteriormente se - realicen, no trae como consecuencia la nulidad de estos últimos, puesto que no están vinculados de ninguna forma.

En el artículo 405 del Código Procesal que estamos comen--

tando, se establece lo siguiente:

"La reclamación de la nulidad de la confesión por error o violencia, se tramitará incidentalmente y se decidirá en la definitiva."

Analizando el contenido de éste artículo, nos podemos percatar que, cuando en la prueba confesional hubo violencia o error para obtener una confesión, se puede reclamar por medio de un incidente dentro del procedimiento, mismo que será resuelto en la sentencia que ponga fin a la instancia, este acto nulo es independiente, puesto que no afecta a actos posteriores, pues la declaración que se haga en caso de que se comprueben fehacientemente los vicios cometidos para obtener la confesión, no afectará a ningún otro, sino que el único efecto será que el Juez desestimaré esa prueba y no la tomará en cuenta para resolver el litigio, de ahí que el legislador estableciera que el incidente respectivo se decidiera conjuntamente con la sentencia principal.

Los anteriores, son los efectos que produce la nulidad al momento en que es declarada por la autoridad judicial.

En el siguiente capítulo veremos en forma sintetizada las formas de interposición de la nulidad para obtener su declaración.

MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS

ACTUACIONES PROCESALES

CAPITULO III

MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS ACTUACIONES PROCESALES

Es importante comenzar el presente capítulo estableciendo lo que se debe de entender por medios de impugnación de las actuaciones procesales, para dejar en claro el desarrollo que se pretende sobre los puntos que trataremos y su relación con la nulidad. Por principio de cuentas, no debemos confundir a los medios de impugnación con los recursos, ya que los primeros comprenden a los segundos, de tal forma que los medios de impugnación son el género y los recursos la especie.

Cipriano Gómez Lara, define a los medios de impugnación de la siguiente manera: "los medios de impugnación son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar aquél control sobre la decisión del juez." Continúa diciendo, que el control es en general encomendado a un Juez de grado superior, como sucede en la apelación, pero que no obstante ello, este tipo de control también es ejercitado por el mismo Juez, v.gr. la revocación. Afirma que toda impugnación está basada en la fallibilidad humana, ya que el Juez puede incurrir en equivocaciones e injusticias, por lo que esto es a la vez la razón de toda im-

pugnación. (26)

Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, dice que, "Los medios de impugnación no sólo comprenden los recursos ordinarios y extraordinarios -a los que nos referiremos en el punto III.3, de éste trabajo -, que pueden hacerse valer contra las resoluciones judiciales, tales como la revocación, la apelación, el juicio de amparo, la apelación extraordinaria o la queja, también hay que incluir en ellos la oposición de terceros, el incidente de nulidad, la audiencia de rebeldía, la restitución íntegram, la revisión de oficio, etc." (27)

Dentro del Derecho Procesal existe el principio que permite combatir las resoluciones de los tribunales cuando se encuentran equivocados o bien irregulares, lo que las hace injustas y para el efecto de subsanar y regularizar estas deficiencias, se establecen procedimientos legales denominados medios de impugnación.

"Sin descuidar la distinta función de las normas sustanciales y procesales, puede hacerse un parangón entre unas y --

(26) Cfr. Aut. Cit. Teoría General del Proceso. México, D.F.; Editorial U.N.A.M., 1979. Pág. 325.

(27) Aut. Cit. Ob. Cit. México, D.F.; Editorial Porrúa, 1979. Pág. 556.

otras como manera de abrir algo más el panorama sobre el estudio de la impugnación. Aquellas establecen y garantizan el orden público - en su quietud y proveen potencialmente a la realización; paralelo comienzan por configurar conductas determinadoras genéricamente de lo lícito y específicamente de lo ilícito; sientan reglas de responsabilidad, conminando en forma de amenaza con sanciones, y determinan poderes y deberes para provocar la satisfacción de la conducta a lo perseguido por esas mismas normas.

Con un semejante destino, la regulación normativa de la efectiva realización de ese orden a través de la trayectoria - del proceso, prevee configuraciones de actuación a manera de - modelos, para ajustar la conducta de quienes intervengan; esas figuras se traducen en un elemento interno y de circunstancias modales, temporales y locativas. Si son satisfechos todos los requisitos y circunstancias de la figura, la actuación será regular si ellos se tuercen, se habrá incurrido en algún defecto por ilegalidad procesal, por otra parte si el acto cumplido no responde en cuanto a su contenido a la cuestión sustancial o - procesal planteada, se habrá incurrido en incorrección. Sea el acto defectuoso o incorrecto, se advertirá en él un vicio, que puede ser importante o no, en atención a las consecuencias de orden público frente al interés de las partes intervinientes.-

Pero ante la posibilidad de esos vicios en la actividad procesal, las normas realizadoras procesales reaccionan mediante -- previsiones sanatorias o correctivas y también con amenazas -- sancionadoras dirigidas al acto en sí, diversas de las previstas con un sentido disciplinario." (28)

A continuación desarrollaremos el Incidente como uno de los medios de impugnación, aunque no siempre tendrá esta connotación, pues hay diversas clases y por lo tanto no son siempre usadas para impugnar un acontecimiento dentro del proceso por lo que el género incidente no debe incluirse como un medio de impugnación netamente, sino que hay algunas especies de incidentes que sí se consideran como tales, como ejemplo y enfocándonos a los efectos de nuestro estudio podemos citar al Incidente de Nulidad de Actuaciones.

III. 1 LOS INCIDENTES Y SU REGULACION

Dentro de un proceso pueden acaecer cuestiones autónomas al interés principal del mismo, estas cuestiones pueden tener una relación directa o indirecta con el proceso, pero debido a

(28) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XV; Buenos Aires, Argentina; Editorial Driskill S.A., 1977, Págs. 213 y 214.

su carácter autónomo, surge entonces el proceso incidental, con el efecto de resolver dichas cuestiones ya sea mediante una sentencia interlocutoria, o bien en la Sentencia Definitiva.

Emilio Reus, dice sobre el tema lo siguiente: "La palabra incidente deriva del latín incido incidens (acontecer, interrumpir, suspender) significa en su acepción más amplia, lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal, y jurídicamente la cuestión que sobreviene accesoriamente entre los litigantes." (29)

"Es de consignar que cada acción o pretensión ejercitada por vía judicial, cada estadio o etapa del proceso, cada acto procesal cumplido, cada decreto o proveído judicial, da o puede dar margen a un incidente, a un artículo como también se los ha dado en llamar, por ser partes de un pleito unidos a este... Para concluir, es de expresar que toda cuestión procesal que exija un pronunciamiento especial es un incidente, siempre, por su puesto, que esté vinculado o tenga relación con el principal." (30)

Para objetivizar lo anterior, podemos mencionar algunos -

(29) Cit. en el Diccionario de Derecho Procesal Civil de PALLARES, Eduardo. Editorial Porrúa. 1979. Pág. 406.

(30) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIII; Buenos Aires, Argentina; Editorial Driskill S.A. 1977. Pág. 370.

de los incidentes que comunmente se dan dentro del proceso, como la acumulación de autos, las tachas en general, caducidad de la instancia, remoción de albacea, de interventor, de procurador, la reposición de autos, nombramiento o cambio de depositorio, rectificación de autos de declaratorias de herederos, remoción de funcionarios judiciales y así como todas las excepciones dilatorias de previo y especial pronunciamiento, que son tramitadas en la vía incidental, pero sobre todo debemos tomar en cuenta a la nulidad de actuaciones.

