

318509



UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL

ESCUELA DE DERECHO

3
201

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

1977-1982

LA TEORIA DE LAS NULIDADES
EN MATERIA DE DERECHO
PROCESAL CIVIL

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:
SERGIO MAURICIO CISNEROS CASTRO

ASESOR DE TESIS:
LIC. MAURICIO JALIFE DAHER

TESIS CON
PALLA DE ORIGEN



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

INDICE GENERAL

LA TEORIA DE LAS NULIDADES EN MATERIA DE DERECHO PROCESAL CIVIL

| | |
|--------------|---|
| Introducción | 1 |
|--------------|---|

CAPITULO I

ANTECEDENTES

| | |
|--|----|
| A. Concepto de Nulidad----- | 1 |
| B. Nulidades Civiles y Nulidades Procesales Civiles----- | 6 |
| C. Importancia de las Nulidades para el Derecho Procesal Civil-- | 12 |
| D. La nulidad en el Derecho Romano----- | 13 |

CAPITULO II

TEORIA DEL ACTO JURIDICO Y DEL ACTO JURIDICO PROCESAL

| | |
|--|----|
| Introducción----- | 16 |
| A. Hechos y Actos Jurídicos----- | 17 |
| (a) Hechos Jurídicos (Strictu Sensu) ----- | 19 |
| (b) Acto Jurídico----- | 20 |
| (1) Elementos de Existencia----- | 21 |
| (2) Elementos de Validez----- | 22 |
| B. Actos Procesales----- | 24 |
| (1) Hecho Procesal----- | 24 |
| (a) Concepto----- | 26 |

| | |
|-------------------------------|----|
| (b) Naturaleza Jurídica ----- | 29 |
| (2) Acto Procesal ----- | 30 |
| (a) Concepto ----- | 30 |
| (b) Naturaleza Jurídica ----- | 35 |

CAPITULO III

ESTUDIO EN PARTICULAR DE LOS ACTOS PROCESALES

| | |
|---|----|
| Introducción----- | 38 |
| A. Elementos ----- | 38 |
| (1) Tiempo ----- | 39 |
| (2) Lugar ----- | 44 |
| (3) Forma ----- | 46 |
| B. Clasificación ----- | 47 |
| (1) Las Partes ----- | 49 |
| (2) El Organó Jurisdiccional ----- | 50 |
| (a) Actuaciones Judiciales ----- | 51 |
| (b) Actuaciones según el Código de Procedimientos Civiles----- | 52 |
| (c) Actuación judicial y nulidad ----- | 52 |
| (3) Terceros ----- | 53 |
| C. Efectos ----- | 54 |
| D. Aptitud ----- | 55 |
| E. Voluntad ----- | 56 |

CAPITULO IV

FORMAS PROCESALES

| | | |
|----|--|----|
| A. | Concepto ----- | 58 |
| B. | Libertad y Legalidad de las Formas ----- | 59 |
| | (1) La Libertad de las Formas ----- | 61 |
| | (2) Legalidad de las Formas ----- | 61 |
| | (3) Disciplina Judicial----- | 62 |
| C. | Las Formas Procesales como Garantía ----- | 63 |
| D. | Adecuación Judicial de las Formas ----- | 64 |
| E. | Consecuencia de la Violación de las Formas ----- | 66 |

CAPITULO V

TEORIA DE LAS NULIDADES EN MATERIA PROCESAL CIVIL

| | | |
|----|--|----|
| | Introducción ----- | 67 |
| A. | Concepto ----- | 68 |
| B. | Naturaleza Jurídica ----- | 70 |
| C. | Diferencia de la Nulidad Procesal con la de Acto Jurídico-- | 72 |
| D. | El Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles ----- | 78 |
| E. | La falta de algunas de las formalidades esenciales en la actuación como causa de nulidad----- | 82 |
| F. | El estado de indefensión como causa de nulidad ----- | 85 |

| | | |
|----|---|-----|
| G. | Determinación de la Ley para la existencia de la nulidad--- | 89 |
| H. | Procedimientos para obtener la nulidad ----- | 103 |
| | (1) Incidente ----- | 105 |
| | (2) Excepción ----- | 110 |
| | (3) Recursos ----- | 112 |
| | (4) Apelación Extraordinaria ----- | 116 |
| | (5) Juicio de Amparo ----- | 118 |
| | (6) Nulidad de Juicio Concluido ----- | 120 |
| I. | Efectos de la Nulidad ----- | 123 |
| J. | Efectos de la Nulidad no intentada ----- | 124 |
| K. | Diversos grados de ineficacia ----- | 126 |
| | (1) Inexistencia ----- | 127 |
| | (2) Nulidad absoluta ----- | 128 |
| | (3) Nulidad Relativa (Anulabilidad) ----- | 129 |

CAPITULO VI

| | |
|--------------|-----|
| CONCLUSIONES | 133 |
| BIBLIOGRAFIA | 136 |

INTRODUCCION

El objetivo del presente estudio es el analizar en forma profunda y detallada los aspectos teóricos de la nulidad procesal y determinar el tratamiento que de la misma hace el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La nulidad procesal pertenece al campo de los medios de impugnación, pero no es propiamente un recurso; éste ha sido estudiado ampliamente por la doctrina, de donde resulta inexplicable que aquella no haya sido analizada con la extensión y atención que merece; ya que hace posible que el proceso llegue a su fin sin que se quebranten las formas impuestas por el legislador y que permita a las partes en el juicio un máximo de seguridad jurídica.

Para lograr la finalidad señalada, se divide el estudio en seis capítulos; en el Capítulo I tratamos los antecedentes del Derecho Procesal Civil en México y los antecedentes de la Nulidad Procesal en nuestro Sistema de Derecho y en el Derecho Romano.

En el Capítulo II estudiamos al hecho natural como medio de explicación de cualquier fenómeno, que posteriormente deriva en el hecho jurídico en sentido amplio, como generador de los hechos jurídicos en sentido estricto y de los actos jurídicos;

se determina que éstos permiten la existencia de relaciones no arbitrarias, pero cuando se desvirtúa la relación jurídica que nace del acto jurídico y cuando el perjudicado acude ante el Organó Jurisdiccional para que mediante una sentencia se le restituya o salvaguarde el derecho que se le ha desconocido, se presentan necesariamente los actos procesales, mismas que se conceptúan y se señala su naturaleza jurídica. No obstante lo anterior, se estudian los hechos procesales, dándose el concepto de ellos y su naturaleza jurídica.

Por ser los actos procesales el antecedente de la nulidad, se dedica el Capítulo III a su análisis determinando sus elementos, su clasificación, se distingue el acto procesal de parte o de tercero y la actuación, o sea se determina que ésta es el acto procesal del órgano jurisdiccional y desde ahí se apunta que la nulidad sólo procede contra actuaciones judiciales y como última parte de dicho capítulo se estudian los afectos, aptitud y voluntad de los actos procesales.

El Capítulo IV se refiere a las formas procesales que son las circunstancias que deben reunir los actos de parte, de tercero y las actuaciones; se analizan los sistemas que se conocen en cuanto al seguimiento de formas, concluyéndose que éstas son una garantía constitucional y que la falta de formas, trae como consecuencia la nulidad de la actuación, siempre que

se acompañen de otros requisitos que se estudian en el Capítulo V.

El Capítulo V se dedica a la teoría de las nulidades en materia de Derecho Procesal Civil, se conceptúa la misma, se señala su naturaleza jurídica, se hace la distinción de ella y la nulidad de acto civil.

Como parte integrante de nuestro estudio se analiza en forma detallada y profunda el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, precepto que permite la presentación de la nulidad procesal; para una mayor comprensión del Artículo se estudian sus partes, analizándose la falta de forma en la actuación como complemento del capítulo IV, el estado de indefensión, estableciéndose que el Artículo en estudio permite dos tipos de nulidades, la de falta de formas en la actuación que produce indefensión en las partes y aquellas que la ley señala expresamente y en esta parte se analizan todos y cada uno de los preceptos del Código de Procedimientos Civiles, que se refieren a la nulidad en cuanto a sus reglas generales y en cuanto a nulidades expresamente señaladas.

Como complemento del capítulo V se ven los procedimientos para obtener la nulidad, los efectos de ella y las consecuencias

En cada uno de los capítulos se dedica el análisis de la jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación y de algunas ejecutorias que permiten interpretar de una manera más adecuada los aspectos teóricos y de derecho positivo referentes a la nulidad procesal.

Finalmente, en nuestro Capítulo VI se destacan las conclusiones a que se llega en el estudio de la nulidad procesal; concluyéndose éste con la exposición de la bibliografía, legislación y jurisprudencia consultada.

CAPITULO I

ANTECEDENTES

A. CONCEPTO DE NULIDAD.

Procurar formular una definición de la palabra nulidad, en sentido lato, manifestando que es la que ningún efecto produce, según el conocido proloquio "nullum est quod nullum effectum producit" es según el procesalista Eduardo J. Couture en su obra Fundamentos del Derecho Procesal Civil, reconocer su consecuencia, pero no anotar su naturaleza. Si para obviar tal inconveniente acudimos a la semántica, observaremos que esa palabra designa al propio tiempo "el estado de un acto que se considera como no sucedido y el vicio que impide a este acto el producir su efecto", según definición del Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia J. Escribano; es decir, que se comprende en una misma acepción tanto la inexistencia como el vicio del acto, por lo que la nulidad abarcaría a ambas situaciones, las que para determinada corriente de opinión resultan discutibles.

Podemos aceptar, en principio, que la nulidad consiste en el vicio de un acto que impide que el mismo produzca su efecto normal, según surge del significado atribuido a dicho vocablo; noción que ha de ser oportunamente ampliada por considerarse incompleta.

En efecto, cuando se expresa vicio de un acto, se presupone virtualmente una norma o conjunto de disposiciones legales que lo regulan en cuanto a su forma, independientemente de su contenido o fines. Por lo tanto, el vicio no puede sino resultar del apartamiento o transgresión de esas exigencias presupuestas por la ley para la ejecución de ese acto.

Como lo indica J.A. Moyano en su obra "Efectos de las Nulidades de los Actos Jurídicos; al examinar un considerable número de definiciones, dice que es posible advertir a través de ellas la existencia de tres elementos constitutivos: "(1) sanción o declaración de la ley; (2) supresión de los efectos del acto; y, (3) por virtud de un defecto originario.

Consecuentemente, hemos de entender por nulidad la sanción (expresa, implícita o virtual), que la Ley establece cuando se han violado u omitido las formas por ella pre-ordenadas para la realización de un acto jurídico al que se priva de producir sus efectos normales. Este concepto es, en cierto modo, análogo al expuesto por el maestro Hugo Alsina en su Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial al afirmar: "la nulidad es la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas para ello". Como se puede apreciar, la definición que nos ocupa es de carácter general y no se vincula a ningún ordenamiento

jurídico positivo determinado, ya sea privado o público. La violación de la ley en sentido amplio (comisión, apartamiento o desviación de las formas prescritas) en la ejecución de un acto jurídico constituye el substrato de la nulidad, sanción ésta ya presupuesta en esa noción aunque no se la mencione expresamente.

De ahí que las transgresiones a las formas pre-ordenadas por la norma jurídica, según su mayor o menor gravedad, necesariamente incidirán en la eficacia del acto ejecutado. Cuánto mayor sea esa desviación o apartamiento respecto de los requisitos impuestos al acto por la ley, mayor ha de ser el grado de ineficacia con que deberá ser sancionado.

Desde la ausencia total de las formas prescritas que autorice de aplicar el máximo de ineficacia (inexistencia), pasando por las infracciones más graves que lo afectaran radicalmente (nulidad), hasta las más leves desviaciones con menores consecuencias jurídicas para su validez (anulabilidad), se advierte una íntima relación entre la inobservancia de la ley, en sus distintos grados, y la correlativa sanción que deberá imponerse, todo lo que autorice a establecer criterios discriminativos a su respecto.

Cuando es necesario abordar problemas tan complejos y discutidos como los referentes a categorías o clasificaciones de nulidades, y asimismo cuando se trata de la terminología que se

ha de utilizar al efecto, ya no es posible mantenerse en el terreno de las ideas generales sobre el tema sin incursionar en un campo jurídico determinado, particularmente en el civil, cuyos principios basan e influyen en todo el ámbito normativo, como se expresara inicialmente, aunque la solución es que de los mismos se infieren no se apliquen en todas sus consecuencias a las otras ramas del derecho, lo cual acontece con la procesal, según se verá más adelante.

El maestro Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, hace una distinción entre la nulidad de la relación jurídico-procesal y la nulidad de los actos procesales. Estableciendo que: "mientras no sea declarada nula la relación procesal, debe considerarse como existente, e impone al juez la obligación de fallar respecto de la validez de la propia relación".

"La relación procesal puede ser nula o anulable. Es nula cuando tenga algún defecto en su constitución que el juez de oficio deba tenerlo en cuenta y anulable cuando sólo las partes, puedan hacerla valer".

El acto nulo es aquel que, por carecer de alguno o algunos de los requisitos que la ley exige para su constitución o por no existir su presupuesto legal, no produce los efectos jurídicos que debiera producir o sólo los produce

provisionalmente. La nulidad no debe, sin embargo, confundirse con la ineficacia. La nulidad es algo intrínseco al mismo acto, mientras que la ineficacia es una consecuencia que deriva de una constitución viciosa.

E insiste el maestro Eduardo Pallares en expresar que: "el acto nulo es aquel que no se realiza de acuerdo con los preceptos que lo rigen y, por ende, constituye una violación de la norma jurídica".

Japiot dice: "la nulidad es una sanción. Sólo tiene por utilidad y por razones de ser, asegurar la observancia de la norma que sanciona, y si la deja de lado, reponer lo mejor posible esta violación, preservando contra las consecuencias de ésta, los intereses que la norma está destinada a proteger".

Gelsi Bidart en su monografía sobre los actos nulos procesales, formula la siguiente definición: "la nulidad procesal es el estado de inexistencia (no ser, nada jurídica), de un acto procesal, provocado por su desviación o apartamiento del tipo legal respectivo, sea en su propia estructura (vicios o defectos de sus requisitos internos) o en sus antecedentes o circunstancias externas procesales, que se traducen por la ineficacia para producir su (o sus) efectos propios y que pueden presentarse desde su comienzo (nulidad), o a principio sólo, en potencia, requiriendo una resolución jurisdiccional que lo

constituye (anulabilidad) según sea la gravedad de aquel apartamento".

Según el Diccionario Everes Cúpula Español, "nulidad es la calidad de nulo; persona incapaz, inepta. Algo falto de valor y fuerza para obligar o tener efecto legal. Incapaz, física o moralmente, para una cosa, ninguno, ni uno solo".

Rafael De Pina en su Diccionario de Derecho define a la nulidad como "ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de la ilicitud de su objeto o de su fin, de la carencia de los requisitos esenciales exigidos para su realización o de la concurrencia de algún vicio de la voluntad en el momento de su celebración.

La nulidad puede ser absoluta (insubsanable) o relativa (subsanaable)".

B. NULIDADES CIVILES Y NULIDADES PROCESALES CIVILES.

El maestro Eduardo Pallares en su obra de Derecho Procesal Civil establece que no es científico aplicar a las nulidades procesales, los principios relativos a las civiles, sin discriminación alguna, ya que entre unas y otras existen diferencias importantes. Entre éstas podemos apuntar como más destacadas las siguientes:

(1) El Proceso Civil es institución de orden público y la casi totalidad de las leyes que lo rigen no pueden ser modificadas en su aplicación por las partes. En cambio gran parte de los actos civiles, pertenecen al interés privado, y rige, respecto de las normas correspondientes el principio dispositivo.

(2) El proceso es un conjunto de hechos o actos jurídicos sucesivos, que dependen los unos de los otros por estar vinculados entre sí, de tal manera, que la nulidad de los anteriores, puede engendrar la de los posteriores. No sucede así con los actos civiles, que sólo excepcionalmente son de tracto sucesivo.

(3) En el proceso rige el principio de la preclusión que no existe en materia civil, y que tiene influencia notoria sobre la validez y la nulidad de los actos procesales.

(4) Otro tanto, y con mayor razón, puede decirse del principio de la cosa juzgada. Por virtud de ésta un acto nulo puede convertirse en válido irrevocablemente o lo contrario.

Adolfo Gelsi Bidart opina que las normas del Derecho Civil relativas a las nulidades, sólo pueden aplicarse a los actos procesales, si se llenan los siguientes requisitos:

- a) Que no haya norma procesal aplicable al caso, ni sea posible integrarla mediante el principio analógico;
- b) El principio general que consagra el Código Civil, no está en pugna con los principios del Derecho Procesal que rijan el caso de que se trate;
- c) Que no obstante las diferencias que existan entre los actos procesales y los civiles, haya una semejanza substancial entre el caso considerado por la ley civil y aquel cuya validez está en tela de juicio.

En diversas ejecutorias, se sostiene que las nulidades procesales, por su propia naturaleza no están sujetas a las disposiciones del Código Civil que conciernen a las civiles. La tesis nos parece correcta y, para reforzarla, formulamos los siguientes argumentos:

- (a) Debido a la influencia del Derecho Romano, el Derecho Civil se ha considerado paradigma de las demás ramas del derecho en general, de tal manera que los principios y preceptos de aquel sean aplicados sin discriminación, en muchos casos, a campos jurídicos diversos del civil, con notorio error de lógica.
- (b) Esa tendencia está tan arraigada que actúa inconcientemente aún en los casos en que quienes están sujetos a ella, reconocen la diferencia substancial entre el Derecho Constitucional, el Procesal, el Civil y el Administrativo.
- (c) Si se admite que hay diferencia de fondo entre la rama del Derecho, entonces necesariamente debe reconocerse también, que cada una tiene un sistema especial de nulidades.
- (d) La proposición anterior no ha de interpretarse en el sentido de que, en ningún caso, existen principios iguales relativos a la nulidad de los actos jurídicos, sea cual fuere la naturaleza de éstos. Sucede en el Derecho lo mismo que en las otras ramas de la ciencia: Hay principios básicos, comunes a las diversas disciplinas que constituyen una ciencia.

(e) Los preceptos del Código Civil que reglamentan las nulidades civiles no pueden aplicarse sin discriminación a las nulidades procesales por las siguientes razones:

(1) Porque la Ley Civil en muchos casos es de orden privado, mientras que la procesal siempre es de orden público;

(2) Porque la casi totalidad de los actos civiles no son de tracto sucesivo y, en sentido contrario, los procesales siempre lo son;

(3) Porque el Procedimiento Civil constituye una secuencia de actos jurídicos, enlazados orgánicamente por la idea de un fin, que sujeta a todos ellos a un principio unitario, lo que no sucede en los actos civiles;

(4) Porque en el Procedimiento Civil es necesario crear situaciones definidas y definitivas ya que de otra manera se daría oportunidad a los litigantes o al órgano jurisdiccional para volver atrás en la secuela procesal con pérdida de tiempo y derroche de actividades.

En otras palabras, la solidaridad de las diversas partes que constituyen un juicio, exige que lo resuelto con respecto a alguna de ellas, se considere firme e irrevocable. Esta necesidad tiene su expresión máxima en la autoridad y fuerza de la cosa juzgada.

Las ejecutorias a que nos referimos son del tenor literal siguiente:

"CONSIDERANDO.- Que en cuanto a la admisión del incidente, ha quedado ya firme el auto que le dió entrada, por lo que sólo procede hacer el estudio de la cuestión planteada por la parte demandada, en el mismo que sostiene, en síntesis, que en contra de la resolución no cabe la promoción de un incidente de

nulidad de las mismas; y en el caso de no aceptarse esa tesis se procederá a estudiar si los motivos asentados por la parte que impugna la resolución son suficientes para que se declare la nulidad de la misma."

"Por lo que hace a la primera cuestión en la doctrina se encuentran las siguientes opiniones:

"Cuando las reglas del Derecho Procesal se encontraban confundidas con las del Derecho Substancial, los principios que regían las nulidades de los actos de éste se aplicaban a los de aquel; pero a medida que el procedimiento se fué perfilando como una rama independiente del derecho, fué adquiriendo autonomía al respecto. Hoy que ya tiene fisonomía propia, sus nulidades no se encuentran reguladas por las normas del Derecho Civil... los actos de procedimiento tienen características que los distinguen de las del Derecho Civil. La relación jurídica que producen, no es Derecho Privado; ella no tiene lugar entre los litigantes entre sí, sino entre éstos y el estado. Y el estado no actúa como persona jurídica del Derecho Privado sino como entidad del Derecho Público. Es por tanto, una relación jurídica sui generis que si bien participa del Derecho Privado y del Derecho Público, éste último prevalece... En nuestro Derecho, las partes pueden hacer valer la nulidad de procedimientos solamente por vía de excepción y de recurso."

"Ningún precepto legal autoriza a la acción de nulidad admitida por el Derecho Germánico... la razón que informa este principio, es la que ha dado la jurisprudencia. "Si fuera posible iniciar acción de nulidad de procedimiento después de terminado el pleito, ordinario o aún ejecutivo, dice la Cámara Segunda en un fallo reciente... ni existiría la cosa juzgada, ni los pleitos terminarían nunca, ya que en tal hipótesis pudieran ser renovadas sin cesar por sucesivas acciones de nulidad".

La ejecutoria transcrita, se publicó por la Revista de Legislación y Jurisprudencia, Tomo III, año de 1932, páginas 213, 214 y 243 a una Obra del Doctor David Lascano M. denominada Nulidades de Procedimiento (contribución de su estudio).

