



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

"LA APELACION EXTRAORDINARIA"

JANUARIUS ADEYOLISIS
M. A. M. U.

TESIS

Que para obtener el Título de

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

JUAN JOSE OROZCO GUILLEN

México, D. F.

1972



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS QUERIDISIMOS PADRES:

Don Gregorio Orozco Arredondo

Doña Consuelo Guillén de Orozco.

Con la inmensa gratitud de quien
ha recibido todo y con la promesa
de alcanzar lo que me han pedido.

A LA MEMORIA DE MI MI TIO:

Don Ricardo Mendoza Cordero y

A MI TIA:

Doña Herminia Orozco de Mendoza.

Sin los que no hubiera sido posi--
ble el inicio de mis estudios.

A MIS HERMANOS:

Alberto

Luis

Alicia

Rafael y

Juan José, que en paz descanse.

A MI ESPOSA E HIJAS:

Yolanda L. de Orozco

Yolanda Orozco

Consuelo Orozco

Tres razones para mi superación,
Mis vidas de amor, de su enamorado.

A MI COMPADRE:

Lic. Don Antonio Diego Fer--
nández, ejemplo de honesti--
dad y rectitud dentro y fuera
de la vida profesional.

A P E L A C I O N E X T R A O R D I N A R I A .

CAPITULO I

Concepto y justificación de las vías impugnativas.
Impugnación y recurso.

Recursos ordinarios y recursos extraordinarios.

CAPITULO II

Antecedentes de la Apelación Extraordinaria.

Ubicación de la Apelación Extraordinaria entre las vías impugnativas en nuestro Derecho.

CAPITULO III

Régimen legal de la Apelación Extraordinaria.

CAPITULO IV

Estudio Analítico de la Apelación Extraordinaria - en los distintos Códigos de Procedimientos Civiles de la República Mexicana.

CAPITULO V

Jurisprudencia sobre la materia de esta Tesis.

CAPITULO VI

Tramitación de la Apelación Extraordinaria y Efectos.

CAPITULO VII

Apelación extraordinaria y juicio de Amparo.

CONCLUSIONES.

CAPITULO I

Concepto y justificación de las vías impugnativas.

Impugnación y Recurso.

Recursos Ordinarios y Recursos Extraordinarios.

CONCEPTO: El vocablo impugnación ha adquirido ya --
ubicación propia dentro del Derecho Procesal, aun-
que no siempre los Códigos y Leyes regulares del --
Procedimiento lo caractericen de la misma manera y
le den idéntico o similar contenido. Esta es la --
única razón por la cual se justifica el aditamento
de procesal ahora utilizado, pero a la vez nos per-
mite satisfacer un propósito práctico de evitar --
inútiles desarrollos previos sobre los diversos --
sentidos y aplicaciones de la voz impugnación, tan-
to en los variados sectores de la realidad como en
las otras disciplinas jurídicas.

Radicado así el asunto dentro del proceso -
judicial, debemos conjugarlo en consonancia con --
los principios y normas de Derecho en general, sin
perjuicio de observar las diferencias que puedan -
presentarse frente a sus distintas ramas: Civil o -
Penal.

Es común en el Derecho Procesal Alemán y en
el Italiano circunscribir el campo de las impugna-
ciones al relativo a los recursos o medios de gra-

vámenes, (Esto ocurre tanto en el Derecho Procesal Penal como en el Civil, hablándonos Calamandrei de medios de gravámen, cuando se refiere a los recursos que pueden interponerse contra las sentencias), utilizándose las expresiones con el mismo o casi similar alcance. De ésta manera, la impugnación quedaría circunscrita a la actividad y poder correspondiente de atacar o refutar las resoluciones judiciales para provocar su revocación ó modificación (Couture nos define al Recurso como el medio técnico de impugnación y subsanación de los errores de que eventualmente puede adolecer una resolución judicial, dirigido a provocar la revisión de la misma, ya sea por el juez que la dictó o por otro de superior jerarquía).