El artículo 88 del Código Procesal que manejamos, establece el trámite general sobre los incidentes ya que dice: "Los incidentes se tramitarán, cualquiera que sea su naturaleza, con un escrito de cada parte, y tres días para resolver. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre los que verse, y se citará para audiencia indiferible, dentro del término de ocho días, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones y se cite para sentencia interlocutoria, que deberá pronunciarse dentro de los ocho días siguientes."

Por lo tanto, al promover cualquier tipo de incidente dentro de un proceso, se deben seguir las indicaciones del pre

cepto anterior, sin embargo existen incidentes que paralizan - el curso del litigio hasta no ser resueltos, de ello se ocupan los artículos siguientes:

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

"Artículo 78.- Sólo formará artículo de previo y especial pronunciamiento, la nulidad de actuaciones por falta de emplazamiento, por falta de citación para la absolución de posiciones y para el reconocimiento de documentos, y los demás casos que la ley expresamente determine. Los incidentes que se susciten con motivo de otras nulidades de actuaciones o de notificaciones se fallarán en la Sentencia Definitiva."

Como es de observarse, el primer precepto se refiere a excepciones dilatorias de previo y especial pronunciamiento y el segundo se refiere a nulidades que también forman artículo (o sea incidente) de previo y especial pronunciamiento, lo cual interrumpe el curso procesal hasta resolver sobre su posible procedencia.

Ahora bien, respecto a nuestro tema central, analizaremos algunos puntos que nos parece necesario tratar.

Indiscutiblemente que es en el artículo 78 ya transcrito en donde los incidentes sobre nulidad tienen su base, aunque al parecer nuestro, el último párrafo, puede crear confusión, puesto que en forma genérica establece que cualquier otra nulidad de actuaciones o notificaciones no contemplada dentro del mismo, se debe resolver en la Sentencia Definitiva, por lo cual, a este tipo de nulidades no puede aplicarse el artículo 88 del mismo Código de Procedimientos Civiles, que regula el trámite de cualquier incidente sea cual fuere su naturaleza. Creemos pertinente a este respecto, dar nuestro particular punto de vista, para hacer notar lo siguiente:

Como se recordará, al final del capítulo anterior se comentó sobre los efectos de la declaración de nulidad, que el acto nulo puede o no estar vinculado con actos posteriores dentro del proceso, lo que traerá como consecuencia que si está vinculado en esta forma, al ser declarado nulo todos los actos posteriores a él serán nulos, hasta el día en que se declare la nulidad. Por su parte, si el acto nulo es independiente, o sea que su existencia no es fuente a su vez de la vida de ac--

tos posteriores, su declaración no afectará en nada a estos -
últimos.

Por lo anterior, nuestro criterio es que cuando un acto nulo está vinculado con otros actos posteriores a él, se debe aplicar el trámite dispuesto por el artículo 88 en comento, y por lo tanto, resolverse mediante interlocutoria, pues en tal caso, no tendría objeto continuar con un proceso y llegar hasta la sentencia definitiva y que en la misma se decretara la nulidad, como lo establece la parte final del artículo 78, -- pues esto ocasionará pérdida de tiempo y con ello se entorpecerá a la impartición de justicia; por otra parte, si el acto nulo es independiente a los actos que le siguen, debe entonces resolverse si se declara o no su nulidad dentro de la sentencia que pone fin al litigio, tal y como se establece atinadamente en la tacha de testigos (artículo 371, de la Ley citada) y en el precepto comentado al final del capítulo anterior (405), sobre la nulidad de la confesión, donde la ley expresamente determina que se resolverán los incidentes respectivos, en la Sentencia Definitiva, pues ello no afectará al proceso en sí, sino en todo caso al valor que se pueda dar a dichas - pruebas.

Por otra parte, atinadamente el Código indicado, esta--

blece en el artículo 72 en su segundo párrafo "Los incidentes -- ajenos al negocio principal o notoriamente frívolos e improce-- dentes, deberán ser repelidos de oficio por los jueces,"

Se protege así de las comunmente llamadas "chicanas", -- efectuadas solamente para ganar tiempo y entorpecer el litigio-- haciéndolo interminable y tedioso, dando facultades al Juez pa-- ra desecharlas sin siquiera entrar a su examen, porque resulta -- evidente en algunos casos el uso de dichas maniobras.

III.2 RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS

Toca ahora referirnos a otro de los medios de impugnación que se dan dentro del proceso, El Recurso, que podemos clasificarlo en dos grandes grupos : Recurso Ordinario y Recurso Extraordinario.

"Recurso quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida. Es un re-correr, correr de nuevo, el camino ya hecho.- Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace-nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugna --ción por virtud del cual se re-corre el proceso." (31)

James Goldschmidt expresa "Recursos son los medios jurídicos procesales concedidos a las partes, a los afectados inmediamente por resolución judicial que no es formalmente firme, ante un tribunal superior (efecto devolutivo), y que suspenden -- los efectos de la cosa juzgada de la misma (efecto suspensivo)" (32)

31) COUTURE, J. Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Ed. México, D.F.; Edit. Nacional. 1981. Pág. 340.

32) Cit. por ARELLANO, García Carlos. Derecho Procesal Civil.- México, D.F.: Ed. Porrúa, 1961. Pág. 442.

Eduardo Pallares opina sobre el tema, "La palabra recurso tiene dos sentidos, uno amplio y otro restringido y propio. En sentido amplio significa, el medio que otorga la ley para que la persona agraviada por una resolución judicial obtenga su revocación, modificación o nulidad. En el sentido más restringido, el recurso presupone que la revocación, rescisión, nulidad estén encomendados a tribunales de una instancia superior. Nuestra ley, fiel a la tradición clásica, emplea la palabra recurso en el primer sentido y de esta manera establece la revocación y en algunos casos la queja, pero no faltan autores modernos como Pietro Castro que sostienen la conveniencia de emplear únicamente la palabra recurso en el segundo sentido." (33)

De lo que precede podemos comprender porque James Goldschmidt habla de un tribunal superior para conocer de los recursos, lo que no es aplicable al Derecho de nuestro país, en razón de que existen recursos de los que tiene conocimiento el mismo órgano jurisdiccional que dicta la resolución impugnada.

Rafael de Pina, establece a nuestro criterio un buen con--

(33) PALLARES, Eduardo. Diccionario De Derecho Procesal Civil.- México, D.F. Ed. Porrúa, 1979. Pág. 681.

cepto de recurso : "Medio de impugnación de las resoluciones - judiciales que permite a quien se haya legitimado para interponerlo someter la cuestión interpuesta en éstas, o determinados aspectos de ella, al mismo órgano jurisdiccional que los haya dictado o a otro superior en grado dentro de la jerarquía judicial para que enmiende, si existe el error o agravio que lo motiva." (34)

Este concepto se adapta mejor al Derecho vigente, y sólo aclarando en la parte final del mismo, podemos agregar que la enmienda a que se refiere podrá consistir en modificar, revocar o nulificar, y en caso contrario confirmar.

Regresemos a la clasificación de los recursos ordinarios y extraordinarios, que dependerá de lo establecido en cada legislación sobre los recursos.

El maestro Pallares nos dice que algunos juristas españoles clasifican a los recursos en ordinarios, extraordinarios y excepcionales; los ordinarios pueden interponerse sin invocar-

(34) PINA, Rafael De. Diccionario de Derecho. México, D.F. Ed. Porrúa. 1978. Pág. 326.

una causa específica previamente determinada en la ley, sino libremente; en los extraordinarios sólo se conceden por las causas que la ley determina, además en los ordinarios el tribunal Ad quem tiene facultades muy amplias para revocar la Sentencia recurrida porque su jurisdicción no está restringida al examen de los agravios que haga valer el apelante, como sucede en los extraordinarios. Al lado de estas dos categorías se incluye un tercer término que es el de los recursos excepcionales cuya nota característica consiste en que la dependencia del recurso no impide la formación de la cosa juzgada formal de la resolución contra la cual puede interponerse el recurso, de tal manera que aunque se pueda hacer valer éste porque no haya pasado el término para interponerla, la sentencia debe ser considerada firme y con dicha autoridad. (35)

"Los recursos ordinarios son en general aquellos que tienen lugar y se interponen dentro del mismo proceso y los extraordinarios fuera de él, pero con evidente repercusión sobre el mismo." (36)

(35) Aut. Cit. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 12a. Ed. México, D.F. Ed. Porrúa, S.A., 1979. Pág. 686.