El anterior razonamiento es plenamente aplicable a nuestro Derecho, desde el momento en que el Artículo 55 del

Código de Procedimientos Civiles vigente, consagra las reglas del procedimiento como de orden público.

José Chiovenda en sus principios de Derecho Procesal, Tomo II, página 105 de la Edición Castellana apunta como ejecutoria digna de comentario: "Las nulidades de la relación procesal y los medios de impugnación.- Pronunciar una sentencia en una relación procesal nula o anulable, la nulidad puede hacerse valer, si no ha sido subsanada, con los medios de impugnación admitidos contra la sentencia, pero como el juez nunca procede de oficio a la impugnación de una sentencia, en este punto la nulidad confundese con la anulabilidad... con el mismo procedimiento de impugnación pueden hacerse valer las nulidades no subsanadas de los particulares actos del procedimiento y las nulidades propias de las sentencias, siempre que sean deducidas expresamente".

"Pero no debe creerse por esto que la institución de la nulidad y de la anulabilidad tengan lugar en el proceso del mismo modo que el Derecho Substancial. El proceso presenta también en este punto algunas particularidades notables que se derivan siempre de la especial naturaleza de la relación procesal que hace con la petición de una resolución como a su fin; y en la cual campea y domina con su importancia cualquiera otra actividad, la actividad del órgano del estado" continúa expresando el maestro José Chiovenda.

C. IMPORTANCIA DE LAS NULIDADES PARA EL DERECHO PROCESAL CIVIL.

Ha quedado definida la nulidad procesal civil, como aquella que hace que el acto por carecer de alguno o algunos de los requisitos que la ley exige para su constitución o por no existir su presupuesto legal, no produzca los efectos jurídicos que debiera producir o sólo los produce provisionalmente.

El Derecho Procesal Civil, presupone un conjunto de normas jurídicas relativas al proceso jurisdiccional, el cual es activado por una parte que siente transgredidos sus derechos y ejercita una acción, pretendiendo obtener una sentencia favorable declarativa o constitutiva de condena, para ello la Legislación Procesal establece ciertas formas esenciales del procedimiento que deben requerirse, a efecto de que el juez en su oportunidad pronuncie una sentencia definitiva que resuelva la controversia entre partes.

La inobservancia de las formalidades esenciales del procedimiento, trae como consecuencia la nulidad o sea la ineficacia de los actos procesales, y su importancia en nuestro Derecho radica en que tratándose de pretensiones opuestas de partes en una controversia que será resuelta por un juez, la falta de estas formalidades no deje sin defensa a alguna de las partes de manera que a su vez, pueda también dejarse al juez en imposibilidad de juzgar al respecto.

Por ello, como se verá más adelante en el presente estudio, las nulidades en materia de Derecho Procesal Civil, no resultan en la ineficacia o invalidez del acto jurídico procesal por la sola inobservancia de formalidades esenciales, sino que además es necesario que quede sin defensa alguna de las partes en el proceso para que se declare la misma. En efecto, el bien tutelado por el Derecho Procesal Civil en materia de nulidades, es el de que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento para que las partes estén en igualdad de circunstancias en el proceso, para tratar de obtener una sentencia favorable a sus pretensiones.

D. LA NULIDAD EN EL DERECHO ROMANO.

Las nulidades en el Derecho Romano, según Guillermo Floris Margadant S. producía la invalidez en el negocio jurídico. El negocio jurídico es como un organismo: Puede nacer muerto (inexistencia) o no viable (nulidad). Puede también tener una existencia constantemente amenazada a causa de una constitución enferma (anulabilidad), en cuyo caso es posible que la enfermedad se cure repentinamente (desaparición de la anulabilidad por confirmación, ratificación o revalidación). Afortunadamente, en la gran mayoría de los casos, el negocio nace sano, produce la plenitud de sus efectos típicos y llega a una muerte natural, después de agotar la serie de sus consecuencias normales.

En cuanto a los vicios que afectan la validez del negocio, unos debían alegarse en la primera fase del juicio (*in iure*), para que el juez pudiera tenerlos en cuenta durante la segunda; otros eran más peligrosos, ya que el juez debía reconocerlos, aunque la parte interesada no los hubiese mencionado *in iure*. Encontramos aquí un remoto antecedente de la distinción actual entre los argumentos que el juez puede hacer valer de oficio y otros que las partes deben aportar expresamente; también existe una lejana relación entre lo anterior y la distinción entre la nulidad absoluta que vale por sí y la anulabilidad, la cual debe alegar la parte interesada.

Los vicios que acarreaban la nulidad o la anulabilidad, podían tener relación con los sujetos, (incapacidad), el objeto (imposibilidad física jurídica, etc.) el consentimiento (error, dolo, intimidación o lesión) la causa (inmoralidad de motivos) o la forma (violaciones de requisitos formales). Una regla básica al respecto es que una figura jurídica que nació como inválida no puede obtener su validez por circunstancias posteriores "*quae ab initio inutilis fuit institutio ex post facto convallescere, non potest*", principio que se expresaba como típica manifestación de la tendencia pre-clásica de referir todos los efectos de un negocio a un sólo momento (el de su celebración) y que, encontrará un paralelo en la tendencia de referir todos los efectos de la *actio* al momento de la *litis contestatio*.

Sin embargo, la citada regla tiene sus excepciones, en tal caso, si circunstancias exteriores devolvían su validez a un Contrato, originalmente inválido, se hablaba en Derecho Romano de convalidación, y, si una de las partes reparaba un vicio del consentimiento original se hablaba en Derecho Romano de ratificación.

También podía ocurrir que un negocio que no es válido para la clase que se desea, vale como otro tipo de acto jurídico (por ejemplo un testamento no válido como tal, puede valer como codicilo), en cuyo caso se hablaba de conversión.

En la dogmática moderna únicamente pueden ratificarse o convalidarse negocios anulables y no los nulos. Sin embargo, el Derecho Romano era impreciso al respecto. Para citar un famoso ejemplo, donaciones entre cónyuges, completamente nulas, se convalidaban por la muerte del donante.

A esto debemos añadir que, tal convalidación y ratificación tenía efectos "ex tunc". Por ejemplo, si la esposa recibía del marido una donación no válida, nula y vendía a un tercero el objeto en cuestión, dicha venta era tan nula como la donación subyacente (teoría causal); pero si el marido moría antes que la esposa, se convalidaba la donación "ex tunc" con lo cual la venta, adquiría en tal caso la validez que originalmente le faltaba.

CAPITULO II

TEORIA DEL ACTO JURIDICO Y DEL ACTO JURIDICO PROCESAL

Previo al análisis de los puntos fundamentales del presente estudio, deseamos encuadrar nuestro objetivo dentro del ámbito del quehacer jurídico, es decir debemos hacer una breve reseña de los antecedentes y desarrollo de las relaciones procesales que traen como consecuencia la existencia del proceso, para llegar indiscutiblemente a los actos procesales, su formación y existencia para después analizar en materia de Derecho Procesal Civil, su nulidad.

En este orden de ideas hacemos referencia a los hechos naturales, definidos éstos como aquellos que hacen posible la vida y por consecuencia la convivencia entre los integrantes de una sociedad, haciendo posible lo anterior porque se han venido presentado como una sucesión ordenada de acontecimientos o actos, que reciben el nombre de naturales.

Los hechos naturales antes mencionados en su momento se pueden convertir con motivo de las relaciones humanas en producto de consecuencias jurídicas (una vez que el Derecho aparece y lo regula), es decir, que van a constreñir a los que intervienen en su formación a la realización de diversas actividades o conductas, independientemente de la voluntad de

los que intervienen en su formación o con el consentimiento de ellos.

El Derecho lo podemos definir en una forma sencilla y práctica como el conjunto de normas o reglas que se dan, para que una sociedad determinada viva en armonía y que se dan, según las necesidades de la sociedad que en particular se trate. Por ello y especialmente a medida que una sociedad crece y se vuelve más completa, los hechos naturales van a producir consecuencias de Derecho, donde se convierten éstos en hechos jurídicos.

Es acuerdo a lo anterior, una vez realizada la operación mental tendiente a desentrañar el proceso natural, al que se da en el Derecho y que se distinguan los hechos naturales y actos de ese nombre, con los jurídicos, se impone hablar de los que son importantes para nuestro estudio, relativo a la teoría de las nulidades en materia de Derecho Procesal Civil, no sin olvidar que hay hechos naturales que no producen consecuencia de Derecho, porque éste no los regula.

A. HECHOS Y ACTOS JURIDICOS

En el mundo de relaciones humanas donde se presentan los hechos naturales que producen consecuencias jurídicas, aparecen asimismo los hechos jurídicos en sentido amplio que "son todas las conductas humanas o ciertos fenómenos de la naturaleza, que

el Derecho considera para atribuirle consecuencias jurídicas".

(1)

La anterior definición coincide con las que se han expresado por la mayoría de los autores para determinar lo que es el hecho jurídico en sentido amplio, que como hemos apuntado es una consecuencia del proceso natural o en términos de Jaime Guasp "dentro del conjunto de fenómenos que la realidad presenta continuamente cuando se examinan las diversas modificaciones que va sufriendo en el continuo de venir de la vida diaria, se encuentra, como causa o motivo de ellas, un determinado acontecimiento o suceso del que se considera precisamente como efecto aquella específica modificación de la realidad: Este suceso o acontecimiento se conoce con el nombre de hecho". (2)

Este hecho puede ser jurídico, cuando las normas del Derecho lo regulan o sea, cuando produce consecuencias de Derecho y se le denomina hecho jurídico, cuando la realidad sobre la cual se dá el fenómeno de la naturaleza o el acto de voluntad es jurídica, el suceso que los determina, es un hecho jurídico en amplio sentido, o como dice el maestro Ignacio

(1) Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. México. Editorial Cajica, S.A., 1960, páginas 123 y 124.

(2) Jaime Guasp. Derecho Procesal Civil. Fono I. Madrid. Instituto de Estudios Políticos, 1968. Página 259.

Galindo Garfias, "fácil es comprender ahora, porque se dice que el hecho jurídico es la causa o fuente de vida de las relaciones jurídicas..."(3)

De los razonamientos que antepeden, nos hemos dado cuenta que todos los fenómenos y actos humanos son reconocidos por el Derecho y se les llama doctrinalmente hecho jurídico lato-sensu; pero éste se clasifica también en la doctrina en dos categorías: (1) Hecho Jurídico (strictu sensu) (2) Acto Jurídico. Estos son los dos tipos de instituciones que en el mundo normativo hacen posible que la maquinaria jurisdiccional camine, en el momento en que se desvirtúa la relación jurídica que nace de ellos.

(a) Hecho Jurídico (strictu sensu).

Nemos estudiado que el hecho jurídico en sentido amplio, tiene una primera acepción, que es el hecho jurídico en sentido estricto y que se define por el maestro Gutiérrez y González de la manera siguiente "el hecho jurídico en sentido estricto es una manifestación de voluntad que genera efectos de Derecho, independientemente de la intención del autor de la voluntad, para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos".(4)

(3) Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1969. Página 206.

(4) Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Página 126.

En este tipo de hechos ya existe una determinante que es la voluntad (cuando proviene de un ser humano), pero éste es independiente de que su actor quiera o no las consecuencias, que necesariamente se van a presentar. Es decir que el hecho produce y genera consecuencias de Derecho aún cuando el autor de ellas no lo desee y no lo haya causado con ese propósito, así también acontece con el fenómeno natural que trae consigo consecuencias de Derecho, aunque éstas no se deseen; ejemplo de estos hechos son la gestión de negocios, y el nacimiento, respectivamente.

(b) Acto Jurídico.

En su segunda acepción en la que se divide el hecho jurídico en sentido amplio, la voluntad del sujeto o sujetos que intervienen en su formación, será fundamental para su vida, "existe otra gama muy importante de acontecimientos que producen efectos jurídicos, en los que intervienen la voluntad del hombre dirigida expresa y deliberadamente a producir efectos previstos en la norma jurídica, son los actos jurídicos, en los cuales juega un papel muy decisivo la voluntad del sujeto".(5)

En la especie de Hecho Jurídico en estudio, ya se presenta la voluntad del autor, como primer requisito de la misma y es aquí donde los integrantes de una sociedad

(5) Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit. Página 210.

determinada, encuentran la forma de instrumentar las cuestiones que surgen entre ellos.

El acto jurídico lo hemos definido como una manifestación de voluntad que se realiza con el objeto de producir determinadas consecuencias de Derecho. En todo acto jurídico, consecuentemente encontramos una manifestación de voluntad, es decir, la exteriorización de un propósito de llevar a cabo acciones que el derecho reconoce y a las cuales imputa determinadas consecuencias.

En virtud de lo anterior, el acto jurídico para ser considerado como tal debe satisfacer los requisitos de existencia y de validez.

(1) Elementos de existencia.

Tres son los elementos de existencia del acto jurídico, (1) el consentimiento, (2) el objeto y en algunas ocasiones (3) la solemnidad, "el acto jurídico de acuerdo con el concepto que del mismo se tiene, precisa dos elementos básicos: a) Una o más voluntades jurídicas b) Que esa o esas voluntades tengan como finalidad producir una consecuencia sancionada por un Derecho, ésto es que se persiga un objeto." (6)

1.- Consentimiento.- El acto jurídico requiere para su existencia de una manifestación de voluntad que puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se exterioriza por el lenguaje; oral, escrito o minico. Es tácita, cuando se desprende de hechos u omisiones que de manera necesaria e indubitable revelan un determinado propósito aunque el actor del acto

(6) Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Página 231.

jurídico no exteriorice su voluntad a través del lenguaje.

2.- Objeto.- El objeto del acto jurídico debe ser posible física y jurídicamente. En los actos jurídicos debemos distinguir un objeto directo y en ocasiones un objeto indirecto. El objeto directo consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos de obligaciones. La definición del acto jurídico perse, revela su objeto, por ésto decimos que es una manifestación de voluntad con el objeto de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Que sean posibles físicamente quiere decir que existan en la naturaleza, y que sean posibles jurídicamente, quiere decir que no haya una disposición legal que constituya un obstáculo insuperable para su realización.

3.- Solemnidad.- En algunos actos jurídicos como el matrimonio, la ley exige determinados formulismos o formas que deben seguirse para que la norma jurídica reconozca los efectos deseados por el actor del acto. Si la norma jurídica no reconoce una cierta manifestación de voluntad, es decir que ésta última debe condicionarse a los requisitos previstos en las normas jurídicas.

(2) Elementos de Validez.

Los elementos que son necesarios para que el acto jurídico sea válido son (1) las partes que lo celebran, (2) que el consentimiento sea otorgado libre de vicios, (3) que el objeto del acto sea lícito; y (4) que la voluntad de las partes sea manifestada conforme a lo prescrito por la ley.

Por lo que hace a estos elementos el maestro Gutiérrez y González manifiesta "una vez que el acto existe, por darse la voluntad o reunirse las voluntades y referirse a un objeto, se precisan otros requisitos para que el acto valga". (7)

1.- Capacidad.- El acto jurídico, para que éste sea válido, requiere que las partes que los sujetos activos del mismo otorgan su voluntad siendo

(7) Gutiérrez y González Ernesto. Ibidem, página 132.

capaces. Se llama este elemento capacidad en el acto jurídico. Desde luego, la capacidad como elemento de validez de los actos jurídicos se refiere a la de ejercicio, por tratarse de ejercer un derecho.

2.- Voluntad libre de vicios.- La voluntad expresada en el acto jurídico, debe ser libre y espontánea y cierta. En nuestro Derecho este elemento se expresa en forma negativa, indicando simplemente que haya ausencia de vicios en la voluntad (error, dolo, violencia o lesión).

3.- Objeto Lícito.- Para que tenga validez el acto jurídico, el acto debe tener un fin, motivo, objeto y condición lícitos. Llamamos a este elemento licitud del acto jurídico.

4.- Voluntad expresada conforme a la Ley.- La voluntad en el acto jurídico debe exteriorizarse de acuerdo con las formas legales. Este elemento se denominada formalidad del acto jurídico.

Si faltara alguno de los elementos arriba apuntados, el acto jurídico será nulo.

Una vez estudiados los elementos del hecho jurídico (acto sensu) en sus dos acepciones, deseamos apuntar que los hechos y actos ambos jurídicos son el punto fundamental y la partida para que nazcan las relaciones jurídicas, que crean las obligaciones y hacen posible que la convivencia de una sociedad sea ordenada puesto que el Derecho la regula y sanciona, toda vez que el acto jurídico es fuente de las obligaciones.

Las normas jurídicas establecen las hipótesis que el hecho y el acto jurídico conforman, cuando sucede algún fenómeno, el Derecho lo contempla, atribuyéndole consecuencias,

cuando dos individuos celebran un acto el Derecho ya lo contempla también dándole efectos.

B. ACTOS PROCESALES

Una vez que se dá el fenómeno y el acto humano que producen consecuencias de Derecho y cuando ese fenómeno y el acto no quieren ser reconocidos, los perjudicados pueden ocurrir ante el Organó Jurisdiccional (Tribunales) expresamente creado, para que le sea respetada la consecuencia que debe darse y en este caso son los tribunales quienes deciden mediante el proceso correspondiente la suerte de esas consecuencias y en ese actuar se presentan los actos y hechos objeto del presente estudio y que son los procesales.

(1) Hecho Procesal.

Vista la importancia que en el Derecho guarda el estudio del hecho jurídico en sentido amplio con sus dos acepciones y habiendo estudiado que éstas sirven para el encausamiento de las relaciones jurídicas o para la regulación de los fenómenos, una vez que lo anterior se dá y ante el incumplimiento de una de las partes que intervienen en el mismo; el Derecho (como conjunto de normas, que se contienen en leyes, códigos), desea que a lo anterior se produzcan consecuencias jurídicas, que solo se obtienen mediante el ejercicio de la acción, que viene a tener como principio de nuestro medio, de acuerdo al Artículo 10. del

Código de Procedimientos Civiles; el interés en que la Autoridad Judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena.

El ejercicio de la acción, por la persona que se encuentre en alguno o algunos de los supuestos que indica el artículo antes señalado, debe ocurrir ante los órganos jurisdiccionales expresamente establecidos para ello de acuerdo al Artículo 14 Constitucional, para que el mismo se encargue de llevar a cabo el proceso, que sólo se concibe en función del Derecho subjetivo y es una serie de actos procesales con influencia en el mismo.

Para el objeto de nuestro estudio, debemos hacer la diferencia de proceso y procedimiento, entendiéndose por el primero como la totalidad, la unidad y el segundo la sucesión de actos; "en otros términos: el procedimiento es una sucesión de actos; del proceso y la sucesión de actos apunta hacia el fin de la cosa juzgada". (6)

Cuando la persona que tiene una pretensión insatisfecha considera que debe de reconocérsela el Derecho que la integra, debe ejercitar la acción correspondiente, mediante la emisión de actos procesales (en el proceso que se tratarán más adelante,

(6) Coutare J. Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Ediciones Depalma. 1972. Página 282.

por ahora veremos otro tipo de acontecimientos que se dan en el proceso que se denominan con el nombre de hechos procesales).

a) Concepto.

Dentro del proceso no sólo pueden ocurrir actos procesales (entendidos éstos como manifestaciones de voluntad), sino que pueden presentarse acontecimientos que tienen incidencia en el mismo, que son ajenos a la voluntad de las personas que intervienen en el proceso y a tales hechos se les denomina con el nombre de procesales, al efecto el tratadista Jaime Guasp, en el tomo I de su Obra Derecho Procesal Civil nos indica que cualquier suceso o acontecimiento en virtud del cual se crea, se modifica o se extingue una relación jurídica y si ese hecho se dá en una relación procesal, será un hecho jurídico procesal.⁽⁹⁾

Por su parte, Carnelutti expresa, "a su vez, los hechos procesales son una especie de hechos jurídicos, denotada por aquello de que el cambio jurídico, que el hecho produce, se refiere a una relación procesal".⁽¹⁰⁾

(9) Jaime Guasp. Ob. Cit. Página 259.

(10) Carnelutti Francisco. Instituciones del Proceso Civil. Tomo I. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1973. Página 425.

Las anteriores ideas hasta ahora expuestas, son reafirmadas por Manuel de la Plaza al decir "respecto a los hechos procesales, que no son, en suma, sino los hechos jurídicos, en cuanto producen sus efectos en el proceso, se caracterizan porque a diferencia de los actos procesales, no se realizan por los sujetos del proceso y, por tanto, no son producto de la voluntad. La muerte de los litigantes o la de sus representantes procesales, el transcurso del tiempo, la destrucción de un documento, se encuentran en este caso".(11)

A nuestro parecer, las definiciones que dan los tratadistas del hecho procesal son incompletas, tomando en consideración que hecho jurídico en sentido estricto, es todo acontecimiento de la naturaleza o manifestación de voluntad pero que producen consecuencias de Derecho independientemente de ser queridas o no; ahora bien, si el hecho procesal es jurídico, no hay porque excluir de él, las manifestaciones de voluntad que pueden generarlo, encuadrándolo como un fenómeno natural solamente; por tanto consideramos que el hecho procesal, es todo acontecimiento humano o de naturaleza que produce alguna consecuencia de Derecho en el proceso.

En el Derecho Procesal Mexicano, no encontramos una

(11) De la Plaza Manuel. Derecho Procesal Civil Español. Volumen 1. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1951. Página 405.

regulación de los hechos procesales, sólo se denotan algunos casos o sus consecuencias; por ejemplo, el extravío o robo de los autos; pero sin lugar a dudas que cuando ellos se presentan inciden en el proceso, situación que no acontece con los actos procesales que si son regulados como actos concretos de las partes y de terceros, pero tratándose de los actos del Organó Jurisdiccional se les dá la denominación en la Ley Adjetiva, de actuaciones judiciales.