La impugnanación debe referirse al poder y actividad de las partes del proceso, y excepcionalmente de terceros, tendiente a conseguir la revocación, sustitución o modificación de un concreto acto de procedimiento, por considerársele incorrecto ó defectuoso, produciendo agravio en atención a su injusticia, o a la anormalidad en su cumplimiento, en cuanto a ésto el poder de impugnar se concibe como la tribución concedida por la Ley-Procesal generalmente a las partes y excepcionalmente a terceros, para instar en procura de la revocación, sustitución ó modificación de actos procesales declarados impugnables cuando se les consi

dere injustos o anormalmente cumplidos. (1)

El proceso se mueve dentro de un juego de posibilidades bajo el control recíproco de los sujetos que integran la relación procesal; y, así como una parte sigue atenta la actuación de su adversaria para contenerle mediante la intervención del juez dentro del límite que corresponde, ambas tienen también la de controlar la actuación del juez, impugnando sus resoluciones cuando no se ajustaren a las normas prescriptivas para cada caso. Llámense recursos a los medios que concede la Ley, a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto. Su fundamento reside en una aspiración de justicia, porque el principio de insucitabilidad de la sentencia, que constituye a su vez el fundamento de la cosa juzgada, derivado de la necesidad de certeza para la estabilidad de las relaciones jurídicas, cede ante la imposibilidad de una sentencia injusta, y los recursos no son otra cosa, como dice Carnelutti, que el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto. La historia confirma ésta función de los recursos.

Entre el pueblo germánico el recurso de apelación era desconocido, porque siendo la sentencia una expresión de la voluntad divina, aquella no po

día ser injusta, desde que la divinidad no podía equivocarse.

En la Legislación Española dentro de los primeros tiempos, por el contrario los recursos eran tanto más numerosos, cuanto más se desconfiaba de los jueces; afirmación que se comprueba con sólo examinar las Leyes de Indias, cuyas exposiciones establecían varias instancias, y concedían recursos que luego fueron desapareciendo. La tendencia actual es hacia la supresión de los recursos, en la misma medida que se establecen las facultades del juez, y halla su expresión máxima en el establecimiento de la instancia única.

De lo expuesto se deduce que la consecuencia inicial de la interposición de un recurso, es impedir que la sentencia injusta produzca sus efectos. De ahí la necesidad de establecer un límite en el tiempo para su ejercicio. En caso contrario; ni las interlocutorias adquirirían carácter preclusivo, ni las definitivas el de cosa juzgada; es decir que la base del proceso no sería posible, ni la litis lograría solución definitiva. El vencimiento del término produce por eso la preclusión del derecho a interponer los recursos, y en cambio, su interposición en tiempo produce la suspensión de los efectos de la sentencia.

Pero no existe uniformidad en la doctrina -

respecto de la naturaleza jurídica de la sentencia recurrida. Para unos es una resolución sujeta a -- condición suspensiva, porque su actuación queda su peditada al pronunciamiento definitivo; para otros está sometida a condición resolutoria, porque tiene existencia presente y efectiva, cuyos efectos -- sólo se extinguen por un pronunciamiento contrario; para Chiovenda es un simple elemento que con ayuda de otros (preclusión, confirmación, etc.) adquiere carácter de sentencia.

Respecto de la primera teoría, cabe obser-- var que para el juez es un acto definitivo, porque no puede modificarla ni sustituirla por otra sentencia, y con arreglo a ello no sería posible la -- ejecución previsoría cuando la apelación fuere con cedida con efecto devolutivo.

En cuanto a la segunda, no explicaría la -- prohibición de una ejecución provisional, como -- efecto normal de la sentencia. La doctrina de -- Chiovenda importa a su vez la negación de la sen-- tencia como acto autónomo, pues vincula su senten-- cia a un hecho extraño, como es la impugnación.

Ello induce a Rocco a decir que la senten-- cia de primer grado está dictada desde su nacimien-- to, de autoridad propia, pero no vincula a las par-- tes ni al tribunal superior cuando se ha interpues-- to en término un recurso y se halla en consecuen--

cia en situación de expectativa. (2)

La concesión o denegación de un recurso no puede quedar librada a la voluntad del juez, pues éste podría negarlo, incluso, por amor propio, - cuando considerase que su pronunciamiento estuviese arreglado a Derecho, o por temor a que el superior dictase un pronunciamiento contrario; o podría concederlo por exceso de delicadeza en el deseo de que las partes adquirieran la convicción, mediante una sentencia confirmatoria de la justicia de su fallo.

Por otra parte, no es posible dejar librada la admisibilidad del recurso a la voluntad de los litigantes, porque frente a la aspiración de justicia está la necesidad social de poner término a los litigios.

De aquí la necesidad, también, de una regulación legal que limite los recursos, fije la oportunidad de su interposición y establezca sus efectos.