(36) DOMINGUEZ del Río Alfredo. Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. 1a. Ed. México, D.F., Ed. Porrúa, S.A. 1977. Pág. 284.

Del contenido de nuestro Código Procesal, los recursos que se conocen son: el de apelación, el de revocación (reposición en segunda instancia), de apelación extraordinaria, de queja y de responsabilidad.

El mismo Pallares afirma "En nuestra legislación son recursos ordinarios aquellos que se interponen contra alguna -- sentencia que no ha causado ejecutoria, mientras que en los -- extraordinarios acontece lo contrario, figuran en el primer -- grupo los recursos de revocación, apelación y de queja y en -- el segundo grupo el de apelación extraordinaria". (37)

Sobre el llamado recurso de Responsabilidad, que se podría incluir dentro de los recursos extraordinarios, podemos considerar que no es realmente un recurso, puesto que de ningún modo puede obtenerse la reforma o revocación de un auto, decreto o sentencia (artículo 737), sino el determinar si incurrió o no en responsabilidad un funcionario judicial en el ejercicio de su actividad, para en el caso de que así sea, se le condene al pago de daños y perjuicios ocasionados por la comisión de una falta o de un delito oficiales.

(37) Aut. Cit. opus cit., pág. 686

111.3 LA APELACION

CONCEPTO :

Dentro del contenido del artículo 688 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que "El recurso de apelación tiene por objeto que el Superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior."

Es claro apuntar que el recurrente no buscará nunca la confirmación de la Sentencia, por lo que la ley confunde en este caso los efectos del resultado del recurso, con el fin que persigue en sí la apelación.

"La apelación o alzada, es un recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la Sentencia del Juez inferior para reclamar de ella y obtener su revocación por el Juez superior." (artículo 654 del Código de Procedimientos Civiles de Uruguay).

La anterior definición nos atrevemos a criticarla al percatarnos de que sólo comprende a los agravios causados por una sentencia, cuando cualquier resolución puede también

causarlos y ser objeto del recurso estudiado, independientemente de ello, la finalidad que se persigue en este recurso no es sólo la revocación, sino puede ser la modificación de la resolución que se impugna ya que el agraviado puede haber obtenido parcialmente su acción o acciones intentadas, y sin embargo, poder apelar para obtener una modificación en el sentido de que se le conceda la razón dentro del litigio, o bien, ser condenado parcialmente y lograr mediante este medio su absolución completa.

Zayas dice, "Apelación es el remedio que tienen los litigantes que se creen agraviados o perjudicados por la providencia de un juez, para que el superior inmediato, avocándose al conocimiento del asunto decidido, confirme, reforme o revoque la sentencia o auto que cause gravámen irreparable"(38)

Este concepto es más completo y sólo hacemos la observación de que no únicamente los litigantes agraviados tienen legitimación expresa para utilizar este medio de impugnación

(38) Cit. por BRISEÑO Sierra Humberto, El Juicio Ordinario Civil, Vol. II, 2a. Reimpresión, Editorial Trillas, - México, 1980. Pág. 1031.

en base a lo que dice el artículo 689 del Código Adjetivo Civil del Distrito Federal, "Pueden apelar: el litigante si - creyere haber recibido algún agravio, los terceros que hayan salido al juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial."

R E Q U I S I T O S :

La apelación para ser admitida debe reunir ciertos requisitos que deben ser estudiados por el Juez primeramente y por la Sala correspondiente posteriormente, ya que la falta de alguno de ellos tendrá por efecto el desechamiento del recurso y por ende la confirmación de la resolución impugnada ; así tenemos que la apelación debe tener como características :

a) Que la resolución sea apelable.- El párrafo segundo del artículo 691 del Código Procesal Civil, expresa : "Los autos que causen gravamen irreparable, salvo disposición especial y las interlocutorias serán apelables cuando lo fuere la sentencia definitiva." Así también en dicho Código se establece cuando procede algún recurso diverso y no el de la apelación, por lo que si el auto o sentencia impugnado no es apelable, el recurso debe desecharse.

b) Que el apelante tenga legitimación expresa.- Ya hemos comentado el contenido del artículo 689 al principio de este tema, por lo que queda claro que si no se tiene carácter de litigante, tercero que haya salido a juicio o interesado al que le perjudique la resolución judicial, no podrá interponer este medio de impugnación.

c) Debe interponerse en tiempo y forma.- En el punto siguiente hablaremos de la forma de interposición de este recurso, por lo que sólo estableceremos que si no se efectúa en la forma expresada y dentro del término que se le concede de acuerdo a la resolución de que se trate, no puede proceder el recurso.

d) Que la resolución impugnada le cause agravios al apelante.- Es lógico suponer que el que interpone la apelación se siente agraviado con la resolución, ya que el objeto que persigue la apelación es la de revocar o modificar la resolución que se impugna porque perjudica los intereses de la parte recurrente. "No podrá apelar el que obtuvo todo lo que pidió; pero el vencedor que no obtuvo la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios o el pago de costas, podrá apelar también." (artículo 689, párrafo segundo)

FORMA DE INTERPOSICION

El artículo 691 del Código en estudio, establece las formas legales para interponer el recurso de apelación, este puede hacerse valer por escrito o bien verbalmente al momento de la notificación. Generalmente se utiliza la forma escrita, en la cual se debe expresar la resolución que se recurre. En cuanto a la expresión de agravios esto se realiza posteriormente ante el Tribunal Superior, siendo esto una diferencia clara con respecto a otros recursos que si expresan agravios al momento de la interposición, como por ejemplo, la revocación.

En el escrito en que se interpone el recurso debe usarse con moderación, absteniéndose de denostar al Juez, (artículo 692), pues de lo contrario se podrá ser objeto de una corrección disciplinaria de acuerdo con los artículos 61 y 62.

En cuanto a los términos para la interposición de este recurso, la ley concede los siguientes:

- a) Tres días para el caso de los autos que fueren apelables.

- b) Tres días si se trata de sentencia interlocutoria.
- c) Cinco días si la sentencia es definitiva.

No está por demás indicar que el recurso de apelación sólo procede ante un Juez de Primera Instancia, pues, los jueces de Paz, no pueden ser recurridos de esta forma, siendo el único medio para atacar una resolución de Segunda Instancia, al menos en forma ordinaria pues en ambos casos procede la impugnación mediante Juicio de Amparo.

Volviendo a los términos, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 129 del citado ordenamiento, en relación con el artículo 125, los términos mencionados empiezan a contarse al día siguiente de la fecha en que surtieron efectos las notificaciones de las resoluciones judiciales que se impugnan.

E F E C T O S :

No debemos confundir los efectos en que se puede admitir la apelación al ser interpuesta y los efectos que produce la sentencia de segunda instancia que resuelve sobre el citado recurso, así hablaremos primero de los efectos que produce la admisión de la apelación.

Nuestro sistema estatuye actualmente dos efectos ;

- a) El Efecto Devolutivo, el cual no interrumpe la continuación del procedimiento.
- b) El Efecto Suspensivo, que como su nombre lo indica, suspende el procedimiento, hasta en tanto no sea resuelto, a dicho efecto la ley lo denomina indistintamente como "suspensivo" o "en ambos efectos".