Del anterior estudio, decimos que los hechos procesales siempre van a tener su origen más remoto en un hecho jurídico (considerándolo como acontecimiento natural o manifestación de voluntad) pero se les reconozca como procesales hasta que tienen una incidencia en un proceso, como ejemplo, se puede dar en el caso de que suceda un terremoto y con ello se destruyen los autos del expediente, hasta en tanto no exista acuerdo del juez al respecto, no podrá considerarse tal hecho como procesal, pero puede suceder que el hecho natural indicado no sea tomado en cuenta, en tal caso no habrá hecho procesal; pero en el primer supuesto el origen del hecho procesal es cuando el fenómeno natural se presenta.

Por lo que hace a un ejemplo que se pudiera dar del hecho procesal en donde interviene la voluntad de una persona, se podría tomar el caso del robo de un expediente, en este el origen del hecho está en la citada voluntad (de querer

desaparecer el expediente) y se convertirá en procesal hasta que el Órgano Jurisdiccional determine la reposición de los autos, la denuncia del hecho al Ministerio Público o cualquier otra resolución, en este ejemplo la voluntad del sujeto se presenta y las consecuencias de igual manera, independientemente que las quiera o no, con ésto se determina que en verdad es un hecho procesal.

b) Naturaleza jurídica.

Por lo que hace a la naturaleza jurídica del hecho procesal, en nuestra investigación para efectos del presente estudio, no encontramos alguna directriz a seguir, razón por la cual trataremos de determinar el punto que nos ocupa, partiendo de la base de que si la naturaleza jurídica, es la manera de ser en Derecho de la institución que se trate, se impone saber que es el hecho procesal para el Derecho sabiendo que es éste, en cuanto que es una manifestación de voluntad o un acontecimiento de la naturaleza que tiene influencia en el proceso, siendo que en este se presentan como regla general los actos procesales y en algunas los hechos de ese nombre, presentándose como incidentes del mismo, o sea como cuestiones que deben ser resueltas accesoriamente con la cuestión principal, juntamente con ella o antes de ser resuelta, resulta claro de este orden, que el hecho procesal es un incidente o incidencia dentro del proceso además de ser un hecho jurídico en sentido estricto.

(2) Acto Procesal.

Hemos estudiado lo que podríamos llamar la excepción a la regla, o sea los hechos procesales, por cuanto a que éstos se presentan como meros incidentes en el proceso, corresponde a nuestro análisis estudiar los actos que son necesarios para la dinámica procesal, los procesales.

a) Concepto.

Los actos procesales son las actividades de los intercesados en el proceso, o de cualquier otra persona que tiene incidencia en el mismo.

"Llámanse actos jurídicos procesales los que tienen importancia jurídica respecto de la relación procesal, o sea los actos que tienen por consecuencia inmediata la constitución, desarrollo, modificación o definición en la relación procesal".

(12)

Por su parte, Francisco Carnelutti en su Obra Instituciones del Proceso Civil, señala "a su vez, el acto procesal es una especie de acto jurídico denotada por el carácter procesal del cambio jurídico, en que se resuelve la

(12) Chiovenda José. Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. México. Cárdenas, Editor y Distribuidor, 1900. Páginas 257 y 258.

juridicidad del hecho, ésto es, el efecto jurídico del hecho material".(13)

De las anteriores definiciones se puede concluir que el acto procesal debe su nombre a que la voluntad se dá en el proceso, con el propósito de que se den a dicho acto consecuencias de Derecho, independientemente del efecto que obtenga y puede ser de las partes, de los terceros interesados, de los testigos, peritos y sobre todo del órgano jurisdiccional; según Chiovenda "pueden proceder de cualquiera de los sujetos de la relación procesal, ésto es: a) actos de parte, b) actos de los órganos jurisdiccionales".(14)

Por su lado Carnelutti nos señala que "por tanto la procesalidad del acto no se debe a su cumplimiento en el proceso, sino a su valer para el proceso".(15)

Lo anterior confirma lo dicho por Chiovenda en el sentido de que el acto procesal debe tener consecuencias inmediatas en la constitución, conservación, desarrollo, modificación o definición de una relación procesal; debiéndose ampliar ésto más allá de la relación procesal, hasta la extinción del proceso por existir cosa juzgada.

(13) Carnelutti Francisco. Ob. Cit. página 425.

(14) Chiovenda José. Ob. Cit. página 250.

(15) Carnelutti Francisco. Opus Cit. página 425.

De acuerdo a los conceptos que de acto procesal opinan Carnelutti y Chiovenda, sólo queda la interrogante si aquellos pueden considerarse como tales, cuando provengan de personas que no sean parte en el proceso, es decir de extraños en la relación procesal; en nuestro concepto si se deben considerar a tales como actos procesales, debido a que por ejemplo la declaración de un testigo, el dictamen pericial, la función de un tercerista, para no nombrar a otros, son determinantes para el fin que persigue el proceso, tal idea es aceptada en México por los autores Rafael Devina y José Castillo Larrañaga al decir "generalmente se niega el carácter de actos jurídicos procesales a los realizados por las personas que no figuran entre los sujetos de la relación jurídica procesal. Es indudable no obstante, que en el proceso no actúan solamente las partes y los órganos jurisdiccionales, sino también las personas distintas que producen determinados actos procesales, frecuentemente, para alcanzar los resultados que en el proceso se persiguen".(16)

Estudiando lo anterior para determinar cuando hay acto procesal debemos recordar lo expresado por Carnelutti, que la procesalidad del acto se debe a su valer en el proceso y por consecuencia el acto de mero procedimiento será aquel que no tiene consecuencias en el proceso, como sería la expedición de

(16) De Pina y José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1979. Página 250.

copias certificadas o la razón que se asiente en autos para recogerla.

El acto procesal por ser un acto de voluntades, su emisor es consecuencia directa de ella, pero su origen más remoto se inicia en la celebración del acto jurídico (llámese contrato-convenio) entre dos personas de Derecho; y ante el incumplimiento de una o varias de las obligaciones contraídas por una o por ambas partes; hace posible que los que intervinieron en ese acto jurídico o uno de ellos ejercite la acción correspondiente para alcanzar el cumplimiento de la pretensión insatisfecha, lo cual se traduce en la existencia de un proceso donde se dan los actos procesales, el origen que explicamos anteriormente se refiere a las partes en conflicto, a los litigantes, al actor y demandado.

Por lo que hace al origen de los actos procesales, del órgano jurisdiccional, éstos inician cuando es activada la maquinaria judicial, con la presentación de una demanda o cualquier petición a la cual deba recaer un acuerdo por escrito y se dé una consecuencia de Derecho de carácter procesal, en otras palabras el origen mediato de los actos del tribunal lo encontramos en la petición de los que intervienen en el proceso con cualquier carácter y el inmediato cuando el mismo tribunal decide proveer sobre la petición que se le presenta.

En nuestro Derecho existen excepciones a lo anterior, es decir que no se necesita una solicitud de partes o terceros para que el tribunal emita actos jurídicos procesales (actuaciones judiciales), donde éste interviene de oficio y los emite; caso concreto los hayamos en los casos contemplados en los preceptos que a continuación se mencionan del Código de Procedimientos Civiles:

"Artículo 941.- El Juez de lo Familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y de alimentos, decretando las medidas que tiendan a preservarla y a proteger a sus miembros..."

"Artículo 769.- Luego que el tribunal tenga conocimiento de la muerte de una persona dictará con audiencia del Ministerio Público, mientras no se presenten los interesados y sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 205 del Código Civil, las providencias necesarias para asegurar los bienes, y si el difunto no era conocido o estaba transeúnte en el lugar o si hay menores interesados o peligro de que se oculten o dilapiden los bienes."

En lo que se refiere a los actos de los terceros que intervienen en el proceso, los actos de ese nombre se originan cuando se dicta por el Organó Jurisdiccional el proveído donde dá lugar a la intervención, pero en ese orden de ideas podemos encontrar el origen más remoto atendiendo al caso concreto; por ejemplo, cuando un testigo se presenta a declarar, su acto tendrá su origen más antiguo, cuando una de las partes o las dos lo designan como tal y su nacimiento inmediato en el auto por el

cual el Juez admite la prueba ofrecida y ordena citarlo para que se presente a declarar; con esto se determina que para lograr establecer el origen de los actos de terceros debemos estar al caso concreto o a la especie, como otro ejemplo pondremos el de un tercerista, que pretende hacer valer un Derecho propio en el proceso o excluyendo o coadyuvando con alguna parte, en este caso, la presentación de la demanda de tercería es la que determina la existencia de los actos, pero en éste ya se equipara el origen de los actos de las partes, porque el tercero alega un Derecho que tiene su origen mediato en un acto jurídico convenio.

Cuando se designa un perito su origen más remoto lo hayamos en el escrito donde la parte interesada lo nombra y su nacimiento inmediato cuando el juez de los autos ordena hacer saber el cargo al perito designado, para que éste lo acepte y proteste su fiel y legal desempeño.

La nota más importante que no debemos olvidar para determinar el origen de los actos procesales es que primariamente nacen de un acto de voluntad y nunca de un hecho de la naturaleza.

b) Naturaleza jurídica.

La naturaleza jurídica de los actos procesales es un problema teórico de mucha dificultad que se debe resolver

determinando la naturaleza de los actos del tribunal y luego la de los actos de parte y de los terceros que no son interesados en la relación procesal, puesto que no se puede dar la naturaleza de algunos englobando a los otros, puesto que a nuestro parecer cada uno de ellos tiene diferente naturaleza.

Por lo que hace a la naturaleza de los actos del tribunal, Bartoloni Ferro, sostiene que los actos procesales son actos públicos y que tal carácter le deviene por la intervención de los órganos del estado, pero incluye los actos de los particulares, al decir que aunque contengan manifestaciones de voluntad de los particulares. (17)

Creemos que no se puede considerar a los actos procesales de las partes, como actos públicos, ya que lo público significa que provienen de ente con facultades gubernamentales o legales, por lo cual sólo se puede aplicar a los actos del tribunal, también se pueden considerar en cuanto a su naturaleza jurídica como deberes, ya que el tribunal tiene la obligación de emitirlos, pues no puede rehusarse a proveer lo conducente respecto a los hechos de los particulares.

(17) Autor citado por Molina González Néstor. "El Acto Procesal" Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXVII. Dirección General de Comunicaciones. Julio o diciembre de 1977, números 107-108. Página 740.

La naturaleza de los actos de parte interesada se encuentra al determinar que si el actor o el demandado quieren que el juez analice sus peticiones deben analizar las hipótesis previstas por el Código de Procedimientos Civiles, de lo anterior se concluye que los actos procesales son los que se conocen con el nombre de cargas (que es uno de los imperativos jurídicos en el proceso), siendo entonces la carga más importante para el actor la de presentar su demanda y la de probar su acción, y para el demandado contestar dentro del término que fije la ley y demostrar sus excepciones, lo antes dicho es confirmado por Eduardo Pallares al tratar en su libro de Derecho Procesal Civil a los actos procesales, bajo el rubro de deberes del juez en el proceso y cargas procesales. (10)

La naturaleza jurídica de los actos de los terceros, ajenos a la relación procesal, como los de los peritos, testigos, intérpretes, constituye otro imperativo jurídico en el proceso, que se conoce con el nombre de obligaciones, puesto que todos los antes mencionados tienen la obligación de concurrir al proceso para aportar los hechos que les consten o los conocimientos profesionales y en caso de no hacerlo así el juez podrá autorizar los medios de apremio que la ley establece.

(10) Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1981. Página 175.

CAPITULO III

ESTUDIO EN PARTICULAR DE LOS ACTOS PROCESALES

El objeto de nuestro estudio se basa en determinar la importancia de la Teoría de las Nulidades en nuestro Derecho, su necesidad y su razón de ser, para ello hemos analizado los antecedentes que en Derecho deben considerarse para adentrarse al estudio de las nulidades procesales en particular.

Hemos analizado ya al principal generador de relaciones: el hecho jurídico en sentido amplio con sus dos acepciones y como éste en un momento dado se convierte en procesal (ante la solicitud de una de las partes que intervienen en él para poner en movimiento al órgano jurisdiccional.

Siendo el tema a tratar el de las nulidades procesales, se analizan los actos procesales porque precisamente éstos deberán reunir ciertos requisitos para ser considerados válidos y no podemos tratar el tema de la nulidad hasta no desentrañar sobre que va a recaer la misma; que motiva la posible existencia de una nulidad, que hay antes de ella; para eso se requiere estudiar a los actos procesales.

A. ELEMENTOS.

Los actos jurídicos procesales son manifestaciones de

voluntad que inciden en el proceso y que hacen posible que éste nazca, se desarrolle y se extinga, de tal suerte que los actos jurídicos procesales son de vital importancia para cualquier institución del proceso que sea analizada y en nuestro caso determina el antecedente de la nulidad, ya que no se puede presentar si previamente no hay actos (que tienen una especie de base para la existencia de la nulidad que es la actuación, o sea los actos procesales del órgano jurisdiccional), su importancia marcada también la señala Francisco Carnelutti al decir "puesto que el estudio del proceso tiende a enseñarle a los juristas, debe operar para su desarrollo, se comprende la importancia preponderante que tiene el conocimiento de los actos procesales sobre la de otros hechos; por otra parte, el desenvolvimiento del proceso depende en su mayor parte de actos más bien que de hechos, o sea de hechos que son actos del hombre". (19)

En virtud de lo anterior, no se pueden dejar de estudiar los elementos más importantes de los actos procesales y que son los siguientes:

(1) Tiempo.

Al decir tiempo de los actos procesales, entendemos como el momento en que deben ser emitidos por las partes, por los terceros y por el órgano jurisdiccional en el proceso, se trata

(19) Carnelutti Francisco. Ob. Cit. Tomo I. Página 425.

del día y la hora en que deben realizarse, aunque no siempre se señale una hora determinada, lo anterior para que puedan tener incidencia en el proceso, haciendo posible su nacimiento, su desarrollo, su extinción.

Tal obligatoriedad la señala el Código de Procedimientos Civiles, por lo que hace a los actos del tribunal (actuaciones judiciales) en el Artículo 64 preceptuando que deben efectuarse en días y horas hábiles, excepto cuando se trate de juicios de alimentos, impedimentos de matrimonio, servidumbres legales, interdictos posesorios, diferencias domésticas y los demás que las leyes señalan, en donde no hay días ni horas inhábiles; y por consecuencia el juez puede actuar en cualquier momento y emitir actos procesales; otra excepción la encontramos cuando el juez habilita horas y días inhábiles para la práctica de una diligencia (que puede ser un acto procesal de un actuario, asistido por las partes en un embargo), cuando hubiere causa urgente.

En los actos del órgano jurisdiccional la ley señala el tiempo en que deben efectuarse, por ejemplo indica que al día siguiente en que termine el periodo del ofrecimiento de pruebas, debe dictar resolución en la que determinará las pruebas que se admitan; también en ocho días, debe pronunciar sentencia, esto con las salvedades que ya hemos indicado con anterioridad.

En cuanto a los actos procesales de las partes, éstos deben ser ejecutados por sus autores en el momento en que el juez lo determine, adecuándose por supuesto éste, a lo que la Ley Procesal establece, de donde se puede afirmar, que las partes realizan sus actos dentro de un término o un plazo según la opinión autorizada de Jaime Guasp significan "término es el momento de tiempo en que debe realizarse un determinado acto procesal; plazo es el espacio de tiempo en que debe realizarse, pudiendo ocurrir en cada uno de los momentos que lo componen".(20)

Desde luego, que cuando el juez lo autorice por haberse cumplido los requisitos señalados en la ley, puede ampliar el término, citándose como ejemplo el señalado en el Artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles que se refiere a la ampliación en el término para el desahogo de la prueba, según sea recibida fuera del Distrito Federal o del país, en este caso los requisitos serían que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas, indicándose en el caso de ser prueba testimonial los nombres y domicilios de los testigos en el caso de ser prueba documental, designarse el archivo público o particular donde se encuentre la probanza; otro caso de ampliación en el término se encuentra en los días de más que se conceden para contestar la demanda por razón de la distancia, tratándose de diligenciación de exhortos para emplazamiento.

(20) Jaime Guasp. Ob. cit. tomo I. página 200.

Francisco Carnelutti, es el autor que trata los actos procesales con mayor extensión y análisis, afirma que el tiempo de los mismos se refiere a sede temporal del acto, pudiendo tener una circunscripción temporal, es decir determinada hora y día, o una distancia de tiempo para celebrarse. (21)

Lo que hemos expresado con antelación en el Código de Procedimientos Civiles, se pone de manifiesto, puesto que se van dando los espacios temporales (términos) para que las partes realicen sus actos procesales (con el riesgo que de no hacerlo su facultad precluye) y además impone al órgano jurisdiccional el momento de cumplir con su deber; en la práctica, la mayoría de los términos que la ley le señala al juzgador para realizar sus actos no se cumplen y en todos los casos no hay sanción alguna (lo anterior bajo el pretexto del cúmulo de asuntos que existen, pero si el juez se dedicara a lo que la Ley Orgánica le impone, sería factible cumplir con los términos pues de hecho el Secretario de Acuerdos es el que provee y no un simple fedatario); los términos son fijados para que el procedimiento no se desarrolle al capricho de los que intervienen en el proceso, de donde nace lo que Francisco Carnelutti denomina el orden de los actos procesales, "También el orden de los actos, esto es, al sucederse de ellos en el tiempo, se refiere a su regulación temporal; en cuanto la ley dispone que un acto se

(21) Carnelutti Francisco. Opus. Cit. Páginas 520 y 521.

cumpla antes o después que otro, regula su tiempo de manera implícita". (22)

El orden cronológico de los actos procesales por ejemplo, en un Juicio Ordinario Civil sería que una vez presentada y admitida la demanda previa la notificación y emplazamiento se (1) conteste en nueve días, para el caso de reconvencción se (2) conteste en seis días, (3) después diez días para ofrecer pruebas (hasta aquí son términos para las partes); después de ofrecidas las pruebas y admitidas se debe señalar dentro de los treinta días siguientes, día y hora para la celebración de la audiencia de ley (aquí ya se impone al juez un espacio de tiempo para la recepción de las pruebas) y una vez desahogadas que las partes alegan, dentro de los ocho días siguientes se dicta la sentencia.

Por último para ver la importancia del tiempo de los actos procesales en el desarrollo del tema de la teoría de las nulidades en Materia Procesal Civil, se transcribe lo expresado por Manuel de la Plaza, "de muy variados modos influye el tiempo en la realización de los actos procesales; en cuanto obligan a la realización de dichos actos en determinados días y horas y

(22) Carpelutti Francisco. Ob. Cit. Tomo I. Página 525.

declara inválidos los que se acomodan a esa prescripción..."

(22)

(2) Lugar.

Los actos procesales conforme a la regla general, es que se den en donde está ubicado el Juzgado o Tribunal (en el local de alguno de los Juzgados Civiles, Familiares o Penales que existen en el Distrito Federal) y por supuesto que plasmen en el expediente, en sus autos y que para que valgan e incidan en el proceso; lo anterior aunque el Código de Procedimientos Civiles no lo establezca, desde luego se supone por la autenticidad y veracidad que debe haber en los actos jurídicos procesales, pero debe comprenderse desde el momento en que se establece en el Artículo 58 del Ordenamiento Adjetivo Civil referido, que las actuaciones judiciales deben ser autorizadas por el funcionario público a quien corresponda dar fé o certificar el acto y ésto sólo se puede hacer teniendo a la vista el expediente para tener continuidad y orden en las actuaciones y en el local del Juzgado o Tribunal.

La regla general antes referida, relativa al lugar en que deban realizarse los actos procesales, tiene tres excepciones principales a saber:

(23) De la Plaza Manuel. Opus. Cit. Volumen I. Páginas 425 y 426.

(a) Cuando los actos se celebran fuera del local del Juzgado pero dentro del Distrito Federal, que sucede cuando por el trámite normal del juicio de que se trate, se requiere el actuar del Secretario de Acuerdos o Secretario Actuario que deba ir acompañado de las partes y del juez, según sea el caso, ya sea para inspecciones judiciales, diligencias de embargo, etc.

(b) Cuando se efectúan fuera del Distrito Federal pero dentro del país, mediante un exhorto que dirige el Juez que conoce del asunto al Juez competente en el lugar o jurisdicción donde vaya a realizarse el acto procesal, solicitándole que en su auxilio realice determinados actos procesales.

(c) Cuando se efectúen fuera del territorio nacional, lo cual celebra mediante el envío de una carta rogatoria por las vías diplomáticas conducentes, al juez competente en el país extranjero donde se desea que se realicen actos procesales que tendrán incidencia en el proceso que se lleve a cabo en territorio nacional y que realiza el juez competente en el país extranjero en auxilio del juez nacional.

El caso de actos procesales a que nos referimos en el inciso (c) anterior, se ha denominado según las reformas al Código de Procedimientos Civiles y al Código Federal de Procedimientos Civiles de la cooperación procesal internacional.