JUSTIFICACION DE LAS VIAS IMPUGNATIVAS.

Su fundamento estriba en la fabilidad humana; los jueces y tribunales pueden incurrir en errores al dictar sus resoluciones, y por tanto es preciso conceder a los litigantes medios de enmendar éstos errores.

Las resoluciones del órgano jurisdiccional no siempre se dictan en el sentido de dar a cada quien lo que en Derecho le corresponda. El juez al resolver sobre las demandas que se le presentan puede hacerlo erroneamente, traspasando no sólo los límites de la Ley, sino también abusando del poder del que se encuentra investido. Considerando también que como elemento humano susceptible de equivocación el juez está expuesto al error en tales casos quedaríamos al arbitrio del juez, y desde luego las sentencias podrían quedar sin ningún correctivo; de tal manera deben volver al camino que el Derecho ordena, esto por dos razones: Por la seguridad jurídica que es uno de los fines del Derecho y para salvar el interés social que existe en la recta administración de la justicia. (3)

Por medio de los recursos se logra la obtención de un nuevo estudio realizado por un tribunal jerarquicamente superior al juez que dictó la

(3) LUIS RECASENS SICHES "TRATADO GENERAL DE FILOSOFIA DEL DERECHO" MEXICO 1965, PAG. 230.

resolución impugnada, el cual resolverá si la resolución recurrida, ha sido dictada conforme a Derecho para confirmarla, y si no lo ha sido para modificarla o revocarla.

El nacimiento y el desarrollo en los recursos obedece a un progreso en la administración de justicia de los estados modernos, por lo que a los litigantes se les presenta una segunda oportunidad de hacer valer sus derechos ante el tribunal AD- - QUEM.

IMPUGNACION Y RECURSO

Sin precisión de léxico y por influencia -- del Derecho Común, el Derecho adjetivo mexicano de nomina recursos a todos los medios que concede para impugnar una resolución, bien haya recaído sobre el fondo del asunto, ora afecte a una cuestión incidental, bien sea simplemente interlocutoria.

Pero desde un punto de vista técnico es preciso distinguir los verdaderos recursos de las restantes posibilidades de impugnación que la Ley concede.

Con arreglo a éste criterio, sólo pueden -- considerarse como recursos los medios de impugnación que persiguen un nuevo examen del asunto ya -

resuelto, por un organismo judicial de categoría superior al que ha dictado la resolución que se impugna. Dicese con esto que la nota característica del recurso en sentido propio es el llamado efecto devolutivo, o sea, el paso del negocio a la jurisdicción de otro tribunal superior, estando indicada tal nota en la etimología de la expresión recurso.

En cambio, las vías para la impugnación que no producen el efecto de transmitir la competencia a un tribunal distinto (Superior), sino que únicamente persiguen que el mismo órgano que dictó la resolución la examine de nuevo y en su caso la modifique, sólo pueden considerarse como simples remedios. (4)

En los procesos de impugnación se trata, -- de instituir un proceso especial con la finalidad, no de remover los obstáculos que puedan oponerse a la decisión del principal, sino, por el contrario de oponérselos, buscando una actividad depuradora que, si bien retrasa y demora el proceso de fondo, sirva para mejorar y aquilatar sus resultados.

(4) PRIETO CASTO. DERECHO PROCESAL CIVIL, PRIMERA-PARTE. EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO. - CATEDRÁTICO DE LA UNIVERSIDAD DE MADRID.

Cuando se ha obtenido una decisión procesal, sea declarativa o ejecutiva, siempre pueden plantearse dudas, en torno a sus calidades intrínsecas, principalmente en torno al problema de si tal decisión es en efecto el mejor de los resultados que podría conseguirse por el juzgador, y es por esto que para dar satisfacción a la idea que ve, en la depuración de un resultado procesal, un mejoramiento del mismo, se establecen por cada Derecho Positivo, procesos especiales en los que se critica, y esto es se impugna el resultado procesal ordinariamente alcanzado.

La impugnación del proceso no es la continuación del proceso principal por otros medios, puesto que el proceso de impugnación tiene un carácter autónomo, "Es un proceso independiente con su régimen jurídico peculiar, es decir con sus requisitos, procedimiento y efectos distintos de las correspondientes categorías del proceso a que se refiere", lo cual no quiere decir que, aunque sea un proceso autónomo, no guarde conexión con el principal, antes al contrario. Por ello, a través de la impugnación procesal se llega a la institución de verdaderos procesos especiales por razones jurídico procesales.