Anteriormente existía el efecto preventivo que desapareció en una reforma del año de 1973, pero al que aún se le nombra en algunos preceptos del Código Procesal, como el 277- y el 360, lo que crea problemas, pues el efecto preventivo tenía su trámite correspondiente y al desaparecer, no existe más que el criterio del Juez para admitir en estos casos la apelación en el efecto devolutivo, por lo que es conveniente-creemos que se efectúe una reforma a estos artículos para no crear confusiones.

Es regla general que cuando no se establezca en que -- efecto se admite una apelación, se entenderá que se admite en un sólo efecto o sea en el devolutivo. (artículo 695)

El efecto devolutivo consiste en que el Tribunal que conozca del recurso, lo hará mediante constancias suficientes para su tramitación, sin que el Juez recurrido deje de conocer el proceso y continúe con los autos originales.

En el efecto suspensivo no puede llevarse a cabo la ejecución de la sentencia o del auto apelado, pues, el Juez pierde su jurisdicción, según se previene en el artículo 694.

"El recurso de apelación procede en su solo efecto o en ambos efectos. En el primer caso no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia, y si ésta es definitiva se dejará en el juzgado para ejecutarla, copia certificada de la y de las demás constancias que el Juez estime necesarias remitiéndose desde luego los autos originales al Tribunal Superior. Si es auto, se remitirá al tribunal testimonio de lo que el apelante señalare en el escrito de apelación y a él se registrarán las constancias que el colitigante solicite dentro de tres días siguientes a la admisión del recurso.

La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que esta cause ejecutoria o la tramitación del juicio, cuando se interponga con el auto".

Ahora analizaremos algunos supuestos que producen determinados efectos.

Si el Juez, no admite la apelación, la resolución que se impugnó quedará firme; a este respecto el medio de impugnación que procede es el de Queja de acuerdo a la fracción - III del artículo 723.

Si el Juez, admite la apelación en un efecto determinado y la Sala al conocer del recurso lo desecha por improcedente, la resolución queda firme; ahora bien, si al calificar el grado se revoca la efectuada por el Juez se procederá en su consecuencia. (artículo 703)

Si el apelante no expresa agravios en el término concedido, se tendrá por desierto el recurso, por lo que quedará firme la providencia recurrida o impugnada.

En cambio, si expresa agravios en tiempo, se continuará con el trámite correspondiente.

En el caso de la sentencia que resuelve este recurso - se dan los supuestos del artículo 688, o sea, el superior podrá confirmar, revocar, o bien sólo modificar la resolución - del inferior.

Respecto a nuestro tema central, hacemos la siguiente -
pregunta ¿ Se puede alegar la nulidad de actuaciones en apela-
ción ?

Recordemos el principio que marca que las sentencias no
pueden ser revocadas por el Juez que las dicta, y que por lo -
tanto si se promoviera un incidente de nulidad de actuaciones-
en la primera instancia, se tendrá que desechar de plano por -
el principio aludido, por lo que el único medio de impugnación
en que puede alegarse la nulidad será el de la apelación, sien-
do ésto por vía de agravio, criterio sustentado por la Suprema
Corte de Justicia de la Nación mediante ejecutoria.

III. 4 LA APELACION EXTRAORDINARIA

CONCEPTO :

La apelación extraordinaria tiene como objeto principal nulificar todo un procedimiento que incluso pudo haber concluido por Sentencia debidamente ejecutoriada (cosa juzgada), si ha ocurrido algún supuesto de los ennumerados en el precepto 717 - del Código de Procedimientos en cita, con la finalidad de que se subsane la violación procesal y se reponga el procedimiento en caso de comprobarse dicha violación.

Becerra Bautista asevera sobre los antecedentes históricos "La apelación extraordinaria tiene como antecedente el antiguo incidente de nulidad, que se convirtió posteriormente, en el incidente de nulidad por vicio en el procedimiento, del que tratan las leyes de 25 de marzo de 1837 y 4 de mayo de 1857, estableciendo que los que no litigasen o no hubieren estado legítimamente representados estaban facultados para pretender, por vía de excepción, que la sentencia no les perjudicase, que más tarde se transformó, en el recurso de casación establecido en el Código de Procedimientos de 1872, que refundió en el de la nulidad por vicio del consentimiento, en su artículo 1600, disposición suprimida en el Código de 1884, cuyo artículo 97 disponía

que las notificaciones que se hicieran en forma distinta a la --
 prevenida legalmente, serían nulas y que la parte agraviada po--
 dría promover, ante el propio Juez que conociera del negocio, el
 respectivo incidente de nulidad de lo actuado, desde la notificaci
ón indebidamente hecha. Los tratadistas que se han dedicado al
 estudio de esta forma de apelación, entienden que solo ha introdu
cido, en relación con los incidentes a que hemos hecho referencia
cia, como modalidad, la que se puede interponer el recurso aún -
 después de dictada la sentencia, siempre que concurran las cir--
 cunstancias señaladas en el artículo 717 del Código que la regula
la."

"Pero el Código ha introducido, con el nombre de apelación
 extraordinaria, no un recurso ordinario, sino un medio de impugna
ción extraordinario que permite dejar sin efecto una sentencia
 con autoridad de cosa juzgada, precisamente porque ésta se basaen
en un procedimiento viciado de nulidad que la ley considera in--
 subsanable." (39)

Sobre la denominación a este recurso el maestro Niceto Alcalá
calá Zamora, fundamenta su crítica de la siguiente forma "... si

(39) Cit. por ARELLANO, García, Carlos. Derecho Procesal Civil. -
 1a. Ed. México, D.F.: Ed. Porrúa. 1981. Pág. 493.

bien le cuadra el calificativo (puesto que sólo procede por los motivos del artículo 717) no le resulta apropiado el sustantivo, ya que ninguna de sus finalidades encaja bajo el signo del mismo". (40)

Crítica a la que se une el maestro Carlos Arellano García diciendo: "En el caso de la apelación extraordinaria, el objeto de la interposición de tal recurso no es simplemente la revocación o modificación de la sentencia o resolución del inferior sino la nulificación de lo actuado en forma indebida, para que se reponga el procedimiento. Por tanto, no es una auténtica apelación, sino más bien se trata de una actividad procesal tendiente a la anulación de la sentencia y de todo el procedimiento anterior.

En cuanto al adjetivo calificativo 'extraordinaria', consideramos que es acertado utilizarlo pues, incurrir en las violaciones que sirven de base para la anulación no es un contenido usual, sino una situación que sucede rara vez... En concepto nuestro sería más acertado si se le llamase 'nulidad extraordinaria'." (41)

(40) Cit. por ARELLANO, García, Carlos. Derecho Procesal Civil. la. Ed. México, T.F. : Edit. Porrúa. 1981. Pág. 493.

(41) Ibid.

Nos adherimos a las anteriores opiniones, pues es claro apreciar que los tratadistas apuntados, tienen razón en sus afirmaciones; la apelación extraordinaria se resolverá en un trámite con todas las reglas de un juicio ordinario, a fin de que se declare que el procedimiento impugnado se debe reponer, por haberse dado alguno de los supuestos establecidos, pero no buscará como sucede en la apelación ordinaria, la modificación o revocación de la sentencia, que es en sí lo que significa la palabra apelar en su acepción forense, o sea, buscar la modificación o revocación de una resolución ante un superior jerárquico.