Al lugar de los actos procesales Francisco Carnelutti le denomina la sede local del acto y afirma que de ahí resulta su vinculación con el resto del mundo o con la historia. (24)

De nuestro estudio se desprende que el lugar de los actos jurídicos procesales es de vital importancia por cuanto

(24) Carnelutti Francisco. Opus. Cit. Tomo I. Página 510.

hace posible que los interesados en el proceso tengan conocimiento donde se deben presentar éstos y no dejar al arbitrio del juzgador donde se celebrarán, para el caso de que deban efectuarse fuera del local del juzgado por necesidades del proceso y conforme a la ley, debe hacerse saber a las partes de los que deban intervenir en ellos (peritos) "los actos procesales, pues en el sentido que hemos expresado, han de celebrarse precisamente en el lugar para ello destinado; lo que no contradicen, antes bien confirman las reglas generales, y los hechos extraordinarios a que acabamos de referirnos, ni los eventos en que, por necesidades del servicio, el juez se traslada de un punto a otro, dentro de su propio territorio jurisdiccional..."(25)

(3) Forma.

En el proceso la forma en que el acto jurídico procesal debe efectuarse, se refiere a la manera de actuar en el mismo y que hace posible que se desenvuelva conforme a los lineamientos legales y no al capricho de los interesados en él, haciendo posible al decir de Manuel de la Plaza, que no haya incertidumbre, ni confusión y que se presente la certeza, lográndose la igualdad de las partes en el proceso.(26)

(25) De la Plaza Manuel. Ob. Cit. Volumen I. Página 425.

(26) De la Plaza Manuel. Obus. Cit. Volumen I. Página 419.

El autor antes indicado, nos indica "en un sentido amplio, la forma se identifica con el contenido del acto en cuanto por él se opera un proceso de transformación en la que era su sustancia inicial, pero en otro aspecto la forma dice relación al modo externo como el acto ha de realizarse para que produzca sus efectos". (27)

Por su parte Hugo Alsina afirma "la forma del acto es el modo de expresión de la voluntad, o sea lo que se ha llamado el elemento objetivo del acto". (28)

La forma del acto jurídico procesal por ejemplo sería en el escrito de demanda que éste reúna los requisitos que le señala el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles; en la mayoría de los escritos que se presenten ante el Juez deben ir en castellano por establecerlo así el Artículo 56 del Ordenamiento Adjetivo Civil antes citado, y dicha forma tiene íntima relación con las formas procesales que se analizarán en este estudio, pero como conclusión se puede decir que las formas procesales son el género y la forma la especie.

B. CLASIFICACION.

Clasificar los actos procesales, es pretender abarcar

(27) De la Plaza Manuel. Ibidem.

(28) Alsina Hugo. Las Nullidades en el Proceso Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América. 1950. Página 10.

todos los aspectos del proceso para de ahí deducir criterios; se tendría que tener una concepción bien definida y propia para poder clasificarlos, puesto que cada quien elabora la clasificación que más le acomode; en este aspecto, el autor que más clasificaciones ha producido es Francisco Carnelutti, quien al decir de Eduardo Pallares, hace una, de los actos procesales, sin ningún provecho práctico, pues tal autor afirma, se ha perdido en tantas clasificaciones que ha elaborado. (29)

"Sobre estas bases el enorme talento analítico de Carnelutti, formula su doble clasificación de los actos procesales, que se desenvuelve en un extenso y complejo cuadro de capítulos y subcapítulos, divisiones, subdivisiones, géneros, especies, etc., de tal manera sutil y racional que el lector poco avezado se pierda en un laberinto de conceptos; en mi opinión de un extraordinario valor teórico y científico, pero de poco interés práctico en general..." (30)

Tomando las ideas anteriores, no se pretende hacer una clasificación amplia de los actos procesales, sino únicamente, en virtud de que para los fines de nuestro estudio es interesante la actividad del órgano jurisdiccional, del actor,

(29) Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1961. Página 59.

(30) Noriega Alfonso. Locuciones de Amparo. México. Editorial Porrúa, S.A. 1975. Página 354.

del demandado y de terceros (entendiendo a éstos como aquellos que son ajenos a la relación procesal, sin confundirlos con los terceristas), se realiza una clasificación en cuanto a los sujetos del proceso.

(1) Las Partes.

Los actos del autor y del demandado (quienes forman los sujetos de la relación procesal) y ocasionalmente los que defienden un interés propio en el proceso que son los terceristas; son los actos jurídicos procesales de las partes, teniendo íntima relación aquellos con el desarrollo del proceso, es decir con las fases procesales; al actor en principio corresponde activar la función jurisdiccional mediante la interposición de la demanda y a la parte demandada contestarla, presentándose la fase procesal postulatoria; para que después las partes ofrezcan pruebas para acreditar los extremos de sus pretensiones contenidas en sus escritos iniciales, con lo cual se da la fase probatoria, interviniendo después en una parte de la fase conclusiva que son los alegatos, (que en México son verbales), terminando su actuación hasta el acto que previene el Artículo 394 del Código de Procedimientos Civiles que establece que puedan las partes presentar sus conclusiones por escrito.

Como conclusión se dice que los actos de las partes tienen como finalidad lograr la obtención de la pretensión

inevitable, mediante un acto que proviene del órgano jurisdiccional que se denomina sentencia.

(2) El Órgano Jurisdiccional.

El órgano jurisdiccional es el ente creado por el Estado, dotado constitucionalmente de facultades para resolver los conflictos que se presenten ante él. No solo incluye al juez, sino también a sus auxiliares, de tal suerte que los actos del órgano jurisdiccional son los realizados por el juez y por sus subalternos, que son los funcionarios, servidores públicos que establece la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común (Artículo 61), no pudiéndose considerar como procesales, los actos realizados por los empleados (mecánografas, comisario,) del juzgado.

Para realizar su función, el órgano jurisdiccional emite actos procesales, en el Código de Procedimientos Civiles se tratan con el nombre de actuaciones judiciales y que se estudiarán más adelante; siendo el acto más importante el de la sentencia, pero como dice Enrico Redenti, la actividad del juez es entre otras la de interrogar, convocar audiencias, dirigirlas, escuchar, amonestar, promover la regularización de los actos, inspeccionar, condenar, pudiendo prolongar la lista hasta el infinito. (31)

(31) Redenti Enrico. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1957. Página 200.

Los actos jurídicos procesales del Órgano Jurisdiccional, lo podemos subclasificar de la siguiente manera:

(a) Actuaciones Judiciales.

Los actos procesales del órgano jurisdiccional no son otra cosa que las actuaciones judiciales, y en ésta se comprenden no sólo los actos del juez, sino también del Secretario de Acuerdos, el Actuario y Conciliador, pero para que sean considerados como actuaciones, se requiere que en su formación y sanción intervengan los funcionarios que la ley exige, por ejemplo, para que un proveído sea considerado como tal, además de ser pronunciado por el Juez, debe ser autorizado por el federatario que es el Secretario de Acuerdos; en el caso de una diligencia celebrada por el Actuario, ésta no será actuación hasta no ser agregada a los autos mediante el acuerdo respectivo y la autorización del fedatario, por ello la actuación "se entiende por actuación toda providencia, auto, notificación, diligencia o acto que se consigne en un procedimiento judicial con autorización de escribano, secretario o auxiliar y por actuaciones el conjunto de todas las partes que constituyen ese procedimiento." (32)

En México, Eduardo Pallares afirma que la actuación tiene dos sentidos, uno como actividad del órgano jurisdiccional y el otro que se refiere a la actuación como constancia escrita de los actos y que forma el expediente. (33)

De lo anterior sólo queda decir que al hablar de nulidad de actuaciones, se debe entender que los actos de las partes no pueden por sí solos ser nulificados, hasta en tanto no se conviertan en actuaciones y lo son hasta cuando las peticiones que en ellos se contienen son acordadas por el juez, mediante el proveído respectivo, con la intervención del Secretario de Acuerdos del Juzgado que tiene fé pública, de tal suerte que la sólo presentación de la demanda no es actuación judicial (sino acto procesal de parte), la contestación a la

(32) Reas Emilio. Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1981. Tomo I. Madrid. Imprints de la Revista de Legislación. 1981. Página 149.

(33) Pallares Eduardo. Ob. Cit. Página 59.

demanda en cuanto a su presentación no es actuación, sino hasta ser acordada por el Juez y sancionada por el Secretario de Acuerdos, esto se puede extender a toda actividad de las partes y de terceros, de lo que se concluye que el carácter de actuación proviene del funcionamiento en pleno o en completo del órgano jurisdiccional.

(b) Actuaciones según el Código de Procedimientos Civiles.

Las actuaciones judiciales en la Ley Adjetiva Civil son establecidas específicamente en el capítulo II del título segundo, que comprende los Artículos 55 al 94 inclusive (pero los actos de las partes y de terceros son regulados en todo el Código de acuerdo a las fases procesales, de tal suerte que se contienen en el regulación de actuaciones, los actos de las partes y prescripción de forma legales). El Artículo 55 al 94 se dan una serie de mandatos para regular la actividad del órgano jurisdiccional, quien no puede apartarse de lo establecido por el Código de acuerdo al primer precepto señalado; es decir no está en la posibilidad de inventar normas del procedimiento, para el desenvolvimiento del proceso; en el capítulo II se señalan diversas disposiciones que dan seguridad a las partes, permitiéndoles un juicio legal y no arbitrario, estableciéndose en los Artículos 74, 75, 76, 77 y 78 del Código de Procedimientos Civiles las nulidades procesales que motivan el presente estudio.

(c) Actuación Judicial y Nulidad.

Hemos estudiado el origen y desarrollo de los actos procesales, se ha llegado a la actuación, se ha determinado que es ésta y desde ahora se debe establecer que la nulidad procesal civil, sólo procede contra actuaciones (entendida ésta como actividad del órgano jurisdiccional o como actos de parte o de terceros pero sancionados debidamente por el mismo órgano).

Es decir no se puede hablar de nulidad de la demanda, del ofrecimiento de pruebas, del escrito expresando conclusiones, por si solos estos actos no son actuaciones, por lo cual no se presenta la nulidad hasta que no sean sancionados, pero debemos advertir que la nulidad de lo actuado trae consigo la nulidad de los actos de los particulares en cuanto a actuaciones.

Al efecto, transcribimos el criterio de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al concepto de Actuación Judicial.

1443 NULIDAD DE ACTUACIONES, NOCION DE - Para el efecto de su validez o nulidad, se consideran actuaciones judiciales, no solamente las propiamente dichas, o sean las razones, acuerdos, diligencias y determinaciones, todas referentes a un procedimiento judicial, sino también las promociones, peritajes, ratificaciones y, en general cuanto se refiere al procedimiento.

Amparo directo 6507/1963. Emilio Rueda, Sucesión. Agosto 31 de 1967. 5 votos. Ponente: Mtro. Mariano Ramírez Vázquez.

3º SALA - Sexta Epoca, Volumen CXXII, Cuarta Parte, Pág. 81.

(3) Terceros.

De acuerdo a lo expresado por Carnelutti, la procesalidad de un acto se debe a su valer en el proceso.⁽³⁴⁾ Ahora bien hay actos de personas que no teniendo un interés en el proceso realizan verdaderos actos procesales; ya se vieron también las ideas de los autores que les dán ese carácter, entonces diremos que los actos de terceros son entre otros, los siguientes:

Los de testigos, los de peritos, los intérpretes, personas que en un momento dado pueden con su actuar, influir a que el juez en la valoración determine fundada la acción o la

(34) Infra. Página 13.

excepción en su caso, razón por la cual es importante considerar ese tipo de actos dentro de la clasificación que se concluye.

C. EFECTOS.

Los actos procesales al ser producidos por las partes, el órgano jurisdiccional y los terceros, buscan producir consecuencias de Derecho dentro del proceso, y éstas se presentan cuando los actos son realizados por su emisor llenando todos los requisitos establecidos en la ley, que sean necesarios; dándose con ésto la eficacia de los actos y por el contrario cuando no se efectúan como está determinado, se presenta la ineficacia (considerándola como no productora de efectos); por lo tanto según Jaime Guasp, "por efectos hay que entender las consecuencias de toda clase que originan los actos procesales."⁽³⁵⁾

Los efectos normales por tanto de la demanda una vez que se satisfacen los requisitos establecidos por el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, son que sea admitida y se ordene la notificación y emplazamiento de la misma a la parte demandada; en el caso del tribunal al dictar el auto admisorio de pruebas debe tomar en consideración las ofrecidas conforme a Derecho, ordenando la recepción de las mismas y tal proveído

(35) Guasp Jaime. Ob. Cit. Tomo I. Página 289.

surtirá el efecto de obligar a las partes a participar en el desarrollo de las probanzas admitidas.

En el Derecho Procesal Civil para que a un acto no se le atribuyen efectos debe ser declarado nulo por el órgano jurisdiccional, de oficio o entre otros medios, mediante la promoción del incidente de nulidad por la parte interesada; aunque existen ocasiones en que la propia ley señala nulidades de pleno Derecho, como en el caso del Artículo 154 de la Ley Adjetiva Civil, que establece que es nulo lo actuado por juez incompetente, precepto que más adelante será analizado.

D. APTITUD.

Jaime Guasp afirma "el primer requisito subjetivo de todo acto procesal, es el de que la persona de quien procede o a quien legalmente se atribuye pueda efectivamente, según su criterio jurídico realizarlos, es decir, que tenga aptitud de Derecho para llevarlo a cabo." (36)

De lo anterior se desprende que la aptitud para realizar actos procesales, no es otra cosa que tener capacidad; en el caso de las partes éstas deben reunir los requisitos establecidos en el Artículo 44 del Código de Procedimientos Civiles, que dispone que para comparecer a juicio se requiere el pleno ejercicio de los Derechos civiles, relacionándose esta

(36) Guasp Jaime. Ob. cit. Tomo I. Página 272.

capacidad con la posibilidad de que comparezca otra persona a nombre de la parte interesada (un apoderado).

En el caso del órgano jurisdiccional su capacidad debe ser objetiva, es decir debe tener competencia para poder conocer las cuestiones que se le sometan a su decisión, en los términos del Artículo 156 de la Ley Adjetiva Civil.

E. VOLUNTAD.

Los actos jurídicos procesales deben ser emitidos por la persona que tenga interés u obligación de realizarlos, esto es en el proceso para que los actos sean considerados como procesales deben ser creados por quienes deben hacerlos, en este orden de ideas por ejemplo, sólo puede ejercitar la acción quien sea parte interesada o su legítimo representante. La sentencia debe ser dictada por el Juez y no por el Secretario de Acuerdos, el testimonio debe ser rendido por las personas señaladas en autos como testigo; si los sujetos que producen actos no tienen la verdadera voluntad de emitirlos, dá lugar a hablar de vicios de la voluntad de los actos o de que no existe dicha voluntad, un ejemplo se podría dar, que es muy común en la práctica, en donde la mayoría de los abogados que patrocinan litigantes firman por ellos, es decir hacen aparecer los escritos como firmados por las partes interesadas, en este caso una vez que se demuestre que la firma que existe en determinado escrito no

corresponde a la parte interesada, se podrá concluir que no hay voluntad en el acto procesal de que se trate, porque en las peticiones por escrito la voluntad se demuestra con la firma.

CAPITULO IV

FORMAS PROCESALES

Es pertinente hacer mención que en el presente estudio, hemos analizado el antecedente de las nulidades, los actos procesales, los requisitos de los mismos, que en su conjunto van a dar lo que se conoce con el nombre de formas procesales que ahora estudiaremos.

Se estudian las formas procesales porque también a falta de ellas se va a producir la nulidad de actuaciones, siempre y cuando se presenten además los requisitos que el Código de Procedimientos Civiles indica en el numeral 74 o cuando la ley determine que a falta de formas, la actuación será nula como se tratará en el capítulo V de este estudio.

A. CONCEPTO.

Willebaldo Bazarte Cerdán afirma que la formalidad "es etimológicamente cada uno de los requisitos que se han de observar o llenar una cosa y proviene de forma que es la figura o determinación exterior de la materia."⁽³⁷⁾

(37) Bazarte Cerdán Willebaldo. Los incidentes en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios. México. Ediciones Dotas. 1961. Página 150.

Las formas procesales son aquellas circunstancias, requisitos señalados en la ley para que los actos procesales produzcan sus efectos normales en el proceso; a este respecto Enrico Redenti indica que las exigencias particulares y específicas para los actos procesales están determinadas por la ley y a lo anterior se le conoce con el nombre de formas legales y otras veces como formalidades. (38)

Por su parte Chiovenda afirma "las actividades de las partes y de los órganos jurisdiccionales, mediante las cuales el pleito procede desde el principio hacia la definición, y el conjunto de los cuales se llama procedimiento, deben anoldarse a determinadas condiciones del lugar, de tiempo, de medios de expresión; estas condiciones llamanse formas procesales..." (39)

B. LIBERTAD Y LEGALIDAD DE LAS FORMAS.

Las formas en el proceso son tan necesarias que se puede llegar a la afirmación de que no existe acto sin forma, por ejemplo la demanda debe de reunir ciertos requisitos que son los establecidos en el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, las pruebas deben señalarse debidamente relacionándolas de una manera precisa con los hechos controvertidos, la

(38) Redenti Enrico. Ob. Cit. Tomo I. Página 196.

(39) Chiovenda José. Ob. Cit. Tomo II. Página 123.

sentencia debe ser congruente con las pretensiones deducidas oportunamente en el litigio, de conformidad con el Artículo 81 de la Ley Adjetiva Civil.

La necesidad marcada la señala Chiovenda al decir que el interés general exige las formas procesales, para el buen funcionamiento de la justicia, protegiendo al litigante y evitando el desorden y la confusión. (40)

Mucho se ha criticado al proceso civil por la existencia de las formas, diciéndose que éste es demasiado formalista y que debido a ello los juicios se retardan innecesariamente. Consideramos que se les trata de dar a las formas procesales una culpa que no tienen, puesto que lentitud con que el órgano jurisdiccional realiza su actividad origina ese retraso, puesto que como lo hemos apuntado en capítulos anteriores, no cumple con los términos que la Ley le impone y siendo que el proceso generalmente avanza a medida que se dictan providos, esto no se hace en el término de tres días que señala el Artículo 89 del Código de Procedimientos Civiles; además en el mismo Código se señala que no es necesaria la rebeldía, para que se tenga por perdido el derecho no ejercitado pero sin embargo debido al impulso procesal de parte interesada, el proceso no continúa mientras no se peticione a la autoridad; por otra parte no se

(40) Ibidem. Página 123.

debe olvidar que siempre hay un litigante o los dos que desean tardar el procedimiento mediante artificios promovidos por un abogado experto en prácticas judiciales, que en muchas ocasiones se retardan el fin del proceso, pero de todo ésto no se debe culpar a las formas procesales sino a la actividad humana.

Los sistemas que se han elaborado para regular las formas son tres: (1) El de la libertad, (2) el de la legalidad y; (3) el de la disciplina judicial.

(1) La Libertad de las Formas. Consiste en que el Organo Jurisdiccional, las partes y los terceros que intervienen en el proceso gozan de amplitud para exteriorizar sus actos, no se impone una determinante para emitirlos, de lo que se desprende que este sistema no implica la inexistencia de formas, sino más bien establece que no hay estructuración alguna al momento de crear actos, presentándose como su nombre lo indica, la libertad, que se traduce en que quien debe emitir actos procesales debe dar las características de ellos según su arbitrio.

(2) Legalidad de las Formas. Al anterior sistema se opone el que se conoce con el nombre de legalidad de las formas, donde la libertad de los que intervienen en el proceso se restringe (no quiere decir que no se les permita realizar actos), sino que éstos deben ser efectuados conforme lo

establezca la ley, para que los actos tengan eficacia, de otro modo no hay manera de realizarlos, es el auténtico rigor de las formas pero de acuerdo a la ley, la voluntad de las partes queda atrás, existiendo la formalidad que la ley determine.

(3) Disciplina Judicial. Como hemos apuntado anteriormente, existe un tercer sistema que es el llamado de la adecuación judicial de las formas, éste es estudiado y desarrollado por Piero Calamandrei al decir: "así entre los dos sistemas de la legalidad y de la libertad, se introduciría un tercer sistema que se podría llamar de la disciplina judicial de las formas, según el cual las formas procesales no se dejarían sin regulación al arbitrio de las partes, sino que estarían sujetas en todo procedimiento a las reglas especiales fijadas, caso por caso por el mismo juez, ante el cual el proceso se inicia."⁽⁴¹⁾

En este sistema el juez determinará las formas a seguir, para cada caso dictará lo necesario, sin sujetarse a formas preestablecidas, se le dá al juzgador el poder de decir el procedimiento conforme a su saber y entender, pero en nuestro concepto se debe dejar bien claro que nunca debe atentar contra la ley, lo por él determinado.

(41) Calamandrei Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen I. Traducido por Geniogo Genita Melondo. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa América. 1973. Página 323.

C. LAS FORMAS PROCESALES COMO GARANTIA.

Desde luego, que las formas procesales son instituidas como garantía en el Artículo 14 Constitucional, al establecerse que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o Derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, pero de ninguna manera las formas procesales que son objeto de este capítulo, se incluyen en el Artículo 14 como las formalidades esenciales del procedimiento, como erróneamente lo señalan algunos autores, entre ellos Willebaldo Bazarte Cerdán, quien dice que el legislador de 1917 al adoptar las formalidades esenciales del procedimiento en el Artículo 14 Constitucional, fué por el hecho de que la casación fuese suprimida (que se daba contra violaciones al procedimiento), en el año de 1919, elevando a la garantía constitucional las formas legales. (42)

Las formalidades de la ley no son las formalidades esenciales del procedimiento..." (43)

Las formalidades esenciales del procedimiento y las formas legales son dos cosas totalmente diferentes y éstas

(42) Bazarte Cerdán Willebaldo. Ob. Cit. Página 154.

(43) Cruz Morales Carlos A. Los Artículos 14 y 16 Constitucionales. México, Porrúa, S.A. 1977. Página 29.

últimas se contienen en el Artículo 14 implícitamente en las primeras y cuando se establece en tal precepto constitucional "y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho", se está refiriendo a las formas legales.

Hemos estudiado las formas legales, solo cabe expresar que las formalidades esenciales del procedimiento son la máxima posibilidad de defensa, que se conceda a quien vaya a ser privado de sus Derechos, todas las oportunidades para atacar el acto previo, puesto que de otra forma se violaría el Artículo 14 Constitucional, pero no las formas legales, que son otra cosa.

D. ADECUACION JUDICIAL DE LAS FORMAS.

Hes referimos al sistema que sigue el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para regular las formas legales, de acuerdo a los sistemas que ya se analizaron; se puede afirmar que se encuadra dentro de la legalidad de las formas, puesto que en el Artículo 55, se establece que para la tramitación y resolución de los asuntos se debe estar a lo dispuesto por el propio Código, no pudiendo las partes renunciar los recursos, el Derecho de recusación ni mucho menos alterar, modificar o renunciar las normas del procedimiento.

De acuerdo a lo anterior, hemos visto que todo acto procesal (incluye la actuación judicial) debe reunir los requisitos que le son fundamentales. Ahora bien, el conjunto de

los mismos son las formas legales y en nuestro Código de Procedimientos Civiles, se dan una serie de reglas que deben cumplirse; de donde se desprende que debe existir una adecuación judicial a las formas establecidas, por ejemplo en el Artículo 56 se ordena que las actuaciones y los ocursoos deben escribirse en castellano en el 57 se prohíbe que se empleen abreviaturas, en el 58 se impone que para la veracidad de las actuaciones éstas deben ser autorizadas por el funcionario público a quien corresponda dar fé o certificar el acto, en el 64 se establece que las actuaciones judiciales deben ser practicadas en días y horas hábiles y así sucesivamente se dan en todo el Código de Procedimientos Civiles una serie de formas, cuya enumeración sería extensa.

No obstante que el Artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles, indica que debe estarse a lo dispuesto en el mismo para la tramitación de los juicios, en algunos casos podría afirmarse que se contempla el sistema de la disciplina judicial de las formas (donde se rompería tal vez la legalidad), por ejemplo al establecer que los jueces siempre que lo consideren necesario pueden allegarse de cualquier medio probatorio para conocer la verdad de los hechos controvertidos, en el Artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles y por otra parte que los tribunales cuando así se necesite tienen la facultad de requerir a terceros con las medidas de apremio que considere pertinentes para conocer la verdad de los hechos

controvertidos según lo expresa el Artículo 288 del Código de Procedimientos Civiles.

E. CONSECUENCIA DE LA VIOLACION DE LAS FORMAS.

El presente rubro nos conduce a la parte final del presente estudio, y estamos en posibilidad de entrar a analizar la nulidad procesal, hemos recorrido el camino que se había trazado como antecedente de la parte fundamental de este trabajo, siendo que se está tratando en este capítulo a las formas procesales, concluimos que cuando en un acto no existe la actualidad de las mismas, éste no puede producir efectos dentro del proceso, es decir está afectado de nulidad, que en nuestro sistema procesal civil debe de reunir otros supuestos que señala el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles o que la ley determine esa nulidad, como se estudiará más adelante.

CAPITULO V

TEORIA DE LAS NULIDADES EN MATERIA PROCESAL CIVIL

El tema central del presente estudio, es en nuestro concepto muy interesante y de relevancia jurídica en el proceso, tanto por su incompleto tratamiento teórico, como por su valor práctico en los juicios que se ventilan ante los Juzgados de lo Civil.

Nemos determinado en capítulos anteriores, que la nulidad procesal solo procede contra una actuación judicial y no contra un simple acto jurídico procesal de parte.

El órgano jurisdiccional se crea para aplicar el Derecho al caso concreto, y ésto se eleva mediante un proceso y a través del procedimiento; en éste se debe cumplir con las normas establecidas en el Código de Procedimientos Civiles; es decir el juez y las partes no pueden arbitrariamente dirigirse hacia la sentencia como mejor les parezca, sino que deben adecuarse a lo establecido en la ley. El apartamiento de los actos en el proceso de las formas establecidas, que producen indefension, o sea cuando aquellos no se cumplen de acuerdo a la estructura que el legislador impuso, trae como consecuencia la nulidad, de ahí que se afirma que ésta se presenta cuando se falla en la manera de obtener el Derecho.

A. CONCEPTO.

Para Hugo Alsina, "la nulidad es la sanción por la cual la ley priva un acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas para la misma." (44)

En nuestra opinión el concepto anterior es incompleto, puesto que debería decirse que el acto jurídico al cual la ley priva de efectos debe ser procesal, y que no solo la sanción se presenta cuando el acto se ejecuta, sino que también cuando se forma o crea indebidamente; y que no es suficiente que la ley prevenga la sanción, sino que es indispensable la declaración del juez.

De acuerdo a lo anterior, nos parece acertada la definición que propone al efecto Enrique Palacio, quien afirma: "la nulidad procesal, es la privación de efectos imputado a los actos del proceso que adolecen de algún vicio en sus elementos esenciales y que por ello carecen de aptitud para cumplir el fin a que se hayan destinado." (45)

Por su parte Eduardo J. Couture la define así: "la

(44) Alsina Hugb. Ob. Cit. Página 9.

(45) Enrique Palacio Lino. Manual de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Editorial EJEA. Página 334.

nulidad, por su parte, es la desviación en los medios de proceder." (46)

Consideramos que un concepto más claro de la nulidad procesal, se pudiera elaborar atendiendo a lo preceptuado por el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal, que permite la nulidad procesal en cuanto a su procedencia, y tomando en consideración tal artículo nos atrevemos a definir la nulidad como el resultado o consecuencia que se obtiene cuando a un acto procesal, una vez convertido en actuación judicial, le falte en su creación o ejecución, una formalidad esencial, que deje sin defensa a una de las partes en el proceso, o cuando la ley así lo determina.

Es importante distinguir que el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles que se comenta, establece que las actuaciones serán nulas cuando les falte alguna de las formalidades esenciales del procedimiento, a reserva que más adelante en nuestro estudio se analizará el contenido semántico de la frase "formalidades esenciales", cabe decir como elemento fundamental de nuestro estudio que en Materia de Derecho Procesal Civil, la simple carencia o falta de alguno de las formalidades no basta para que sea declarada por la autoridad

(46) Couture J. Eduardo. Fundamento del Derecho Procesal Civil. México. Editora Nacional. Página 347.

jurisdiccional correspondiente, la nulidad de las actuaciones judiciales, sino que además la falta o inobservancia de dicha formalidad tiene que haber dejado sin defensa a alguna de las partes para que se declare la nulidad.

B. NATURALEZA JURIDICA.

Siendo la nulidad procesal por definición una evidente manera de combatir una actuación judicial, nos lleva al estudio de los medios de impugnación, entre los cuales se establecen las siguientes instituciones: "los medios de impugnación no sólo comprenden los recursos ordinarios y extraordinarios que pueden hacerse valer contra las resoluciones judiciales, tales como la revocación, la apelación, el juicio de amparo, la apelación extraordinaria y la queja. También hay que incluir en ellos la oposición del tercero, el incidente de nulidad, la audiencia en rebeldía..."(47)

Por su parte Couture, afirma: "dichos medios son: (a) los recursos, no solo los de nulidad, sino también los de reposición y apelación; (b) el incidente; (c) la excepción; (d) el juicio ordinario posterior.

(47) Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil.
Página 55.

Cada uno de estos medios tiene su técnica y su alcance propios." (48)

La nulidad procesal es un medio de impugnación, pero se debe saber a que tipo corresponde, pues no se debe confundir con el recurso, a este respecto el maestro Cipriano Gómez Lara en su texto Teoría General de Proceso, trata la distinción existente entre la nulidad procesal y la impugnación y propone, "pensamos que puede ser útil para el estudio del Derecho procesal, enfocar una distinción entre el recurso propiamente dicho, y una impugnación de nulidad de actos procesales." (49)

Si, la nulidad procesal es un medio de impugnación no pertenece al ámbito del recurso, que es un medio para que el superior confirme, modifique o revoque el acto procesal, pues éste se resuelve por algunas de las Salas del Tribunal Superior de Justicia, mientras que la nulidad la declara el juez que conoce del negocio y por ello se debe concluir que la naturaleza jurídica de la nulidad, es la de un remedio procesal, pues este tipo de medio de impugnación se resuelve por el propio juez y no por el superior.

(48) Couture J. Eduardo. Ob. cit. Página 300.

(49) Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. México. Textos Universitarios. 1976. Página 253.

La diferencia entre nulidad y recurso, la observan Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, quienes así afirman: "existen, además de los recursos, procesos autónomos de impugnación de las resoluciones, por ejemplo el amparo directo que autoriza el Artículo 158 de la Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal (Ley de Amparo) o recurso extraordinario de revisión de la ley española de 3 de febrero de 1881 (que pudiera articularse como un juicio), y los procedimientos incidentales de impugnación tales como los de nulidad de actuaciones." (50)

C. DIFERENCIA DE LA NULIDAD PROCESAL CON LA DE ACTO JURIDICO.

La nulidad es una institución que se presenta en todos los campos del Derecho, o sea que no es exclusiva del Derecho procesal; aunque tradicionalmente la primera elaboración que se conoce es la teoría de las nulidades del acto jurídico civil, que no se estudiará por no ser materia de este trabajo; pero resulta conveniente determinar la inaplicación de una con la otra.

A este respecto Eduardo J. Couture, nos dice: "por la razón que acaba de exponerse, la teoría de la nulidad es de

(50) De Pina José y Castillo Larrañaga. Ob. Cit. Páginas 365 y 366.

carácter general a todo el Derecho y no particular a cada una de sus ramas. Pero también por las razones anticipadas, se comprende que una vez admitidas ciertas nociones que forman la base de toda concepción acerca de la nulidad, comunes a todos los campos del Derecho, las soluciones se desvían y se hacen específicas, particulares a cada una de las ramas del orden jurídico." (51)

Por su parte el maestro Cipriano Gómez Lara, afirma: "...y además debemos considerar que esencialmente las mismas razones que pueden motivar la ineficacia jurídica de los actos jurídicos en general, pueden ocasionar la ineficacia de los actos procesales, sin embargo es conveniente señalar que no puede simplemente trasladarse, sin mayor adaptación, la teoría de las nulidades, principalmente estudiadas por el Derecho civil, al campo del Derecho procesal..." (52)

Por su parte Eduardo Pallares, nos dice: "no es científico aplicar a las nulidades procesales los principios relativos a las civiles, sin discriminación alguna, ya que entre unas y otras existen diferencias importantes a saber." (53)

(51) Couture J. Eduardo. Ob. cit. Páginas 374 y 375.

(52) Gómez Lara Cipriano. Opus, cit. Página 251.

(53) Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Páginas 573 y 574.

De lo anterior se desprende que la nulidad procesal, al igual que el Derecho procesal civil gozan de autonomía, y su reglamentación pertenece al campo del Derecho público, por lo cual no cabe hacer semejanzas de la nulidad procesal con la nulidad de acto jurídico.

La nulidad de acto jurídico civil se refiere a la falta de elementos, por su parte la procesal se presenta cuando no existe la estructura debida en la actuación, de manera que se deja sin defensa a alguna de las partes en el juicio, o bien cuando la ley expresamente determine la nulidad.

De lo anterior, se ve que la nulidad civil se refiere a la informalidad del acto, no a falta de elementos.

La posible asimilación que pudiera hacerse de la nulidad procesal con la de acto jurídico civil, sería tomando en consideración los efectos de ambas y las características de ellas.

Por lo que hace a la inexistencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la misma es meramente teórica, ya que todos los actos civiles existen, pero están viciados de nulidad absoluta o relativa según sea el caso.

1720 NULIDAD E INEXISTENCIA - Aunque el demandante deduzca la acción de nulidad de un contrato con sus

consecuencias legales inherentes, y la Sala responsable la denomine de inexistencia, no puede estimarse que ésta incurra en violación de garantías, porque de acuerdo con nuestra legislación, los efectos, tanto de la declaración de nulidad de un acto jurídico, como el reconocimiento de su inexistencia, son los mismos, pues en uno y en otro caso, el acto queda privado de toda eficacia; o sea, que esta diversidad de nombres de la acción, no tiene trascendencia, si lo que se persigue en ambos casos, es la privación de los efectos del acto.

Amparo directo 5605/1971. María González de Zarza. Abril 13 de 1973. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. J. Ramón Palacios Vargas.

3º SALA Séptima Epoca, Volumen 52, Cuarta Parte, Pág. 45.

1721 NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEORICAS. Aún cuando el Artículo 2224 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales emplea la expresión "acto jurídico inexistente", 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 meros efectos teóricos, porque el tratamiento que el propio código dá a las situaciones previstas por los artículos 1427, 1433, 1434, 1826 en relación con el 2950, fracción III, 2042, 2270 y 2779, en los que, teóricamente, se trata de inexistencias por falta de objeto; no obstante, el código las trata como nulidades, y en los casos 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.

A.D. 2596/1957 - Federico Baños. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. XI, Cuarta Parte, Pág. 130.

A.D. 2663/1958 - Donato Antonio Pérez. 3 votos. Sexta Epoca, Vol. XIX, Cuarta Parte, Pág. 172.

A.D. 1924/1960 - Pilar Mancilla Pérez. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. LXVI, Cuarta Parte, Pág. 44.

A.D. 8668/1962 - Pedro Flores López. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. LXXXVII, Cuarta Parte, Pág. 16.

A.D. 1208/1982 - Manuel Ahued. Unanimidad de 4 votos.
Sexta Epoca, Vol. XC, Cuarta Parte, Pág. 46.

JURISPRUDENCIA 251 (Sexta Epoca), Pág. 788. Volumen 3º
SALA

Cuarta Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice
1917-1965, JURISPRUDENCIA 238, Pág. 751. (En nuestra
ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1642, Pág. 820).

En nulidad procesal no se podría aplicar la
inexistencia, ya que todas las actuaciones existen, pero en
ellas no se ha cumplido con la forma legal.

La nulidad absoluta en materia civil se presenta cuando
el acto atenta las disposiciones prohibitivas, imperativas o
preceptivas y sus características, son las de que es
inconvalidable, imprescriptible, inconfirmable, además el juez
debe declararla, es retroactiva en sus efectos y cualquier
persona puede pedirla.

No se puede hablar de nulidad procesal de nulidad
absoluta, ya que no cualquier parte puede pedirla, es
prescriptible, es confirmable, y convalidable, y además que la
nulidad procesal no precisamente se presenta cuando se atentan
normas de orden público, sino simplemente con que se falte a la
forma del acto, que produzca indefensión acarrea la nulidad o
bien cuando la ley expresamente señala esa nulidad.

A lo que más se asemeja por sus características la nulidad procesal, es a la relativa, ya que ésta es prescriptible, confirmable, convalidable, retroactiva en sus efectos y solo el interesado puede pedirla.

Lo importante es determinar que en cuanto a la forma de presentación de ambas nulidades, no es posible asimilarias, ya que una se refiere a los elementos del acto y otra a la falta de forma.

1703 NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA

La nulidad absoluta y la relativa se distinguen en que la primera no desaparece por confirmación ni por prescripción; es perpetua y su existencia puede invocarse por todo interesado. La nulidad relativa en cambio no reúne estos caracteres. Sin embargo, en ambas el acto produce provisionalmente sus efectos, los cuales se destruyen retro-activamente cuando los tribunales pronuncian la nulidad.

- A.D. 5526/1957 - Luis Méndez Vaca. Unanidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. XIV, Cuarta Parte, Pág. 212.
- A.D. 6442/1957 - María del Refugio Espinosa Bengos. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XVII, Cuarta Parte, Pág. 184.
- A.D. 3346/1958 - Guillermo Freyria. Unanidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. XXII, Cuarta Parte, Pág. 35.
- A.D. 2216/1958 - Porfirio Ramos Romero. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XXVI, Cuarta Parte, Pág. 155.
- A.D. 3932/1958 - Angeles de Vargas Amalia. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XXXI, Cuarta Parte, Pág. 72.

Cuarta Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 233, Pág. 734. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1628, Pág. 813).

D. EL ARTICULO 74 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Aunque el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vigor, desde el Artículo 58, señala una nulidad; el precepto que la determina en cuanto a su procedencia es el 74 y que por su importancia se transcribe:

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

Como lo hemos expresado con anterioridad, el precepto transcrito señala la existencia de la nulidad procesal en nuestro sistema de Derecho, determinando dos tipos de nulidades; (1) aquellas que se presentan cuando falta alguna de las formalidades esenciales, de manera que se produce indefensión en la parte que no dió lugar a ella; haciendo la aclaración que la redacción del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles en nuestra opinión es equivocada, cuando establece: "cualquiera de las partes", ya que la parte que propicia la nulidad no puede invocarla de acuerdo al principio que nadie puede beneficiarse por su propio error, (2) aquella que determina la ley, es decir, cuando el Código de Procedimientos Civiles, señale en un

Artículo la presentación de la nulidad, estaremos en presencia del segundo tipo señalado anteriormente.

A este respecto el legislador por la importancia de algunas actuaciones se estableció la nulidad de las mismas, cuando no se practicare en la forma debida, es decir, que no es necesario que se reúnan los requisitos a que alude la primera parte del Artículo 74, pues sólo basta con probar que la actuación, no se adecuó a la ley, para que la nulidad se produzca.

Del texto del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, se podrían dar dos fórmulas para explicar los tipos de nulidad procesal que prescribe.

PRIMERA PARTE DEL ARTICULO 74: Falta de alguna formalidad esencial + indefensión de la parte que no dió lugar a la falta = NULIDAD PROCESAL.

SEGUNDA PARTE DEL ARTICULO 74: Determinación de la ley de una nulidad + adecuación de la actuación a esa determinación = NULIDAD PROCESAL.

El Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles al señalar que son nulas las actuaciones; quiere decir con ésto que no se contempla la nulidad de acto procesal de parte, de juez o de tercero, ya señalamos que solo contra la actuación procede la nulidad, en su excepción de acto procesal sancionado por el juez.

Aparte del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, la regla se complementa a la unidad procesal civil, se establece en los Artículos 75, 77 y 78 fuera de estos preceptos cuando el Código de Procedimientos Civiles hace referencia a la nulidad, se trata de una establecida por la ley, es decir la que señala la segunda parte del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 75 del Código de Procedimientos Civiles establece: "la nulidad establecida en beneficio de una de las partes no puede ser invocada por la otra."

La razón de este precepto se debe a que solo la parte perjudicada puede invocar la nulidad, lo que evita los artificios de la parte que la provoca, para retardar el procedimiento.

El Artículo 77 del Código de Procedimientos Civiles impone que la nulidad se reclame en la actuación subsecuente, pues de lo contrario se revalida de pleno Derecho, con excepción de la nulidad por defecto en el emplazamiento.

1712 NULIDAD DE ACTUACIONES. EL ARTICULO 77 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES, NO VIOLA LA GARANTIA DE AUDIENCIA.- Como se aprecia de la lectura del Artículo 77 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, el mismo no puede violar la garantía de audiencia que protege la Constitución, porque lo único

que hace es señalar un término para que las partes en el juicio puedan reclamar la nulidad de una actuación, y en cuanto a la parte que dice que en caso de no reclamarse dicha actuación, la misma quedará revalidada de pleno derecho, tampoco podría violar la garantía de audiencia, puesto que precisamente ya se otorgó un plazo para hacer valer la nulidad, y se entiende que si las partes siguen actuando en el juicio sin hacerla valer, es porque están conformes con las actuaciones que preceden, pues en caso contrario se dejaría a criterio de los contendientes hacer valer la nulidad de una actuación cuando ellos quisieran, si no se impone un término, lo que produciría que se podría llegar al fin del procedimiento y una de las partes impugnara la nulidad de una de las primeras actuaciones, lo que equivaldría a una inestabilidad en el procedimiento de todos los juicios; por ello, el legislador, con todo acierto, concede un término para hacer valer la nulidad de las actuaciones, bajo pena de que si no se hace valer ese derecho, la actuación se revalide con la siguiente, pero de ninguna manera puede decirse que viola la garantía de audiencia.

Amparo en revisión 578/1967. Gabriel Sil Ortiz. Agosto 7 de 1973. Unanimidad de 18 votos. Ponente: Mtro. Salvador Mondragón Guerra.

PLENO Séptima Época, Volumen 56, Primera Parte, Pág. 43.

Es una correcta interpretación del Artículo precitado, debe analizarse a quien corresponde la actuación subsecuente a que se refiere el mismo. En nuestro concepto se trata del primer acto posterior que efectúa la parte perjudicada por la actuación nula, ya se dijo anteriormente que la parte que propició el acto nulo no podrá invocar su nulidad.

El procedimiento se realiza mediante impulso de parte interesada, a ésta le corresponde la carga de presentar sus peticiones en los términos que la ley establece, aunque no

propriadamente se establece un término en el Artículo 77, se exige que la parte a la cual le perjudique la nulidad la proponga, y ésto debe hacerlo en la actuación subsecuente del acto considerado nulo; pero con excepción de la nulidad por defecto en el emplazamiento, actuación que por su importancia el legislador señaló como caso de excepción.

En el supuesto de que la persona interesada en la nulidad, con la salvedad antes indicada, no la haga valer en la actuación subsecuente, perderá el Derecho de hacerlo, por haber precluido su Derecho y la actuación que se estima nula surtirá todos sus efectos.