REQUISITOS :

Los requisitos que debe reunir el recurso de apelación para que sea admitido son los siguientes:

- a) Que se de alguno de los supuestos que señala el artículo 717.- Dicho precepto establece: "Será admisible la apelación,..
- I.- Cuando se hubiere notificado e emplazamiento al reo, por edictos y el juicio se hubiere seguido en rebel-
día.
- II.- Cuando no estuviere representado legítimamente el -

actor o el demandado, o siendo incapaces, y las diligencias se hubieren entendido con ellos.

III.- Cuando no hubiere sido emplazado el demandado conforme a la ley.

IV.- Cuando el juicio se hubiere seguido ante un juez incompetente, no siendo prorrogable la jurisdicción."

Es requisito indispensable que cualquiera de las circunstancias, se adecúe a alguna de las fracciones anteriores, pues de otra forma, no prosperará.

b) Sólo el actor o el demandado pueden interponer este recurso.- A pesar de no haber disposición expresa sobre este punto, se infiere del contenido de los artículos 717 y 722. En cuanto a terceros extraños a juicio en nuestra opinión no pueden oponer este medio de impugnación, ya que la ley no se refiere a ellos; independientemente de que esta vía es para atacar básicamente determinadas violaciones procesales, por las cuales un tercero no puede ser afectado directamente, y en este caso, no se le dejaría sin defensa alguna, ya que podría intentar una acción de nulidad.

c) Que el demandado no haya contestado la demanda o se haya hecho sabedor del juicio.- Así lo establece el artículo 718 del Código Procesal en cita, el cual dice: "El juez podrá desechar la apelación cuando resulte de autos que el recurso fue interpuesto fuera de tiempo y cuando el demandado haya contestado la demanda o se haya hecho sabedor del juicio".

d) Que se haga la impugnación en tiempo y forma.- El Código establece término y requisitos para interponer el recurso y éste sea admitido, pero todo ello lo trataremos en el siguiente inciso, por lo que sólo lo señalamos de esta manera en forma breve.

FORMA DE INTERPOSICION

Tanto el artículo 717 como el 718 marcan el término y la facultad del Juez de desecharlo, si no se efectúa dentro del mismo, esto es, que debe ser admitido si se presenta dentro del término de tres meses siguientes al día de la notificación de la sentencia.

A este respecto creemos conveniente transcribir la siguiente Tesis Jurisprudencial:

"Apelación extraordinaria, plazo de tres meses de que las partes disponen para la interposición del recurso de. Incluye los días inhábiles y aquellos en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales. La interposición del recurso de apelación extraordinaria está sujeta a las reglas específicas prescritas por el artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, en el sentido de que es admisible dentro de los tres meses que sigan al día de la notificación de la sentencia respectiva, y esos tres meses se regulan por el número de días que les correspondan, incluyendo los inhábiles y aquellos en los que, por la razón que fuere, no puedan tener lugar actuaciones judiciales, ya que no se está frente a un término procesal, sino ante el plazo de que disponen legalmente las partes, para hacer valer el recurso de que se trata. Consecuentemente, si la apelación extraordinaria se presenta fuera del plazo de tres meses, computado en la forma descrita, el Tribunal de alzada está en aptitud de desechar el recurso y cabe negar el amparo que la parte afectada solicite, en contra de dicho acto, siendo de confirmarse el fallo del Juez de Distrito que así lo haya dispuesto.

Amparo en revisión 128/78. Angel Casán Reygadas y Loretta Estrella Marcos de Casán. 24 de febrero de 1978. Unanimidad de Votos. Ponente: Martín Antonio Ríos.

Informe 1978. Segundo Tribunal Colegiado e- Materia Civil del Primer Circuito No. 1, Pág. 227."

Asimismo, se establece que debe formularse por escrito, el cual deberá reunir los requisitos del artículo 255, o sea, los de una demanda, precisamente ante el Juez de Primera Instancia que dictó la sentencia definitiva, mismo que podrá desechar o admitir la apelación; siempre que se reúnan los requisitos estudiados en el inciso anterior.

Ahora bien, si el Juez que dictó la sentencia es un Juez de Paz, el que deberá de conocer del recurso o es el Juez de Primera Instancia correspondiente, y si hay varios, el que elija el recurrente. Si éste no lo elige, el Juez más bajo en número será el competente (artículo 719).

Si el Juez recurrido admite la apelación, mandará el principal al superior, después de que emplace a los interesados para que ocurran ante el superior.

E F E C T O S :

Al presentarse el ocurso se producen los siguientes :

Si el Juez recurrido desecha la apelación extraordinaria, todo el juicio queda firme y por ende, continuará produciendo todos sus efectos legales. Ante esta situación el recurso precedente sería el de Revocación.

Si el Juez admite el recurso, se suspenderá la ejecución de la sentencia hasta en tanto se resuelva por el superior ésta impugnación.

Si el superior al tener conocimiento del recurso lo desecha de plano, lo hará saber de inmediato al inferior, regresando la jurisdicción al inferior para continuar con la ejecución. Ante esta situación el recurso que procede es el de Reposición.

Al resolverse se dan dos supuestos:

Si se confirma el procedimiento, éste producirá todos sus efectos, continuándose con la ejecución de la sentencia.

Si procede el recurso el efecto será reponer el procedimiento impugnado, lo que implica la nulidad del mismo; privando en su caso la autoridad de cosa juzgada.

En ambos casos el recurso precedente será el de responsabilidad, (artículo 720) que como ya apuntamos, no es propiamente un recurso ya que no podrá obtenerse la revocación de la

Sentencia que resolvió sobre la apelación extraordinaria.

III. 5 LA REPOSICION

CONCEPTO Y FORMA ESTRUCTURAL

Debemos diferenciar primeramente la palabra reposición,-- del recurso que con ese nombre conoce nuestro derecho, para no crear confusiones y establecer las bases para el desarrollo de este tema.

En términos generales la palabra reposición se entiende -- como el acto de volver la causa o el pleito a su estado ante -- rior. Tiene lugar en los casos de nulidad de actuaciones y cuando se declara procedente el recurso de apelación extraordinaria y se nulifica la instancia. Esto indica que la reposición es en sí, el efecto que produce la procedencia de los medios de impugnación aludidos. Cabe indicar también a manera de simple refe-- rencia, que la reposición de un juicio se produce cuando se concede amparo por violación del procedimiento.

Asimismo, otra de las acepciones de la palabra reposición en nuestro Derecho Procesal es la que indica el artículo 70 del Código Procesal Civil para el Distrito Federal, que establece:

" Los autos que se perdieren serán repuestos a costa del que fuese responsable de la pérdida, quién además pagará daños

y perjuicios, quedando sujeto a las disposiciones del Código Penal.

La reposición se substanciará incidentalmente y sin necesidad de acuerdo judicial; el secretario hará constar desde luego la existencia anterior y falta posterior del expediente.

Quedan los jueces facultados para investigar de oficio la existencia de las piezas de autos desaparecidos, valiéndose para ello de todos los medios que no sean contrarios a la moral o al derecho ".

En la práctica, al trámite indicado se le conoce como "Incidente de Reposición de Autos".

Ahora bien, en nuestro Derecho, el llamado recurso de reposición es aquel que se interpone contra los autos y decretos que pronuncia el Tribunal de Alzada y se encuentra prescrito en el artículo 686 de la ley analizada.

"De los decretos y autos del Tribunal Superior, aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse reposición que se substanciará en la misma forma que la revocación ".

Para entender ésto último, explicaremos que el recurso de revocación es aquel que se da en primera instancia contra autos que no fueren apelables y decretos que pueden ser revocados por el Juez que los dicta.