Por lo que hace al Artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles, lo analizaremos más adelante, por contener en nuestro concepto juntamente con el Artículo 88 del mismo Ordenamiento Adjetivo Civil la forma de proponer la nulidad procesal civil.

E. LA FALTA DE ALGUNA DE LAS FORMALIDADES ESENCIALES EN LA ACTUACION COMO CAUSA DE NULIDAD.

Una vez determinados los tipos de nulidad procesal que se pueden presentar, de acuerdo al Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es conveniente estudiar por separado cada uno de los supuestos jurídicos de ese precepto.

Determina el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, que las actuaciones serán nulas cuando les falte alguna de las formalidades. Hemos establecido en el presente estudio, que las formalidades a que alude el precepto señalado, son las formalidades de la ley y no las esenciales del procedimiento que establece el Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las formalidades esenciales que señala el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles: "...son aquellas que se requieren por la ley o por el uso, de modo que su omisión produce nulidad; cuando la ley prescribe alguna cosa expresamente bajo pena de nulidad, o está concebida en términos prohibitivos o negativos, o se trate de una materia de riguroso Derecho." (54)

"FORMALIDADES es etimológicamente cada uno de los requisitos que se han de observar o llenar para ejecutar una cosa, y proviene de forma que es figura o determinación exterior de la materia; mientras que ESENCIA es la naturaleza de las cosas, lo permanente e invariable en ellas, lo que el ser es." (55)

(54) Escriche Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. París. Librería de Rosa y Courret. 1966. Página 710.

(55) Bazarte Cerdán Willebaldo. Opus. Cit. Página 150.

Sabemos que la esencia es estudiada en la filosofía, por lo que parece un error que se hable en Derecho de ella, por lo que daba decirse al igual que Willebaldo Bazarte Cerdán que: "sin embargo el pensamiento del legislador es otro, utilizó la palabra ESENCIALES como sinónimo de IMPRESCINDIBLE." (66)

De lo anterior se desprende que hay formalidades imprescindibles y las que no lo son; el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles se refiere a las imprescindibles y a este respecto el legislador en el Artículo 55 del mismo Ordenamiento Adjetivo Civil se refiere a ellas al establecer que:

"Artículo 55.- Para la tramitación y resolución de los asuntos ante los tribunales ordinarios se estará a lo dispuesto por este Código, sin que por convenio de los interesados puedan renunciarse los recursos ni el Derecho de recusación, ni alterarse, modificarse o renunciarse a las normas del procedimiento".

Las formalidades imprescindibles son las importantes para que se presente la nulidad, pues si falta alguna de ellas, que vaya acompañada de indefensión de la parte que no dió lugar a la omisión, la actuación será nula.

Por lo tanto es ocioso hablar de las formalidades

(66) Ibidem. Página 150.

prescindibles, ya que éstas son intrascendentes para nuestro objetivo; en nuestro concepto, todas las formalidades que señala el Código de Procedimientos Civiles son imprescindibles de acuerdo al Artículo 55, pero para los efectos de la nulidad la falta de formalidad debe ir acompañada de indefensión.

Por otra parte, existen formalidades que el legislador consideró de tanta importancia para que se presente la nulidad; en este supuesto estamos en presencia del segundo tipo de nulidad es decir, aquella que la ley prescribe y que se clasificará más adelante.

P. EL ESTADO DE INDEFENSIÓN COMO CAUSA DE NULIDAD.

Fundamentalmente, el punto que distingue a la nulidad procesal de la nulidad civil en nuestro Derecho, se refiere al estado de indefensión. En efecto, en Materia Procesal Civil no basta para que se declare la nulidad de una actuación judicial, que ésta no reúna los requisitos de validez y existencia conforme a las reglas procesales del Código de Procedimientos Civiles (formalidades esenciales del procedimiento), sino que además dicha omisión, carencia o inobservancia, debe producir en una de las partes litigantes el que quede sin defensa en el litigio.

Algunos tratadistas han definido a la indefensión como la falta de participación en el acto, la falta de oportunidad

para controvertir la actuación, es aquello que deja sin defensa. La indefensión es una violación a la garantía de defensa, es decir, a la oportunidad de ser oído y vencido en juicio.

Al respecto, resulta oportuno también invocar la autorizada opinión del tratadista Hugo Alsina, vertida en su obra "Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal, Civil y Comercial" (Compañía Argentina de Buenos Aires, Argentina. 1941. Tomo I; página 725 y 726) cuando al analizar los principios rectores en materia de nulidades procesales indica entre otros:

"No hay interés en declarar la nulidad de una notificación, cuando la parte ha tenido conocimiento de la providencia. No procede la nulidad por la nulidad misma, debe acreditarse la existencia de un perjuicio".

En atención a lo anterior, se puede afirmar que en Materia de Derecho Procesal Civil, para que se declare la nulidad de una actuación judicial, éste debe causar un perjuicio a la parte que pretende invocarla, ya que en nuestro Derecho Procesal no hay nulidad sin perjuicio, es decir, no hay nulidad de forma.

Al efecto, Hugo Alsina continúa expresando: "no procede la nulidad por la nulidad misma, debe acreditarse la existencia de un perjuicio. Las nulidades no tienen por finalidad

satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios ejecutivos que pudieran surgir de la desviación de los medios de defensa."

Este principio de trascendencia de las nulidades procesales ha encontrado eco en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual en reiterados criterios ha expresado lo siguiente:

"NOTIFICACIONES IRREGULARES.- Si la persona notificada debidamente, se manifiesta en juicio sabeedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviera legalmente hecha."

Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, página 762.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, también ha adoptado esta corriente de que no existe nulidad sin perjuicio en el Artículo 76 que a la letra dice:

"Artículo 76.- Las notificaciones hechas en forma distinta a la prevenida en el Artículo V del título II serán nulas; pero si la persona notificada se hubiere manifestado en juicio sabeedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviese legítimamente hecha."

Consideramos correcto el criterio tanto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como el adoptado por el legislador en el Código de Procedimientos Civiles, en virtud de

que la importancia de las nulidades procesales en nuestro derecho, se basa en la seguridad jurídica que tienen los litigantes para que un procedimiento se lleve conforme a las formalidades esenciales y las reglas que para tal efecto rige el propio Código. Sin embargo, si la omisión u observancia de las formalidades esenciales del procedimiento, no afecta la seguridad jurídica de los procedimientos y no deja sin defensa a alguna de las partes, en beneficio de la pronta y expedita administración de justicia, no es necesario que se declare su nulidad, ya que en todo caso el vicio que pudiese tener la actuación judicial, se purga por el conocimiento de dicho vicio por la parte a quien afecta y por la conducta posterior de esa parte en consecuencia.

1679 NOTIFICACIONES IRREGULARES.- Es violatoria de garantías la sentencia del tribunal de apelación que revoca, la resolución del inferior que declaró la nulidad de lo actuado en un incidente de remoción de albacea, por no haberse practicado las notificaciones relativas, porque la nulidad de actuaciones no se obtiene sino mediante el incidente respectivo, durante el juicio, incidente que 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, y el cual incidente puede promoverse en las sucesiones, porque se trata de un acto que no tiene reparación posible dentro del juicio, ya que cada una de las secciones del sucesorio, tiene una finalidad especial y se resuelven por separado, no habiendo por lo tanto una sentencia definitiva que abarque todo el procedimiento, en la que pudieran repararse las omisiones cometidas; de manera que, si una persona ha señalado un nuevo domicilio, para recibir notificaciones, y esto se ha hecho del conocimiento de los tribunales, éstos tienen la obligación de notificar los acuerdos respectivos a la parte, en el lugar que se indique, y el no observar tal obligación, trae consigo

la nulidad de las actuaciones a partir de la notificación mal hecha.

Quinta Epoca: Tomo LXIX, Pág. 3632. Bravo Luz.

3a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975. CUARTA PARTE, Pág. 784, 6a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "NULIDAD DE ACTUACIONES", en este volumen, tesis 1706.

G. DETERMINACION DE LA LEY PARA LA EXISTENCIA DE LA NULIDAD.

La última parte del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, establece que hay nulidad cuando así lo determine la Ley; (sin duda se refiere al Código de Procedimientos Civiles) y se trata del segundo tipo de nulidad que reconoce el sistema mexicano procesal civil o sea, la nulidad establecida expresamente en la ley.

En este caso el legislador por la importancia de la actuación, señala su nulidad para el caso de que no sea practicada en la forma prescrita, incluyendo implícitamente la indefensión, pero lo importante es la forma que de no cumplirse se traduce en nulidad.

En la nulidad establecida expresamente en la ley, basta que el promovente de ella demuestre que el acto o mejor dicho la actuación, no se adecúa al modelo dado, para que el juez deba declarar la nulidad.

El Código de Procedimientos Civiles, señala los siguientes tipos de nulidades, en los Artículos que a continuación se indican y comentan:

"Artículo 58.- Las actuaciones judiciales deberán ser autorizadas bajo pena de nulidad por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto."

Las actuaciones judiciales, son los actos procesales del juez (que derivan de los actos de las partes o terceros), que de acuerdo al artículo que se comenta deben ser autorizados por el fedatario del juzgado, que en nuestro medio es una función del secretario de acuerdos o el secretario actuario, según sea el caso, en los términos de los Artículos 65 y 67 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

De acuerdo al precepto transcrito, si el fedatario no autoriza con su firma la actuación judicial, ésta será nula.

La jurisprudencia definida determina que las actuaciones, que deben ser autorizadas por el secretario de acuerdos, luego que hayan sido firmados por su superior, no lo sean así, serán nulas. En la práctica se invierte, puesto que el juez no cumple con su función de resolver, siendo el secretario de acuerdos quien dicta los proveídos firmándolos

primeramente y después se pasan los expedientes al juez para que "en el ámbito de sus múltiples funciones", los revise y firme, incumpléndose con ello la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

97 ACTUACIONES JUDICIALES

Deben ser autorizadas por el secretario del juzgado, tan pronto como hayan sido firmadas por su superior, y si no lo hace, las actuaciones carecen de validez y no pueden servir de base para actuaciones posteriores.

| Quinta Epoca | Págs. |
|----------------------------------|-------|
| Tomo XX - López Gonzalo. | 34 |
| Alcántara Miguel N. | 315 |
| Díaz Quintas Heliodoro. | 885 |
| Tomo XXI - Díaz Lombardo Isidro. | 300 |
| González Aglay. | 439 |

JURISPRUDENCIA 24 (Quinta Epoca), Pág. 45, Volumen COMUNES AL PLENO Y SALAS Octava Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965 Sexta Parte, JURISPRUDENCIA 24, Pág. 59; en el Apéndice de fallos 1917-1954, JURISPRUDENCIA 49, Pág. 118. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 147, Pág. 64).

Artículo 76.- Las notificaciones hechas en forma distinta a la prevenida en el capítulo quinto del título segundo serán nulas; pero si la persona notificada se hubiere manifestado en juicio, sabeedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviese legitimamente hecha".

El artículo transcrito estatuye la nulidad de notificaciones, éstas son un medio de comunicación procesal de la autoridad judicial a los particulares.

"En términos muy amplios, las notificaciones es pues la forma, manera o procedimiento marcado por la ley, a través de los cuales el tribunal hace llegar a las partes o a terceros el conocimiento de alguna resolución o de algún acto procesal o bien tiene por realizada tal comunicación para los efectos legales." (57)

Los medios de comunicación procesal del juez a las partes, son la notificación, el emplazamiento, el requerimiento y la citación; y en cuanto a su forma de realización debe estarse al contenido de los Artículos comprendidos en el capítulo V, del título II del Código de Procedimientos Civiles, que son los numerales del 110 al 128 inclusive.

El Artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles, establece una nulidad procesal de mucha importancia en la práctica de los tribunales, y en el caso de que se invoque, debe demostrar el solicitante que el acto no se ciñó al modelo descrito por alguno de los preceptos del capítulo V del título II, para que el juez deba declararla.

El Artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles, preceptúa como medios de comunicación procesal las notificaciones, citaciones y emplazamiento, ordenando que debe

(57) Gómez Lara Cipriano. Ob. Cit. Página 241.

de efectuarse dentro de los tres días siguientes al en que se dictan las resoluciones que las prevengan, además estableciendo claramente que los infractores de esa disposición serán destituidos de su cargo cuando reincidan por más de tres ocasiones, Willebaldo Bazarte Cerdán acertadamente nos dice: "En la práctica judicial no se cumple con el contenido de este artículo, jamás los CC. Secretarios de Acuerdos o Actuarios efectúan lo mandado..." (58)

En caso de que llegara a aplicarse el Artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles, el fuero común se quedaría sin actuarios, puesto que éstos no cumplen con el precepto consintiendo en ellos los jueces.

El Secretario de Acuerdos por su parte, no vigila que se preparen los expedientes donde se debe practicar una notificación y si el interesado no concurre al local del Juzgado a pagar la cédula que contenga la resolución de notificar y a pagar al Actuario para que cumpla con su función, no se dá cumplimiento al Artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 111 del Código Procesal Civil señala las maneras en que deben hacerse las notificaciones, permitiendo que

(58) Bazarte Cerdán Willebaldo. Opus. Cit. Página 104.

sean personalmente, por cédula, por boletín judicial, por edictos, por correo y por telegráfo. Excepcionalmente el mismo Código autoriza la notificación por teléfono.

Las notificaciones personales son las que se hacen directamente con el litigante en su domicilio, en los términos del Artículo 114 del Ordenamiento Adjetivo Civil tantas veces citado; este tipo de notificaciones presupone que el Secretario Actuario encontrará la parte que va a notificar y no requiere cédula de notificación, sin embargo la práctica ha impuesto en todos los casos la elaboración de la cédula, que es un documento que contiene la resolución a notificar.

El Artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles, exige a los litigantes, que en el primer escrito en la primera diligencia judicial en que intervengan, designen causa ubicada en el lugar del juicio para que ahí les sean hechas las notificaciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias, de igual manera deben designar el domicilio de su contraparte.

El Artículo que se comenta tiene como sanción, para el caso de no señalarse domicilio que las notificaciones se hagan por boletín judicial o por cédula, fijada en los estrados del juzgado donde no haya boletín judicial; en el caso de no señalarse el domicilio de la contraparte, no se ordena

notificación alguna, en el supuesto de la demanda, el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, exige como requisito a mencionar el nombre del demandado y su domicilio, excepto cuando estemos en la hipótesis del Artículo 122 del Código de Procedimientos Civiles.

El boletín judicial es una sección especial de un periódico denominado Anales de Jurisprudencia, que de acuerdo al Artículo 204 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, debe publicarse diariamente, conteniendo, las listas de acuerdos, edictos y avisos judiciales a que se refiere el Artículo 111 del Código de Procedimientos Civiles, la lista señalada se integra expresando los nombres y apellidos de los interesados en los términos del Artículo 126 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 116 de la Ley Adjetiva, establece que la primera notificación se hará personalmente al interesado o a su representante procurador, en la casa designada, y cuando no lo encuentre, se debe dejar cédula en la que debe hacerse constar la fecha y hora en que la entregue, el nombre y apellido del promovente, el juez o tribunal que manda practicar la diligencia, la resolución a notificar y el nombre y apellido de la persona a quien se entrega, recogiénose la firma de ella en la razón que se asentará en el acta.

Por otro lado el Artículo 117 del Código de Procedimientos Civiles, contempla la notificación de la demanda y por consecuencia el emplazamiento, exigiéndose los siguientes requisitos:

- a) Si a la primera búsqueda no se encontrare al demandado debe de hacerse la notificación por cédula.
- b) El notificador debe cerciorarse que en el domicilio en que actúa, vive la persona buscada.
- c) Expondrá el notificador en todo caso por que medios se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada.
- d) En el caso de cédula debe entregarse necesariamente a un pariente, empleado o doméstico del demandado o a cualquier persona que viva en el domicilio.
- e) Antes de hacerse la entrega de la cédula el actuario debe cerciorarse que donde se actúa es el domicilio señalado por el actor.
- f) Además de entregar la cédula, el actuario debe hacer entrega de la copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada y copia de los documentos que el actor haya exhibido.

Por lo que se refiere a citaciones a peritos, testigos y personas que no sean parte en el juicio, se harán personalmente por cédula pero debe ser en sobre cerrado y sellado, conteniendo la determinación del juez o tribunal que mande practicar la diligencia.

Este tipo de citaciones las establece el Artículo 120 de la Ley Adjetiva Civil, señalando como novedad, que la citación

se haga en sobre cerrado y que pueda realizarla la parte que la haya solicitado, debiéndose recoger la firma del notificado en el sobre, que será devuelto para agregarse a los autos.

Los testigos, peritos y terceros que no sean parte también, pueden ser citados por correo certificado o por telegráfo, a costa del promovente del medio de prueba.

De acuerdo al Artículo 122 del Código de Procedimientos Civiles, procede la notificación por edictos, cuando se trate de personas inciertas, cuando se ignore el domicilio; en esos casos los edictos se publican por tres veces, de tres en tres días en el boletín judicial y en periódicos de mayor circulación, que generalmente son dos de acuerdo al criterio de los jueces.

La segunda y ulteriores notificaciones se harán personalmente a los interesados o a sus procuradores, si ocurren al juzgado, el día que se dicten las resoluciones que hayan de notificarse, o al siguiente día de las ocho a las trece horas o al tercer día antes de las doce horas.

En el caso de que las partes o los procuradores, no ocurran al juzgado a notificarse en los lapsos antes mencionados, la notificación cuando no sea personal se dará por hecha y surtirá efectos a las doce horas del día siguiente en que haya sido publicado el negocio en el boletín judicial.

Para concluir los comentarios que se derivan del referido Artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la última parte de éste se establece una convalidación para las notificaciones mal realizadas, ya que si la persona perjudicada se hace sabeedora de la notificación, ésta surtirá efectos y se tendrá por bien hecha, esto debe entenderse a nuestro parecer incluyendo a la nulidad por defecto en el emplazamiento.

El segundo párrafo del Artículo 126 establece: "sólo por errores u omisiones sustanciales que no hagan identificables los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por boletín judicial".

El párrafo antes transcrito determina otra nulidad establecida en la ley, que es explicable, ya que si los abogados patrocinadores no pueden identificar los juicios de los litigantes, no pueden controvertir lo actuado.

El Artículo 154 establece otra nulidad determinada y textualmente ordena:

"Artículo 154.- Es nulo lo actuado por el juez que fuere declarado incompetente. Salvo:

I. Lo dispuesto en el Artículo 163, in fine;

II. Cuando la incompetencia sea por razón del territorio y convengan las partes en la validez;

- III. Si se trata de incompetencia sobrevenida y
IV. Los casos que la ley lo exceptúe."

La competencia de acuerdo al maestro Cipriano Gómez Lara tiene dos sentidos y el que nos interesa para efectos del presente estudio se puede definir que: "es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones."(59)

En el Derecho procesal civil la competencia se determina por la materia, la cuantía, el grado y el territorio, por así ordenarlo expresamente el Artículo 144 del Código de Procedimientos Civiles.

El Artículo 154 establece la nulidad de lo actuado por un juez que previamente debe ser declarado incompetente, salvo las excepciones que señala; el problema para efectos de nuestro estudio se presenta cuando el Artículo 155 establece que la nulidad antes mencionada es de pleno Derecho y no requiere declaratoria judicial.

En nuestra opinión, la nulidad de pleno Derecho es meramente teórica, ya que siempre se requiere declaratoria judicial, debido a que debe haber constancia desde donde debe

(59) Gómez Lara Cipriano. Ob. Cit. Página 141.

declararse nulo lo actuado, la situación contraria acarrea confusiones; por otro lado, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida ha concluido que en nuestro Derecho no hay nulidades de pleno Derecho.

1718 NULIDAD DE PLENO DERECHO.- La jurisprudencia sobre nulidad de pleno derecho distingue dos situaciones: a), cuando hay ley expresa que establece la nulidad de pleno derecho; y b), cuando no existe ley expresa, caso en que la nulidad tiene que ser declarada por la autoridad judicial.

Quinta Epoca: Tomo CXI, Pág. 533. Chamarro Vito.

3a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975 CUARTA PARTE, Pág. 789, 2a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "NULIDAD, NO EXISTE DE PLENO DERECHO", en este volumen, tesis 1725.

1725 NULIDAD. NO EXISTE DE PLENO DERECHO.- Si no hay disposiciones expresas 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 deben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los casos, y previo el procedimiento formal correspondiente.

| QUINTA EPOCA | Págs. |
|---|-------|
| Tomo XXV - Arias Briones Rafael. | 450 |
| Tomo XXX - Jáuregui Lázaro. | 451 |
| Tomo XXXIV - Ceballos Vda. de Méndez Concepción, Sucn. dc. | 2046 |
| Tomo XXXVII - Kemo Coast. Copper Company, S.A. | 1153 |
| Tomo XLI - Chico Vda. de Martín Francisca y Coags., Sucns. | 1864 |

JURISPRUDENCIA 252 (Quinta Epoca), Pág. 788, Volumen 3a. SALA Cuarta Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965.

JURISPRUDENCIA 239, Pág. 752; en el Apéndice de fallos 1917-1954, JURISPRUDENCIA 716, Pág. 1321. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1647, Pág. 822).

El Artículo 168 establece: "todo tribunal está obligado a suspender sus procedimientos luego que expida la inhibitoria o luego que en su caso la reciba. Igualmente suspenderá sus procedimientos al promoverse la declinatoria".