Por lo tanto, el recurso de revocación cambia de nombre cuando se interpone ante el Tribunal Superior, conociéndose entonces como reposición, pero con la misma finalidad, o sea, la de revocar el auto impugnado, teniendo como característica en el órgano jurisdiccional inferior que el auto o decreto -- combatido no fuere apelable, ya que si es así, la apelación -- será el recurso procedente. En la Sala, los proveídos no pueden apelarse, por lógica ya que no hay Tribunal Superior Jerárquico que pueda conocer del recurso, por lo que el único -- medio impugnativo será precisamente el recurso de reposición -- en el que el mismo Tribunal es el que resuelve.

Carlos Arellano García señala las siguientes diferencias entre estos recursos:

- " 1.- Tienen diferente denominación.
- 2.- Operan en instancia diferente.
- 3.- En la reposición son impugnables toda clase de --

de autos, aún aquellos que en primera instancia serían apela--
bles " (42)

A nuestra consideración esta última diferenciación es la--
más importante, pues en este caso el recurso de reposición tie--
ne mayor alcance ya que suple al recurso de apelación.

" Cuando el inferior yerra en un auto, en alguna sentencia interlocutoria o en la definitiva, tienen las partes en el proce--
so el recurso de apelación, cuyo desarrollo ha de realizarse an--
te el Tribunal Superior, mas forzoso es convenir en que también--
éste se encuentra expuesto a equivocarse, es decir a emitir cual--
quier pronunciamiento en el curso de la "alzada" cuyo sentido o--
contenido agravie a alguna de las partes, por no acoplarse a las
actuaciones o porque deje de observar o interpretar correctamen--
te algún precepto de la ley. En estos casos como el Superior go--
za de plena jurisdicción, está facultado para "reponer" su prove--
ído, una vez constatada la equivocación en que incidió. Aunque -
material, sustancialmente la reposición importe o pueda signifi--
car una revocación, para que no sufra mengua ni desdoro el pres--
tigio del tribunal de apelación o se haya avocado a cualquier --

(42) Aut. Cit., Derecho Procesal Civil. México, D.F.: Edit. Po--
rrúa; 1981. Pág. 480.

otro supuesto procesal de su múltiple competencia, se dice que formalmente sólo "repone" su acuerdo, colocando las cosas de la segunda instancia en el lugar adecuado, por sí y ante sí. Para ello, se da el recurso de "reposición", con la misma estructura que el medio impugnativo de "revocación. (43)

Como ya se estableció, la reposición se substancia en la misma forma que la revocación, por lo que su trámite será idéntico al señalado en el artículo 685 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"La revocación debe pedirse por escrito dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación, y se substanciará con un escrito por cada parte y la resolución del juez debe pronunciarse dentro del tercer día. Esta resolución no admite más recurso que el de responsabilidad".

P R O C E D E N C I A

Como hemos indicado el recurso de reposición procede respecto de determinaciones emitidas en segunda instancia y se da contra errores, omisiones o violaciones cometidas por el Tribu

(43) DOMINGUEZ Del Río, Alfredo. Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. la. Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, 1977. Pág. 275.

nal Superior en los casos que se lesionen los derechos de alguna de las partes a fin de subsanar y reponer el proveído impugnado. En relación a si las nulidades que se dan en la secuela de la segunda instancia son o no impugnables bajo este recurso, opinamos que no, ya que en el caso de que reunan los elementos que constituyen la nulidad, será procedente en el incidente respectivo, para atacar la resolución en su caso.

De acuerdo a lo anterior, el recurso de reposición se da contra actos que aunque dañan a los intereses de alguna de las partes, no comprenden los actos nulos, pues estos están afectados en su forma y causan estado de indefensión.

En todo caso, la reposición tiene como finalidad reponer el auto que por un error, omisión o violación a un precepto legal, causa lesión al derecho de un litigante. La manera de diferenciar fácilmente cuando procede el recurso de reposición y -- cuando el incidente de nulidad, consiste en que en el primero se ataca el contenido del acto procesal y en el segundo, se impugna la forma del acto.

E F E C T O S

De todo lo anterior se deduce que la reposición tiene al -

proceder en su caso como primer efecto reponer el acto impugnado para subsanar el procedimiento de tal manera que se deje sin efectos el proveído atacado y se dicte otro en su lugar.

En caso de no prosperar el recurso, el auto combatido que dará firme y continuará surtiendo sus efectos legales correspon dientes. Cuando se resuelva sobre el recurso, no se admite otro recurso que el mal llamado recurso de responsabilidad.

INTERPRETACIONES JURISPRUDENCIALES ACERCA DE LA
NULIDAD DE ACTUACIONES

CAPITULO IV

INTERPRETACIONES JURISPRUDENCIALES ACERCA DE LA NULIDAD DE ACTUACIONES

IV.1. ALGUNAS TESIS Y JURISPRUDENCIAS AL RESPECTO

NULIDAD.- La acción de nulidad contra actuaciones judiciales, sólo procede antes de que termine el juicio por Sentencia Ejecutoriada y este principio es aplicable a los incidentes que no oponen obstáculo al curso del juicio.

Quinta Epoca.

Tomo XVII, Pág. 1307 - Floyd Priciliana

Tomo XVIII, pág. 615 - Garza Aldape, Manuel

Tomo XIX, Regil, Rafael de, del 10/sep. de 1926 archivado

Tomo XXII, pág. 744 - Doblado Manuel C.

Tomo XXII, pág. 998 - Martínez Florencio Onésimo

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1956 del Seminario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 732

NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA.- La nulidad absoluta y -
 a relativa se distinguen en que la primera no desaparece -
 or confirmación ni por prescripción; es perpétua y su exis-
 encia puede invocarse por cualquier interesado. La nulidad
 relativa en cambio, no reúne estos caracteres, Sin embargo,
 l acto produce provisionalmente sus efectos, los cuales se
 destruyen retroactivamente, cuando los tribunales pronuncian
 a nulidad.

Sexta Epoca, Cuarta Parte ;

Vol. XIV, pág. 212 - A.D. 5526/57.- Luis Méndez Vaca.
 Unanimidad de cuatro votos.

Vol. XVII, pág. 184.- A.D. 6442/57.- María del Refu--
 gio Espinosa B 5 votos.

Vol. XXII, pág. 35.- A.D. 3346/58.- Guillermo Freysia
 Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXVI, pág. 135.- A.D. 2216/58.- Porfirio Romero-
 Romero.- 5 votos.

Vol. XXXI, pág. 79.- A.D. 3932/58.- Angeles de Vargas
 Amalia. 5 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semina-
 o Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala, Pág

NULIDAD COMO ACCION Y COMO EXCEPCION.- La nulidad como excepción descansa en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, y quien la opone en realidad solicita que el juzgador reconozca en la sentencia que es nulo el acto jurídico de que se trata; esto es, que la nulidad puede hacerse valer como acción o como excepción.

Quinta Epoca :

Tomo CXXVII, pág. 657.- A.D. 3130/55.- Agustín Puente Carraquín, Suc.

Suplemento de 1956, pág. 331.- A.D. 2500/53.- Ricardo Walls.- 4 votos.

Sexta Epoca, Cuarta parte :

Vol. VII, pág. 230.- A.D. 5356/56.- Sofía E. de Marcín y Coag.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. VII, pág. 230.- A.D. 3293/57.- José Tomás Mavil y coag.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. XLIV, pág. 1144.- A.D. 6374/59.- Síndico del -- Concurso Voluntario de Acreedores de Salvador Soto - Pérez y Ana María Bermúdez de Soto.- 5 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semina

rio de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala. pág. 744.

NULIDAD DE ACTUACIONES.- La corte ha establecido ya en algunas ejecutorias, que la nulidad de actuaciones judiciales no se obtiene entre nosotros, sino mediante el incidente respectivo durante el juicio; y tal incidente se abre, cuando se falta a las formalidades de las notificaciones para con los litigantes, que tienen derecho a ser notificados en la forma legal, pero ese derecho debe ejercitarse y reclamarse forzosamente durante el juicio y no después de concluido éste.

Quinta Epoca :

Tomo XVIII, pág. 615.- Garza Aldape Manuel.

Tomo XXII, pág. 744.- Doblado, Manuel C.

Tomo XXV, pág. 515.- Peña y Tellado M., Dolores de la -
Suc. de.

Tomo XXVI, pág. 73.- Jardines Julian.

Tomo XXVI, pág. 2608.- Carreón Reynoso, Miguel.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, pág. -
744.

NULIDAD DE ACTUACIONES.- Los incidentes de nulidad de actuaciones no pueden promoverse después de pronunciada la sentencia que causó ejecutoria, cuando se impugnan las actuaciones anteriores a dicha sentencia, ya que, de esta manera se destruiría la firmeza de la cosa juzgada; pero cuando la nulidad solicitada sólo afecta a las actuaciones practicadas con posterioridad al fallo y relativas a la ejecución del mismo, sí puede plantearse y resolverse el incidente de nulidad de éstas últimas actuaciones.

Quinta Epoca :

Tomo XXXI, pág. 1325.- García, Gregorio.

Tomo XXXVII, pág. 912.- Vargas Juan.

Tomo XLII, pág. 3427.- Molina Andrés.

Tomo LXVII, pág. 4252.- Banco Nacional de Crédito Agrícola.

Tomo LXVII, pág. 2305.- Pérez Pulido, José María, Suc. de.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala, - pág. 747.

NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO, SOLO PROCEDE RESPECTO DE JUICIO FRAUDULENTO.- En principio no procede la nulidad de un juicio mediante la tramitación de un segundo juicio respecto a la autoridad de cosa juzgada; pero cuando el primer proceso fue fraudulento, entonces 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, amenos que alegue colusión de los litigantes para perjudicarlo.

QUINTA EPOCA:

Suplemento de 1956, pág. 333.- A.D. 4231/53.- José - Guadalupe Razo.- 5 votos.

SEXTA EPOCA, CUARTA PARTE:

Vol. XXXVI, pág. 155.- A.D. 7641/58.- Manuel Hernández. 5 votos.

Vol. XXXIV, pág. 1111.- A.D. 6942/56.- Felipe R. Hernández y Coags.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. LXI, pág. 129.- A.D. 2626/61.- Arnulfo Hernández Rivas.- 5 votos.

Vol. LXXI, pág. 63.- A.D. 6809/61.- Alfonso Chanona - López Suc. Unanimidad de 4 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semina-

rio Judicial de la Federación. Cuarta Parte, Tercera Sala. -
pág. 750.

NULIDAD E INEXISTENCIA, SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE-
TEORICAS.- Aún cuando el artículo 2224 del Código Civil para
el Distrito Federal, emplea la expresión "acto jurídico ine-
xistente", en la que pretende basarse la división tripartita
de la invalidez de los actos jurídicos, según la cual se les
agrupa en inexistentes, nulos y anulables, tal distinción -
tiene efectos meramente teóricos, porque el tratamiento que
el propio Código da a las inexistencias es el de las nulida -
des , según puede verse en las situaciones prescritas en los
artículos 1427, 1433, 1434, 1826, en relación con los artícu
los 2950, fracción III, pág. 2042, 2270 y 2779, en los que -
teóricamente se trata de inexistencias por falta de objeto ,
no obstante, el Código los trata como nulidades y en los ca-
sos de los artículos 1802, 2182 y 2183, en los que la falta-
de consentimiento originaría la inexistencia, pero también -
el Código los trata como nulidades.

Sexta Epoca, Cuarta parte :

Vol. XI, pág 130.- A.D. 2546/57.- Federico Baños.- Una
nimidad de 4 votos.

Vol. XIX, pág. 172.- A.D. 2633/58/58.- Donato Antonio Pérez. 5 votos.

Vol. LXVI, pág. 44.- A.D. 1924/60.- Pilar Mancilla Pérez.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. LXXXVII, pág. 16.- A.D. 8668/62.- Pedro Flores - López.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. XC, pág. 46.- A.D. 1205/52.- Manuel Ahued.- Unanimidad de 4 votos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, - pág. 751.

NULIDAD DE PLENO DERECHO.- Si no hay disposiciones ex presas en las leyes y para los casos que ellas comprendan, - nuestra legislación no autoriza que se reconozca la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que las nulidades de ben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los - casos, y previo el procedimiento formal correspondiente.

Quinta Epoca :

Tomo XXV, pág. 450.- Arias Briones, Rafael.

Tomo XXX, pág. 451.- Jáuregui Lázaro.

Tomo XXXIV, pág. 2046.- Ceballos Vda. de Méndez, Concepción, Suc. de.

Tomo XXXVII, pág. 1153.- Keno Coast Copper Company S.A.

Tomo XLI, pág. 1864.- Chico Vda. de Martínez, Francisca y Coags. Sucs.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, pág. -- 752.

PROCEDIMIENTO, VIOLACIONES AL.- Para que el amparo proceda contra violaciones al procedimiento, es necesario, entre otras cosas, que se haya reclamado oportunamente por medio de recursos ordinarios y se haya protestado contra dichas violaciones, por haberse negado su reparación.

Quinta Epoca :

Tomo II, pág. 691.- Ruiz Osorio Leopoldo.

Tomo VII, pág. 136.- Vallejo Joaquín.

Tomo VII, pág. 141.- González Leocadio.

Tomo VII, pág. 235.- Díaz Pacheco.

Tomo VII, pág. 1567.- Hig Un.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario-

Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, Pág. 801.

NULIDAD DE JUICIOS CONCLUIDOS POR SENTENCIA EJECUTORIADA, CASOS EN QUE PROCEDE LA.- (LEGISLACION DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI).- Si bien es cierto que la generalidad de los Códigos de Procedimientos Civiles, el de San Luis Potosí entre ellos, no contienen una reglamentación expresa sobre la acción de nulidad de juicios concluidos, también lo es, que jurídicamente no puede permitirse la subsistencia de juicios contrarios a normas de orden público, tal y como ocurre en el caso de que el marido demande a su esposa el divorcio necesario siendo ésta menor de edad y por ende incapaz de comparecer en juicio por su propio derecho, habiéndose seguido el procedimiento hasta su terminación sin haberse nombrado tutor en estas condiciones, la ausencia de dicha reglamentación no impide considerar que la cónyuge demandada tiene expedito su derecho para pedir en juicio autónomo su anulación, puesto que se trata de un procedimiento que no tuvo base legal desde que se inició, por haberse seguido con violación de las normas consideradas como de interés público; por consiguiente, cabe establecer que la nulidad del juicio concluido por sentencia ejecutoriada, sí puede ejercitarse válidamente si la menor alega que no fue oí-

da ni vencida a través de un representante legal.

Amparo Directo 3025/71.- Daniel Salazar Cruz.- 3 de -
agosto de 1972.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente J. Ramón
Palacios Vargas . Informe 1972, Tercera Sala, pág. 40.

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

PRIMERA.- El acto jurídico estricto sensu requiere de la voluntad implícita del autor de producir consecuencias dentro del Derecho, también se le conoce como negocio jurídico, pero siempre y cuando se dé entre particulares, (relaciones de Derecho Privado), ya que dentro de la esfera del Derecho Público, no se le conoce como tal, sino como acto jurídico simplemente, aunque se dan casos dentro de una relación de Derecho Público en que pueden haber negocios jurídicos vgr. dentro de un procedimiento, el convenio, el desistimiento, el pago, etc., están sujetos a normas de Derecho Civil y por lo tanto entran en esta denominación.