Parece una contradicción lo establecido en este precepto, y lo ordenado por el Artículo 164 del Código Adjetivo, que permite a los jueces desechar la declinatoria o inhibitoria, cuando por los documentos presentados o las constancias de autos, aparece que el litigante que las promueve sea sometido a la jurisdicción del tribunal que conoce. Por otra parte, el Artículo transcrito impone la obligación al juez de suspender el procedimiento con la sólo promoción de la declinatoria o cuando reciba el oficio que les haga saber la presentación de la inhibitoria y este precepto se refuerza con el 169 del Código de Procedimientos Civiles que ordena: "la infracción del Artículo anterior producirá la nulidad de lo actuado".

Lo anterior nos señala otra nulidad expresa en la ley, debiéndose concluir que el Artículo 164 carece de aplicación y

en caso de que se aplique será nulo lo actuado y el juez será responsable de los daños y perjuicios que se causen.

El Artículo 320 del Código de Procedimientos Civiles en su último párrafo establece: "la nulidad proveniente de error o violencia se substanciará incidentalmente y la resolución se reserva para la definitiva".

El error se define como: "vicio de la voluntad, proveniente de una falsa precepción de los hechos o del Derecho, que e puede invalidar el negocio." (60)

En este caso, el error recae sobre la persona que absuelve posiciones en la prueba de confesión, motivado por el articulante de ese medio de prueba el cual induce a una falsa concepción de la realidad o del Derecho, en esta parte debemos aclarar que el error puede derivar de una mala admisión de las posiciones articuladas, es decir por permitirse posiciones incidiosas, o sea aquellas que producen un error, en este caso la forma para solicitar la nulidad es el recurso de apelación.

Para definir lo que es la violencia, debemos recurrir a la conceptualización que proporciona el Código Civil en el Artículo 1819 el cual a la letra dice:

(60) Couture J. Eduardo. Vocabulario Jurídico. Buenos Aires. Ediciones Depalma. 1976. PÁGINA 159.

Artículo 1819.- Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus descendientes, de sus ascendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado."

En los supuestos de que la absolvente confiese hechos que le perjudiquen al contestar las posiciones bajo influjo de violencia o por error, dá lugar a promover la nulidad de la confesión y una vez que se acrediten esos vicios de voluntad al juez en la sentencia definitiva, deberá restarle todo valor a dicha confesión mediante la declaración de nulidad de la misma.

H. PROCEDIMIENTOS PARA OBTENER LA NULIDAD.

El Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles que autoriza la nulidad en nuestro Derecho procesal, no señala como debe proponerse la misma, es decir no indica la tramitación que debe seguirse por la parte interesada en que se decrete la nulidad de una actuación.

Sin embargo, la Ley Adjetiva Civil en algunos preceptos establece la forma de proponer la nulidad, al igual que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia definida ha indicado el procedimiento para obtenerla.

1705. 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; ésto es, que

la nulidad puede hacerse valer como acción o como excepción.

| Quinta Epoca | Pags. |
|--|-------|
| Tomo CXXVII - Agustín Puente Arreguín. Sucn. A.D. 3130/1955. | 657 |
| Suplemento de 1956 - Ricardo Walls. 4 votos. A.D. 2500/1955. | 331 |
| A.D. 3293/1957 - José Tomás Haviil y Coag. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. VII, Cuarta Parte, Pág. 230. | |
| A.D. 5356/1956 - Sofía E. de Macín y Coag. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. VII, Cuarta Parte, Pág. 230. | |
| A.D. 6374/1959 - Síndico del Concurso Voluntario de Acreedores de Salvador Soto Pérez y Ana María Martínez Bermúdez de Soto. 5 votos. Sexta Epoca. Vol. XLIV, Cuarta Parte, Pág. 144. | |
| JURISPRUDENCIA 247 (Sexta Epoca), Pág. 781, Volumen 3a. SALA Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 234, Pág. 744. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1630, Pág. 814). | |

Los modos de conseguir la nulidad son los objetivos de este punto, donde analizaremos que existen métodos directos de conseguirla, y métodos indirectos, es decir procedimientos que tracen como consecuencia accesoria a la nulidad.

"De acuerdo con los preceptos de la ley mexicana, la declaración judicial de nulidad para obtenerse: (a) directamente, por medio del incidente de nulidad, del recurso de apelación extraordinaria, cuyo fin es obtener la nulidad de una instancia y, por último, mediante el juicio de amparo que

nulifica los actos violatorios de garantías o contrarios al pacto federal; (b) indirectamente, mediante ciertas excepciones como las de incompetencia, falta de personalidad, nulidad de notificación de la demanda, improcedencia de vía, etc." (61)

Los métodos directos de obtener la nulidad, son aquellos cuya finalidad primera y última es que el juez declare la nulidad de la actuación; mientras que en los procedimientos indirectos la finalidad primera consistente en hacer notar al juez determinada situación contraria al Derecho, lo cual traerá como consecuencia la nulidad, como cuestión accesoria.

(1) Incidente.

Como hemos expresado con anterioridad, el Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, no indica como debe proponerse la nulidad, sin embargo el Artículo 78 del mismo Ordenamiento Adjetivo Civil que es uno de los preceptos que trata a la nulidad, señala aunque no claramente que se tramita mediante un incidente y al efecto prescribe a la letra:

"Artículo 78.- Sólo formará artículo de previo y especial pronunciamiento la nulidad de actuaciones por falta de emplazamiento. Los incidentes que se susciten con motivo de otras nulidades de actuaciones o de notificaciones se tramitarán y resolverán en los términos de lo dispuesto por el Artículo 88."

Por su parte el Artículo 88 señala que: "los incidentes de 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."

El Código de Procedimientos Civiles contempla la forma de proponer las acciones, mediante el Juicio Ordinario Civil y los juicios especiales, de donde se puede concluir que todo lo que no sea juicio se promueve mediante el incidente respectivo, hecha la salvedad de los actos de jurisdicción voluntaria.

En el caso de la nulidad, éste debe proponerse por medio de un incidente, que bien va a ser el medio directo más idóneo para conseguirla, es decir se convierte en la regla general para proponer la nulidad.

1706. 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 que 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 | | Págs. |
|--------------|--|------------|
| Tomo XVIII | - Garza Aldape Manuel. | 615 |
| Tomo XXII | - Doblado Manuel C. | 744 |
| Tomo XXV | - Peña y Tello de M. Dolores de la Sucn de. | 515 |
| Tomo XXVI | - Jardines Julián Carreón Reynoso Miguel | 73 2608 |

JURISPRUDENCIA 248 (Quinta Epoca), Pág. 781, Volumen 3a. SALA, Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 235, pág. 744; en el Apéndice de fallos 1917-1954. JURISPRUDENCIA 712, Pág. 1303. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1631, Pág. 814).

1707. NULIDAD DE ACTUACIONES.- Los incidentes de nulidad de actuaciones no pueden promoverse después de pronunciada 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 actuaciones practicadas con posterioridad al fallo y relativas a la ejecución del mismo, sí puede plantearse y resolverse el incidente de nulidad de estas últimas actuaciones.

| Quinta Epoca | | Págs. |
|--------------|---|-------|
| Tomo XXXI | - García Gregorio | 1325 |
| Tomo XXXVII | - Vargas Juan | 912 |
| Tomo XLIII | - Molina Andrés | 3427 |
| Tomo LXVII | - Banco Nacional de Crédito Agrícola | 4252 |
| Tomo LKVIII | - Pérez Pulido José María, Sucn. de. | 2305 |

JURISPRUDENCIA 249 (Quinta Epoca), Pág. 785, Volumen 3a. SALA, Cuarta Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 236, Pág. 749; en el Apéndice de fallos 1917-1954. JURISPRUDENCIA 713, Pág. 1307. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1632, Pág. 815).

De acuerdo al Artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles, la nulidad se tramita mediante un incidente, que es: "...en su más lata acepción lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal." (62)

"Bajo este punto de vista no podrá dudarse que son incidentes de un juicio, el nombramiento de un nuevo procurador, la recusación de un juez, la acumulación de autos, una reclamación de nulidad..." (63)

El incidente de nulidad de actuaciones es de carácter procesal, es decir ataca el procedimiento y no el fondo del negocio, ya que según el tratadista español Manuel de la Plaza existen incidentes de fondo y los procesales. (64)

El precepto que se comenta ordena formar artículo de previo y especial pronunciamiento en las nulidades indicadas en el mismo. Artículo es sinónimo de incidente y a este respecto

(62) Manresa Navarro José María e Ignacio Miguel y José Reus. Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y explicada. Tomo II. México. Imprenta de la Biblioteca de Jurisprudencia. 1875. Página 336.

(63) Manresa Navarro José María e Ignacio Miguel y José Reus. Ob. Cit. Página 336.

(64) De la Plaza Manuel. Derecho Procesal Civil Español. Volumen I. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1951. Página 244.

Manreza y Navarro, nos dicen: "Los incidentes que la jurisprudencia y la ley reconocen también con el nombre de Artículos fueron autorizados para desembarazar el procedimiento." (65)

De lo que hace a que sean de previo y especial pronunciamiento, se refiere a que no puede resolverse en definitiva el juicio en lo principal, sin que previa y especialmente se resuelve el incidente. Termina ordenando el Artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles que todos los demás incidentes que se promuevan para obtener la declaración de nulidad se tramitarán en los términos del Artículo 88 del mismo Ordenamiento Adjetivo Civil.

El Artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles indica como se tramita un incidente, señalando que sea con un escrito del promovente, otro de la contraria y tres días para que el juez resuelva.

No obstante lo anterior, el precepto que se comenta autoriza a ofrecer pruebas en el incidente, las cuales deben proponerse en el escrito respectivo, para lo cual se desahogarán en la audiencia incidental que se señalará en ocho días además en esa audiencia se oirán los alegatos de las partes y se citará

para sentencia interlocutoria, que debe pronunciarse en los ocho días siguientes.

Lógicamente los términos impuestos para la celebración de la audiencia incidental y para que se dicte sentencia interlocutoria, no son cumplidos por el juez, lo que ha motivado que los abogados que patrocinan a los litigantes utilicen el incidente de nulidad no como un medio de que el procedimiento se desarrolle conforme a las formas legales, sino como un ejemplo de su "habilidad procesal" lo que permite mejor resultados económicos para ellos.

(2) Excepción.

Como la mayoría de las instituciones del Derecho procesal, la excepción tiene múltiples definiciones pero la mayoría de los autores coinciden en que es una oposición del demandado a la acción del actor.

La oposición indicada puede controvertir el Derecho del accionante o simplemente atacar la forma de proceder del actor. De lo anterior se concluye que hay excepciones dilatorias y perentorias.

Las acciones perentorias serán aquellas que atacan el Derecho y las dilatorias retardan el fin del proceso.

En caso de proceder las excepciones perentorias traerán como consecuencia que el juez dicte una sentencia absolutoria; en cambio cuando se declara procedente una excepción dilatoria, trae como consecuencia la nulidad de lo actuado, de aquí que se afirme que la excepción dilatoria es un medio indirecto de conseguir la nulidad.

No obstante lo anterior no todas las excepciones dilatorias producen la nulidad de lo actuado, tal es el caso de la litis pendencia y la conexidad de la causa, que provocan la acumulación de dos juicios, la división, la excusión traen consigo el retardamiento de la procedencia de la acción.

Ahora bien, las excepciones que provocan la nulidad de lo actuado, son las que establece el Artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles, que se resolverán en la audiencia previa y de conciliación a que se refiere el Artículo 272-A de ese Ordenamiento Adjetivo Civil.

La declaración de incompetencia trae como consecuencia una nulidad establecida en la ley que ya se estudió en puntos anteriores, y de acuerdo a los Artículos 153 y 154 del Código de Procedimientos Civiles.

La falta de personalidad, es decir la carencia de poder bastante y suficiente para representar a un litigante, una vez

declarada de oficio por el juez o mediante la sentencia interlocutoria correspondiente, determina que se declaren nulas las actuaciones donde intervino la persona que no acreditó personalidad para representar a alguna de las partes.

La excepción de falta de capacidad, se refiere a la de ejercicio, puesto que la de goce todo individuo la posee; una vez que se declara que la parte que interviene en el juicio no tiene capacidad de ejercicio, es decir la aptitud para hacer valer sus Derechos o cumplir sus obligaciones por sí mismo, traerá como consecuencia la nulidad de lo actuado por el incapaz.

La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que está sujeta la acción, por no ser una excepción dilatoria de previo y especial pronunciamiento se decide en la audiencia previa y de conciliación y trae como consecuencia la declaración de que el actor no ha cumplido con el acto previo para la existencia de la obligación del demandado (condición suspensiva) por lo cual todo lo actuado en el procedimiento carece de eficacia.

(3) Recursos.

El recurso al igual que la nulidad es un medio de impugnación, o sea la forma de combatir los actos procesales del

juer (actuaciones); la diferencia de ambas instituciones se obtiene tomando en consideración su finalidad.

Al proponer la nulidad se trata de corregir un error en el procedimiento (error improcedendo), la desviación en la forma de obtener el Derecho, por lo que la nulidad presupone un acto invalido. Por su parte el recurso se motiva de un acto válido en cuanto a su formación, pero injusto, existiendo un error en el obtenimiento del Derecho, lo que se traduce en un agravio para una de las partes, "entonces comienza a advertirse con suficiente nitidez que el error in iudicando, cuya consecuencia natural, como se ha dicho, es la sentencia injusta, constituye lo que en nuestro Derecho se llama con una palabra de absoluto casticismo agravio." (66)

De lo anterior se puede decir que el recurso tiene como finalidad primera que una de las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, estudie la resolución impugnada, para revocarla o modificarla con plenitud de jurisdicción, es decir con amplias facultades de decisión.

Los recursos contemplados por la Ley Adjetiva, son el de revocación, reposición, apelación, queja, responsabilidad y la apelación extraordinaria.

El recurso de revocación procede contra autos no apelables y contra decretos, en el caso de que el juez de los autos considere procedente el recurso, procede a dictar otro auto o decreto que trae como consecuencia una nulidad indirecta de la resolución impugnada. En el caso de la reposición sucede cuestión similar, solo que este recurso se presenta en la tramitación de la Segunda Instancia.

El recurso de apelación procede contra actos, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas, en estos casos el medio de impugnación se admite en el efecto devolutivo en el suspensivo. En el primer supuesto no se suspende la jurisdicción del juez que pronuncie la resolución, permitiendo seguir el procedimiento original, no obstante estar pendiente de decisión por la Sala correspondiente al recurso interpuesto, en caso de revocación o modificación, es decir cuando se declara procedente el recurso, se hace patente la nulidad de actuaciones, puesto que al haber seguido su curso el juicio, la resolución pronunciada por la Sala trae como efectos de que el Juez A que debe cumplir dicha sentencia, volviendo el procedimiento al estado que tenía cuando se pronunció la resolución impugnada, que resultó revocada o modificada. Las consecuencias antes señaladas también se presentan cuando se declara procedente el recurso de queja.

Los efectos antes indicados, es decir la nulidad de actuaciones no se consigue cuando el auto impugnado resulta confirmado.

1708. NULIDADES DE ACTUACIONES. Dictada sentencia de primera instancia, ya no se puede promover nulidad de las actuaciones efectuadas durante la secuela del negocio, en esa primera instancia, sino sólo apelar del fallo, reclamado como agravios, en la apelación, los vicios que pudieron ser objeto de un incidente de nulidad. En la segunda instancia puede promoverse incidente de nulidad; pero sólo respecto de las actuaciones comprendidas entre la demanda de apelación y el fallo de la instancia antes de que éste se pronuncie, y nunca respecto de las actuaciones de primera instancia, que pudieron atacarse de nulidad por medio de un incidente, antes de que el juez fallara y que, después de la sentencia, sólo pueden ser atacadas por medio de la apelación.

Quinta Epoca: tomo XXXVII, Pág. 2103. Canales Juan Antonio.

3a. SALA. Apéndice de Jurisprudencia 1975 CUARTA PARTE, Pág. 783, 3a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "NULIDAD DE ACTUACIONES", en este volumen, tesis 1706.

1715. NULIDAD DE ACTUACIONES, PUEDE ALEGARSE EN LA APELACION.- Cuando el apelante haya tenido conocimiento del acto que impugna de nulo, con posterioridad a la fecha en que se haya dictado la sentencia de primera instancia, puede alegarlo por vía de agravio, ya que si bien es cierto que la impugnación de notificaciones por causa de nulidad debe hacerse, en términos generales, por medio del incidente que al efecto establece la Ley, éste último debe entenderse que se puede hacer, hasta antes de que se ponga fin a la instancia, lo cual ocurre al dictarse sentencia.

Quinta Epoca: Suplemento de 1956, Pág. 322. A.D. 7543/1950. Elisa Vda. de Moreno. 5 votos. A.D. 2026/1974. Auto Hogar, S.A. (Merc). Septiembre 24 de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. Rafael Rojina Villegas.

3a. SALA. Apéndice de Jurisprudencia 1975 CUARTA PARTE, Pág. 770, 2a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "NULIDAD", en este volumen, tesis 1701.

Cuando la apelación se admite en el efecto suspensivo, donde la Sala del Tribunal de Justicia actúa con plenitud de jurisdicción, en virtud de que no existe el reenvío, al considerar al superior que la resolución impugnada es violatoria del Derecho, procede a dictar otra en su lugar, produciéndose la nulidad de esa actuación.

El recurso de responsabilidad no es un auténtico medio de impugnación, ya que no trae consigo en caso de proceder la modificación del fallo por así disponerlo el Artículo 737 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, razón por la cual no trae como consecuencia nulidad de actuaciones.

(4) Apelación extraordinaria.

La apelación extraordinaria más que un recurso es un verdadero proceso que tiene como finalidad nulificar las actuaciones realizadas en un procedimiento que culminó con una sentencia definitiva; o sea es un medio directo de nulificar un proceso o mejor dicho una instancia.

La procedencia de la apelación extraordinaria la determina el Artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 717.- Será admisible de apelación dentro de los tres meses que sigan al día de la notificación de la sentencia:

I. Cuando se hubiere notificado el emplazamiento al reo, por edictos, y el juicio se hubiere seguido en rebeldía;

II. Cuando no estuvieren representado legítimamente el actor o el demandado, o siendo incapaces, 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."

De lo antes expuesto, se desprende como supuesto de la apelación extraordinaria un proceso concluido, y esta cuestión la distingue del incidente de nulidad que debe hacerse valer hasta antes de dictarse sentencia definitiva o bien sólo en lo que respecta a actuaciones posteriores a la sentencia final, lo que deja claro que aún en ejecución de sentencia procede el incidente de nulidad; por su parte la apelación extraordinaria comprende actuaciones antes y después de sentencia definitiva.

La apelación extraordinaria también es un medio que desvirtúa el poder de la cosa juzgada, ya que abre un nuevo Juicio Ordinario que se sigue ante algunas de las Salas del Tribunal Superior de Justicia que tiene como finalidad que se declare la nulidad de todo lo actuado en un proceso.

En los términos del Artículo 718 del Código de Procedimientos Civiles el juez puede desechar la apelación cuando resulta de autos que fué interpuesta fuera de tiempo, cuando el demandado contesta la demanda o cuando se hace sabedor del juicio, fuera de estos supuestos el juez debe darle trámite al recurso.

De acuerdo al Artículo 719 del Código de Procedimientos Civiles, la apelación extraordinaria también procede contra sentencias pronunciadas por los jueces de paz; lo que constituye una excepción a lo dispuesto por el Artículo 38 del título especial de la Justicia de Paz, que prohíbe la promoción de nulidad de actuaciones.

(5) Juicio de Amparo.

El Juicio de Amparo, como medio de protección de las garantías individuales, trae en algunas ocasiones la nulidad de actuaciones.

En el caso del amparo indirecto el Artículo 114 de la Ley de Amparo en sus fracciones III, IV y V permiten impugnar de inconstitucionales las actuaciones (resoluciones) pronunciadas dentro el juicio y después de concluido éste.

Una vez interpuesta la demanda de amparo indirecto tratándose de actos del juez, lo que significa un juicio, éste

continúa su curso (salvo excepciones). en virtud de que nunca se concede la suspensión provisional contra un procedimiento judicial por ser de orden público. Llegado el caso de que el juez federal concede el amparo, la autoridad responsable, debe cumplir la sentencia constitucional y para ello tendrá que nulificar las actuaciones posteriores dictadas como consecuencia del acto declarado inconstitucional.

"Dicha protección involucra la invalidación del acto agravante para restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de su realización, restituyendo así al gobernado en el goce de sus Derechos constitucionales." (57)

En el caso del amparo directo sucede de igual manera, una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación o el Tribunal Colegiado de Circuito, según se trate, declare que procede amparar y proteger para determinados efectos, es decir para que se corrija la violación al procedimiento, la autoridad responsable tendrá que emitir nuevas actuaciones, lo que significa nulificar los actos posteriores a la parte del procedimiento que se violó.

1714. NULIDAD DE ACTUACIONES, NO ES RECURSO QUE DEBA AGOTARSE PARA ACUDIR AL AMPARO.- Si los actos reclamados se hacen consistir en haberse dictado una

(67) Burgos Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. D.A. 1977. Página 322.

sentencia y estaría ejecutando, sin que se haya oído legalmente al quejoso, no puede decirse que el amparo sea improcedente, porque pueda hacerse valer en el caso de nulidad de actuaciones, ya que ésta no cabría dentro del mismo procedimiento, ni tampoco por virtud de ella se podrían modificar, revocar o nulificar los actos reclamados. Además conforme a la jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de actuaciones judiciales no se ordena sino mediante el incidente respectivo, durante el juicio y si en el caso el quejoso vino a enterarse de los procedimientos cuando ya había concluido el juicio, es claro que no podría hacer valer ese medio de defensa.

Quinta Epoca: Tomo LXIX, Pág. 4033. Elías Fernando.

3a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975, CUARTA PARTE, Pág. 937, 7a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "RECURSOS ORDINARIOS", en este volumen, tesis 2143.

1711. NULIDAD DE ACTUACIONES DESPUES DE CONCLUIDO EL JUICIO. PROCEDENCIA DEL AMPARO TRATANDOSE DE INCIDENTES DE.- El incidente de nulidad de actuaciones promovido después de concluido el juicio y estando en vías de ejecución la sentencia definitiva en él pronunciada, tiene una autonomía destacada del juicio, y por tanto, no es improcedente el amparo que se interponga contra la resolución recaída a dicho incidente, ya que, respecto de éste, no existen las razones de improcedencia que concurren cuando se trata de nulidad de actuaciones promovida durante el juicio, ya que el caso queda comprendido en lo establecido por la fracción III del Artículo 114 de la Ley de amparo.

Quinta Epoca: Tomo LXVII, Pág. 3356. Chávez Enrique.

3a. SALA, Apéndice de Jurisprudencia 1975 CUARTA PARTE, Pág. 786, 2a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA. "NULIDAD DE ACTUACIONES", en este volumen, tesis 1707.

(6) Nulidad de Juicio Concluido.

No es nuestra intención destacar en este inciso lo negativo de la existencia de los juicios fraudulentos y todas las implicaciones que traen consigo, lo que interesa para

efectos del presente estudio es determinar la posibilidad jurídica de destruirlos, por lo que debemos poner en el supuesto de su existencia.

El juicio concluye con la sentencia definitiva, la parte condenada tiene la posibilidad de recurrir esa resolución última, al no hacerlo se presenta la cosa juzgada; no obstante lo anterior, puede impugnarse la validez del juicio mediante la apelación extraordinaria, pero en el caso de que el afectado no pueda interponer dicho recurso por no haber conocido el juicio, tiene la vía del amparo o tratar de nulificar este juicio, por medio de uno autónomo, ya que así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia en jurisprudencia firme, lo que desvirtúa de igual manera el poder de la cosa juzgada, restándole eficacia.

A este respecto, el maestro Cipriano Gómez Lara nos dice: "independientemente del caso de una reglamentación completa y precisa que permite impugnar la cosa juzgada, lo cierto es que ésta puede llegar a debilitarse y también a impugnarse en casos en que el proceso en el cual dicha cosa juzgada se haya producido, esté viciado en forma evidente e indubitable en sus elementos fundamentales. Es decir, un proceso afectado de una nulidad básica o fundamental, aunque aparentemente produzca cosa juzgada, podrá ser revisado por un juicio de nulidad..."⁽⁶⁸⁾

(68) Gómez Lara Cipriano. Ob. Cit. Página 232.

De declararse procedente el Juicio Ordinario de Nulidad, la sentencia definitiva que se dicte en ese juicio tendrá por efecto declarar la nulidad de las actuaciones practicadas en todo el juicio.

1717. NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. SOLO PROCEDE RESPECTO DEL PROCESO FRAUDULENTO.

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

Quinta Epoca

Págs.

Suplemento de 1956 - A.D. 4231/1953.

José Guadalupe Razo.

5 votos.

333

A.D. 7641/1958 - Manuel Hernández. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XXVI, Cuarta Parte, Pág. 155.

A.D. 6942/1956 - Felipe R. Hernández y Coags. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca. Vol. XXXIV, Cuarta Parte, Pág. 113.

A.D. 2626/1961 - Arnulfo Hermida Rivas. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. LXI, Cuarta Parte, Pág. LXI, Pág. 189.

A.D. 6809/1961 - Alfonso Chanona López, Sucn. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. LXXI, Cuarta Parte, Pág. 63.

JURISPRUDENCIA 250 (Sexta Epoca), Pág. 787, Volumen 3a. SAIA Cuarta Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 237, Pág. 750. (En nuestra ACTUALIZACION I CIVIL, tesis 1640, Pág. 819).

1716 NULIDAD DE JUICIOS CONCLUIDOS POR SENTENCIA EJECUTORIADA, CASOS EN QUE PROCEDE LA (SAN LUIS POTOSI). Si bien es cierto que la generalidad de los Códigos de Procedimientos Civiles, el de San Luis Potosí entre ellos, no contiene una reglamentación expresa sobre la acción de nulidad de juicios concluidos, también lo que es jurídicamente no puede permitirse la subsistencia de juicios contrarios a normas de orden público, tal y como sucede en el caso en que el marido le demanda 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 habersele nombrado tutor. En estas condiciones, la ausencia de dicha reglamentación no impide considerar que la cónyuge demandada tiene expedito su derecho de pedir en un 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 normas consideradas como de interés público; por consiguiente, cabe establecer que la nulidad del juicio concluido por sentencia ejecutoriada si puede ejercitarse válidamente, si la menor que la deduce no fué oída ni vencida a través de su representante legal.

Amparo directo 3025/1971. Daniel Salazar Cruz. Agosto 3 de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. J. Ramón Palacios Vargas.

3a. SALA Séptima Época, Volumen 44, Cuarta Parte, Pág. 67.

I. EFECTOS DE LA NULIDAD.

El Código de Procedimientos Civiles no establece cuales son los efectos de la nulidad declarada, pero sin lugar a dudas éstos son los de extinguir la actuación emitida indebidamente y todas aquellas que le sean conexas, es decir que tengan una derivación del acto declarado nulo.

Debemos distinguir por lo tanto los dos tipos de efectos que se presentan en la nulidad de previo y especial

pronunciamiento y los de aquellas que se deciden en la sentencia definitiva.

En la nulidad de previo y especial pronunciamiento, por haberse detenido el curso del procedimiento, se declaran nulas las actuaciones que motivaron la promoción del incidente respectivo.

Por lo que hace a las nulidades que se resuelven en la sentencia definitiva, al no señalar el Código de Procedimientos Civiles los efectos, los jueces acostumbran a decidir el incidente restándole eficacia en caso de proceder a las actuaciones consideradas nulas, pero ello no impide que se pronuncie la sentencia definitiva.

J.- EFECTOS DE LA NULIDAD NO INTENTADA.

El Artículo 77 del Código de Procedimientos Civiles, exige que la reclamación de la nulidad de actuación, se haga en la actuación subsecuente, de lo contrario, queda revalidada de pleno Derecho, con excepción de la nulidad por falta de emplazamiento.

Los actos procesales como ya se vió en capítulos anteriores, deben realizarse dentro del término que la ley exige, aunque no propiamente el Artículo 77 del Código de

Procedimientos Civiles establece un término, si impone una obligación a la parte interesada en que se declare la nulidad, consistente en que la proponga la actuación más próxima en la que intervenga y al no hacerlo, pierde su Derecho, es decir se presenta la preclusión, que es en concepto del maestro Cipriano Gómez Lara lo siguiente: "entendemos por preclusión la pérdida de los Derechos procesales por no haberlos ejercido en la oportunidad que la ley dá para ello." (69)

De lo anterior se desprende que la nulidad no intentada produce la preclusión del Derecho a impugnar a la actuación, lo que convierte en eficaz o eficaces las actuaciones que no se celebraron en la forma prevista por la Ley. El Artículo que se comenta establece como excepción la nulidad por defecto en el emplazamiento, tipo de validez que puede promoverse aún de dictada sentencia definitiva, por medio de la apelación extraordinaria o bien el juicio de amparo.

Otro tipo de ratificación de la nulidad, es decir de su extinción, es la que determina el Artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles, donde se prescribe que si la persona indebidamente notificada se hace sabeedora de la notificación, ésta surte sus efectos como si estuviese legalmente hecha.

(69) Gómez Lara Cipriano. Ob. Cit. Página 224.

K. DIVERSOS GRADOS DE INEFICACIA.

La necesidad del Derecho Procesal de fijar reales para normar la actividad de los sujetos que intervienen y actúan en el proceso, de acuerdo con lo que establecen las normas Adjetivas, no puede ser razonablemente discutida, por cuanto las mismas constituyen una eficaz garantía contra el discrecionalismo de la autoridad judicial, a la vez que aseguran un régimen de igualdad jurídica entre las partes litigantes.

Si las normas procesales, se dirigen principalmente a regular el ejercicio de la función jurisdiccional, incuestionablemente, que tanto las partes litigantes como el juez o tribunal deben ajustar su conducta procesal a aquellas disposiciones, cuya observancia no puede ser sino obligatoria. En tal virtud, la omisión o inobservancia de las formas prefijadas por la ley para la ejecución del acto procesal, según sea la mayor o menor gravedad de la infracción cometida, producirá consecuencias respecto de su validez. Se hace indispensable entonces fijar categorías o criterios diferenciativos acerca del grado de invalidez o ineficacia que como sanción corresponde aplicar a los actos procesales viciados.

Cabe hacer mención en este punto que aún cuando la terminología y clasificación sobre nulidades tengan cierta

analogía con las del derecho civil, sus efectos no pueden reputarse idénticos o equivalentes.

(1) Inexistencia.

Esta categoría discutida en doctrina, se vincula a la vida misma del acto procesal, no es lo que respecta a su materialidad sensible sino en cuanto se lo considera jurídicamente existente. Antes de toda consideración acerca de su validez o ineficacia se plantea el problema preliminar de su existencia.

Para la corriente de doctrina favorable a su admisión, la inexistencia constituiría el grado máximo de la nulidad. Sin embargo, el acto inexistente no es un acto, sólo impropriamente puede denominarse como tal. Constituye un no acto, un simple hecho material, o si se quiere un acto artificial, aparente.

Enrique Redenti expresa que: "parecería una contradicción in terminis proclamar la inexistencia de un acto, pero en realidad se suele aludir con dicha expresión al contraste entre la pretensión de atribuir una calificación y una eficacia jurídica a una actividad de facto y la efectiva ineptitud de dicha actividad para ser tomada en consideración bajo esos aspectos. Ahora bien, en un pretendido, acaecido o presunto acto procesal, el defecto de requisitos esenciales puede ser tal que no pueda tomarlo en consideración el juez de

manera que resulta en conclusión procesalmente menospreciable, aún sin necesidad de un pronunciamiento."

Consecuentemente, se dá un simple hecho que no puede producir consecuencia ni efecto jurídico alguno, por lo que no puede hablarse de nulidad de un acto que no existe.

(2) Nulidad Absoluta.

Insistimos en lo expresado con anterioridad, que en Derecho Procesal no rigen las nulidades establecidas en el Código Civil y que la solución es que al respecto corresponde dar, dependen de las que adopte cada ordenamiento instrumental.

El grado máximo de invalidez de los actos procesales está dado por la nulidad absoluta. En el acto absolutamente nulo, aún cuando reúna un mínimo de elementos que le dan realidad jurídica, las omisiones o transgresiones que el mismo acusa son de tanta gravedad que su vida, en cierto modo, puede reputarse precaria, ya que solo dura hasta el momento en que se produce la resolución judicial que lo invalide. Al efecto, expresa Couture "en tanto que el acto inexistente no tiene la categoría de acto, sino de simple hecho, el acto absolutamente nulo tiene la condición de acto jurídico aunque gravemente afectado."

En efecto, aún cuando el juicio sea nulo, se dá y existe una relación jurídica procesal, estando el juez obligado a proveer, y las partes pueden ser compelidas a cumplir los mandamientos judiciales mientras no sea declarada la nulidad:

Como habíamos expresado en este estudio, el acto absolutamente nulo requiere necesariamente una declaración judicial de invalidez. Y esta puede provocarse por las partes y aún dictarse de oficio por el juez.

Hugo Alsina expresa: "la nulidad absoluta juega en el proceso de una manera distinta que en derecho civil, pues mientras en éste se caracteriza por la imposibilidad de su confirmación, en aquel las nulidades pueden convalidarse por el consentimiento expreso o tácito de la parte a quien afecta, si ésta no reclama en tiempo su reparación en la instancia en que se haya cometido..."

Dentro de nuestro sistema de derecho, estarían viciados de nulidad absoluta, aquellos actos procesales que infrinjan normas o disposiciones consideradas de orden público, nulidad que puede ser declarada en cualquier estado y grado de la causa, bien sea a petición de parte o de oficio.

(3) Nulidad Relativa (anulabilidad).

Esta categoría es la que más frecuentemente se dá en

Materia Procesal. Desde la demanda cabe la instancia judicial e inicia materialmente el litigio hasta la sentencia que lo resuelve, los actos procesales que se van realizando en orden gradual y consecutivo pueden acusar desviaciones o apartarse de las formas que la ley procesal les ha impuesto para su ejecución.

No se trata, de infracciones de suma gravedad, puesto que no se vulneran normas consideradas de orden público, como serían, por ejemplo las que regulan la competencia de los Organos Jurisdiccionales, según la materia, grado o cuantía, o las que fijan los límites de la cosa juzgada, que motivarían la sanción de nulidad estudiada en la categoría anterior de acuerdo con nuestra legislación procesal, sino de simples errores u omisiones ocurridas durante la substanciación o decisión del proceso, y que puede, sin embargo, ocasionar perjuicios a los litigantes al restringirles indebidamente la defensa.

Tales actos, a pesar de estar viciados, conservan su eficacia y producen normalmente sus efectos si no se les impugna por los medios jurídicamente pre-establecidos hasta el momento en que se opere la declaración judicial de invalidez.

Por lo tanto, el consentimiento expreso tácito de la parte a quien el mismo perjudica trae como consecuencia la subsanación de aquellos vicios o irregularidades.

Al efecto, Couture expresa "el acto relativamente nulo necesita ser invalidado y puede ser convalidado".

La jurisprudencia como fuente del Derecho reviste mucha importancia, que en nuestro sistema jurídico por su carácter obligatorio que imponen los Artículos 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación al 192, 193 y 193 Bis de la Ley de Amparo, permite a los jueces realizar de una manera más eficaz su función y a los litigantes fundamentar debidamente sus peticiones.

En ningún precepto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley de Amparo se prohíbe al juzgado orientar su criterio mediante alguna ejecutoria aislada, lo que viene a reafirmar la importancia de la función de los tribunales federales en México.

Todas las normas del Derecho se integran e interpretan de una manera idónea, cuando se tiene al alcance la jurisprudencia o alguna ejecutoria; por lo que hace al Derecho procesal civil, ha recibido aportaciones importantes y en lo que respecta al tema objeto del presente estudio, se han dictado infinidad de ejecutorias que en su oportunidad, se han convertido en jurisprudencia, que en ocasiones ha llenado omisiones del Código de Procedimientos Civiles o aclarado un

punto dudoso señalado por dicho Código; por ello, nos permitimos transcribir alguna jurisprudencia y ejecutorias que en nuestro concepto son interesantes, para mayor integración de los capítulos de trabajo que nos ocupan.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

1.- El Hecho Procesal lo hemos definido como un fenómeno natural o una manifestación de voluntad que produce consecuencias en el proceso, independientemente que se quieran o no.

2.- Por su naturaleza jurídica hemos considerado que el Hecho Procesal es un Hecho Jurídico en sentido estricto, que se presenta como un incidente en el proceso.

3.- El acto procesal es toda manifestación de voluntad de las partes, de los terceros o del Organó Jurisdiccional que produce consecuencias en el proceso y que hace posible que éste nazca, se desarrolle y se extinga.

4.- Por su naturaleza jurídica el acto procesal de parte lo consideramos una carga procesal; el acto del Organó Jurisdiccional como un deber y el acto del tercero ajeno a la relación procesal, como el de perito, testigo o intérprete por su naturaleza jurídica debe considerarse como una obligación.

5.- Los actos procesales para producir efectos deben reunir los requisitos de tiempo, lugar y forma, y además contar con la

voluntad y aptitud de su emisor en los términos que la Ley determine.

6.- En nuestro concepto la clasificación más adecuada de los actos procesales, es la que toma como base a su emisor y en este orden de ideas se clasifican en actos de las partes, del Organo Jurisdiccional y de terceros.

7.- Las formas procesales son aquellas circunstancias o requisitos señalados en la Ley para que los actos procesales de las partes, del Organo Jurisdiccional y de terceros produzcan sus efectos normales en el proceso.

8.- Un acto procesal de parte de tercero que intervenga en el proceso, se considera actuación judicial, hasta que es sancionado por el juez y autorizado por el fedatario que corresponda.

9.- La nulidad procesal es el resultado o consecuencia que se obtiene cuando a un acto procesal, una vez convertido en actuación judicial, le falte en su creación o ejecución, una formalidad esencial, que deje sin defensa a una de las partes en el proceso, o cuando la ley así lo determine expresamente.

10.- La nulidad procesal sólo procede contra actuaciones judiciales y no contra un acto procesal de parte o de tercero.

11.- Como característica de la nulidad procesal se puede decir que es confirmable, convalidable, retroactiva en sus efectos y solo el interesado puede pedirla.

12.- De acuerdo al contenido del Artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles, se puede decir que prescribe dos tipos de nulidad; aquellas que se presenten cuando falte una formalidad esencial que produce indefensión en la parte que no dió lugar a esa falta y aquellas que la ley señale expresamente.

13.- Las formas para obtener la nulidad procesal: El incidente, la excepción, el recurso, la apelación extraordinaria, el amparo y en ocasiones mediante la promoción del juicio de nulidad de juicio concluido.

14.- Aunque el Código de Procedimientos Civiles no lo indique en forma expresa, en nuestra opinión el efecto de la nulidad procesal es el de extinguir la actuación emitida indebidamente y las que le sean conexas y por consecuencia de ello reponer el procedimiento.

15.- De acuerdo a la jurisprudencia definida del H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, no existe nulidades de pleno derecho, ya que siempre se requiere declaratoria judicial en el sentido que sea.

BIBLIOGRAFIA

ALSINA HUGO.- Las Nulidades en el Proceso Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1958.

ARELLANO GARCIA CARLOS.- Teoría General del Proceso. México. Editorial Porrúa, S.A. 1980.

BAZARTE CERDAN WILLEBALDO.- Los Incidentes en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios. México. Ediciones Botas. 1961.

BURGOA IGNACIO.- El Juicio de Amparo. México. Editorial Porrúa, S.A. 1977.

CARLOS EDUARDO B.- Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Buenos Aires. EJEA 1959.

CALAMANDREI PIERO.- Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen I. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1973.

CARNELUTTI FRANCISCO.- Instituciones del Proceso Civil. Tomo IV. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1973.

CARNELUTTI FRANCISCO.- Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires. UTEHA Argentina. 1944.

CASTRO JUVENTINO V.- Lecciones de Garantías y Amparo. México. Editorial Porrúa, S.A. 1978.

COUTURE J. EDUARDO.- Fundamentos de Derecho Procesal Civil. México. Editora Nacional. 1982.

CORONAS, ENRIQUE J. ODERIGO HUGO A YAYA FERNANDO M.- La Reforma Procesal Civil. Buenos Aires. Ediciones Arayú. 1954.

CRUZ HORALES CARLOS A.- Los Artículos 14 y 16 Constitucionales. México. Editorial Porrúa, S.A. 1972.

CHIOVENDA JOSE.- Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Traducido por Santiago Sentis Melendo. México. Cárdenas Editori Distribuidor. 1980.

DE LA PLAZA MANUEL.- Derecho Procesal Civil Español. Volumen I. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1951.

DE LA PLAZA MANUEL.- Derecho Procesal Civil Español. Volumen II. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1951.

DE PIÑA Y JOSE CASTILLO LARRASAGA.- Instituciones de Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1979.

ENRIQUE PALACIO LINO.- Manual de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Editorial EJEA. 1963.

GALINDO GARFÍAS ENRIQUE.- Derecho Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1969.

GOÑEZ LARA CIPRIANO.- Teoría General del Proceso. México. Textos Universitarios. 1976.

GUASP JAIME. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Madrid. Instituto de Estudios Políticos. 1968.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO.- Derecho de las Obligaciones. México. Editorial Cojica, S.A. 1980.

LUTZESCO GEORGES.- Teoría y Práctica de las Nulidades. México. Editorial Porrúa, S.A. 1980.

MANRESA Y NAVARRO JOSE MARIA E IGNACIO MIGUEL Y JOSE REUS.- Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y explicada. Tomo II. México. Imprenta de Biblioteca de Jurisprudencia. 1875.

MEDINA LIMA IGNACIO.- Breve Antología Procesal. México. Textos Universitarios 1973.

MOLINA GONZALEZ HECTOR.- "El Acto Procesal" Revista la Facultad de Derecho de México. Tomo XXVII. México. Dirección General de Comunicaciones. 1977.

NORIEGA ALFONSO.- Lecciones de Amparo. México Editorial Porrúa, S.A. 1975.

PALLARES EDUARDO.- Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1981.

PRIETO CASTRO LEONARDO.- Derecho Procesal Civil. Tomo I. Madrid Imprenta Saez 1952.

REDENTI ENRICO.- Derecho Procesal Civil. Tomo I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1957.

REUS EMILIO.- Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1981. Tomo I. Madrid Imprenta la Revista de Legislación 1981.

DICCIONARIOS

COUTURE J. EDUARDO.- Vocabulario Jurídico. Buenos Aires. Ediciones de Palma. 1976.

ESCRICHE JOAQUIN.- Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia. Paris. Libreria de Ross y Bouret. 1854.

PALLARES EDUARDO.- Diccionario de Derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, S.A. 1981.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley de Amparo, Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomos 60, 61, 53, 111, 124, CXKII, Séptima Epoca, Volúmenes 26 y 40.

Semanario Judicial de la Federación, Apéndices de Jurisprudencia de 1917-1954, 1917-1965, 1917-1975.

Semanario Judicial de la Federación, informes correspondientes a los años de 1985, 1986, 1987 y 1989.