SEGUNDA.- Los actos jurídicos procesales tienen autonomía en cuanto a su régimen, pues se regulan por leyes propias que aunque no tengan contraposición con las normas del Derecho Civil, no deben confundirse, pues se debe tener presente que los actos procesales son una especie dentro del género acto jurídico pero no dependen de este, por lo que las nulidades del Derecho Civil no regulan las nulidades procesales.

TERCERA.- Los actos jurídicos deben reunir ciertos re--

quisitos de ley (elementos esenciales, de validez y formales) para que nazcan y puedan tener validez plena dentro del Derecho, pues en caso contrario se verán afectados y podrán ser sancionados suprimiéndole los efectos que ha producido, que produce y puede seguir produciendo, de acuerdo al mayor o menor grado de sanción que se le imponga por la gravedad de la falta o defecto de dichos requisitos.

CUARTA.- A este tipo de sanciones se les conoce como - inexistencias o nulidades, las inexistencias se dan por la -- falta de elementos esenciales y no necesitan declaración judicial, sino solo el reconocimiento como tales; las nulidades - se dan por la falta o defecto de los elementos de validez o - de forma y pueden ser absolutos o relativos, pero en el campo procesal no debe haber este distingo porque los elementos proprios de esta rama del Derecho no permiten su paralelismo y en este aspecto solo podemos hablar en el Derecho Procesal de nulidades relativas debido a que todas ellas pueden convalidar-se.

QUINTA.- Dentro del Derecho Procesal, se debe tener muy presente el estudio de las formas procesales, ya que la falta de observancia de las mismas puede producir un estado de indefensión para alguna de las partes litigantes o a terceros in-

interesados, y por lo tanto la violación de sus garantías individuales de acuerdo con la Constitución de la República; sin embargo, debemos tener presente que el Derecho requiere de sistemas procesales que procuren que su función sea pronta y expedita, por lo tanto se debe buscar el justo equilibrio para dar el mínimo de garantía a las partes y así procurar que no se violen sus derechos, pero a su vez resolver lo más pronto posible el conflicto judicial para no crear un estado de incertidumbre que perjudique no solo a los directamente interesados, sino también a la sociedad.

SEXTA.- Cuando se declara la nulidad de un acto procesal su principal efecto es privarlo de su eficacia jurídica, pero, debemos distinguir si éste se encontró vinculado con los actos posteriores a él, de tal forma que sea requisito indispensable para que éstos últimos tengan validez, ya que si así fuere se tendrá que reponer todos estos actos, es decir, el proceso volverá al momento en que se cometió la violación; pero de no estar vinculado, únicamente este desaparecerá, sin afectar a los demás.

SEPTIMA.- Como toda actividad humana, la función de un órgano jurisdiccional, no esta exenta de incurrir en fallas-

o injusticias, por lo que el legislador creó medios legales - por los cuales aquella persona que se ve afectada por esta si tuación, pueda impugnar y solicitar la revocación, nulidad o modificación del acto o resolución combatida, a estos medios-procesales se les conoce como medios de impugnación.

OCTAVA.- En sí, el incidente no es un medio de impugna ción, ya que esta no es su función, sino la de cuestionar sobre algún asunto accesorio al principal y que necesita resolverse; ahora bien, cuando el incidente se utiliza para atacar algún acto en sí, por considerarlo nulo o defectuoso, o bien como medio para obtener la modificación, revocación o nulidad de determinado acto, se entenderá indudablemente como medio - de impugnación. vgr. el incidente de nulidad de actuaciones, - remoción de albacea etc.

NOVENA.- Estimamos que la ley crea confusión en lo refe^{re}nte al trámite sobre el incidente de nulidad de actuaciones, pues establece en el artículo 78 las nulidades de previo y especial pronunciamiento, señalando que fuera de todas ellas, -- las demás se resuelven en la sentencia definitiva, contradi -- ciendo con ello el trámite general de todo incidente fijado en el artículo 88. Nuestro personal punto de vista respecto a lo

anterior es que se debe tener en cuenta si el acto nulo esta o no vinculado con los posteriores a él, por lo ya apuntado en la conclusión SEXTA, en este caso se debe aplicar el trámite del artículo 88 y en caso de que el acto impugnado sea independiente, se debe estar a lo señalado por el artículo - 78 en su párrafo final.

DECIMA.- La nulidad de actuaciones surgida en primera instancia, cuando ya se ha dictado sentencia definitiva, puede alegarse en vía de agravio por medio de recursos de apelación, en virtud de que en este caso es improcedente el incidente de nulidad de actuaciones por haberse dictado resolución que pone fin a la instancia y por lo tanto no puede revocarse por el Juez que la dictó.

DECIMA PRIMERA.- Es conveniente una revisión periódica de la ley procesal para adecuarla a las necesidades de la sociedad, buscando el equilibrio entre la impartición justa y pronta de la justicia y el respeto al derecho y a la garantía de audiencia; así también buscar la unificación de críterios por parte de los órganos jurisdiccionales sobre la interpretación de la ley, a fin de que los ideales que persiguen las autoridades judiciales se cumplan, al menos lo mejor posible.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ALSINA HUGO.- Derecho Procesal, Tomo I, (Parte General), Ediar Soc. Anon. Editores,- Buenos Aires, Argentina, 1963, 2a.- Edición.
- 2.- ARELLANO GARCIA CARLOS. - Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, México, D.F. 1981, Primera Edición.
- 3.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- El Juicio Ordinario Civil, Vol. II, Editorial Trillas, México, D.F. - 1980, 2a. Reimpresión.
- 4.- CORTES FIGUEROA CARLOS.- Introducción a la Teoría General del Proceso, Ediciones Sagitario, Tulancingo, Hidalgo, México,- 1974, Primera Edición.
- 5.- COUTURE EDUARDO J.- Fundamento de Derecho Procesal Civil, Editorial Nacional, México, D.F. 1981, 3a. Edición.

- 6.- CHIOVENDA JOSE.- Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editor y Distribuidor México, D.F. 1980, Ed. S/N.
- 7.- DOMINGUEZ DEL RIO ALFREDO.- Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil, Editorial-Porrúa, México, D.F., 1977, Primera Edición.
- 8.- GARCIA MAYNEZ EDUARDO.- Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, - México, D.F. 1982, Trigésima Cuarta Edición.
- 9.- GOMEZ LARA CIPRIANO.- Teoría General del Proceso, - Editorial Textos Universitarios U.N.A.M., México, D.F. , 1979, 2a. Edición.
- 10.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO.- Derecho de las Obligaciones, Editorial-Cajica, Puebla, Puebla, México, 1980, - 5a. Edición.
- 11.- PALLARES EDUARDO.- Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, México, D.F. 1981, - 9a. Edición.

- 12.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL.- Compendio de Derecho Civil Tomo I, Editorial Antigua-Librería Robredo, México,- D.F., 1964, Edición S/N.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal, -- 1984.
- 2.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito - Federal, 1984.
- 3.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexica-nos, 1984

O T R O S

- 1.- 55 Años de Jurisprudencia Mexicana de 1917 a 1971,- Tomo III, apéndices I al 8, S. CASTRO Y ZAVALETA Y-LUIS MUÑOZ, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F. Primera Edición, 1972 y 2a. 1976.
- 2.- Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomos XIII y XV, Editorial Driskill, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1977.

- 3.- Diccionario de Derecho, Rafael de Pina, Editorial Porrúa, México, D.F., 1978, Edición S/N.
- 4.- Diccionario de Derecho Procesal Civil, Eduardo Pa_llares, Editorial Porrúa, México, D.F., 1979, 12a. Edición.