En los que el término de referencia al proceso principal se muestra no con una finalidad positiva, o de facilitación, sino negativa, o de dificultación.

tad, en que la impugnación precisamente consiste.

Los procesos de impugnación, son por consiguiente, aquellos en que se destina una tramitación especial a la crítica de los resultados conseguidos en otra tramitación principal, desde luego las impugnaciones aparecen dentro de un mismo proceso, ya que una impugnación es también "lato sensu", el acto del demandado que se opone a la pretensión del demandante o en general el de cualquiera de las partes que se enfrenta con alguna actitud asumida por la contraria. Más cuando la idea de impugnación lleva a la implantación de un proceso especial verdadero, asume una fisonomía peculiar, que es la que interesa aquí dejar afirmada. En efecto, la impugnación procesal, se convierte, en virtud de esa autonomía en un verdadero Proceso.

Mediante la impugnación procesal el proceso principal no es simplemente continuado, sino que desaparece para dejar su puesto a otro distinto, aunque ligado al anterior.

Así pues, la impugnación procesal se convierte en una figura de indudable sustantividad y no en un conjunto de medidas interiores propias de cada proceso en particular.

"El proceso de impugnación recibe en general el nombre de recurso" La idea elemental de im-

impugnación es que se vuelva a trabajar sobre la materia procesal, ya decidida, para que su nuevo curso permita depurar la exactitud o inexactitud de las conclusiones procesales primariamente obtenidas.

Tal nuevo curso o recurso define al proceso montado con una finalidad impugnativa, lo cual no quiere decir, sin embargo que ello suponga una reproducción del proceso primitivo, puesto que la impugnación puede consistir en una alteración o modificación de ese proceso, de manera abreviada o modificada, aunque siempre la idea de que el trabajo procesal, en cierto modo, se repite, justifica la denominación de recurso que aquí se emplea.

Entendida con esa amplitud la categoría de la impugnación procesal, tiene ciertamente, carácter doctrinal, y no de derecho positivo estricto. Cada derecho positivo conoce sólo los tipos concretos de procesos de impugnación que su sistema legal admite es decir, los recursos particulares que ordena. Más es evidente que, por encima de esos tipos particulares, tiene que afirmarse la existencia de una noción general, a la que todos ellos pertenezcan, que es precisamente la del proceso de impugnación que, como concepto abstracto, es ahora manejado. (5)

(5) JAIME GUASP. DERECHO PROCESAL CIVIL. SEGUNDA EDICION. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS. MADRID 1961. PAG. 1322 Y S.S.

Todos los procedimientos de impugnación no son sino medios idoneos de lograr la justicia, fin supremo que el proceso debe perseguirse. La impugnación no es un remedio contra la sentencia injusta, sino un medio de fiscalizar la justicia de lo resuelto.

La carga de la impugnación (esto quiere decir que la impugnación no puede hacerse sino a instancia de parte, a esta corresponde exclusivamente decidir, si la sentencia es justa, o si la injusticia es tolerable).

Todos los medios de impugnación presuponen un perjuicio, "gravamen" para el recurrente, y en todos se trata de obtener su reparación.

Cuando el que se dice agraviado refuta que, objetivamente, es injusta la sentencia dictada, y amparado por la Ley, busca el modo de que se fiscalice la actividad del órgano jurisdiccional, por otro de categoría superior, que revoca o confirma la resolución impugnada, la técnica suele reservar el nombre de recursos para los medios de impugnación que se encuentran en éste caso. (6)

(6) MANUEL DE LA PLAZA. DERECHO PROCESAL CIVIL ESPAÑOL VOL. I SEGUNDA EDICION. PAG. 645 Y S.S.

El recurso es un medio autorizado por la Ley para impugnar las resoluciones consideradas injustas que causan agravios a las partes o terceros, y cuya finalidad es reformarlas en el mismo proceso, generalmente ante un juez superior.

J. Escriche en su diccionario de Legislación y Jurisprudencia define al recurso como: La acción que queda a la persona condenada en juicio para poder acudir a otro juez o tribunal en solicitud de que se enmiende el agravio que cree haberse le hecho.

Esta definición nos dice que los recursos eran considerados en forma genérica como impugnación y se daban como acción. Ahora ya ha sido superada esa doctrina y existe una clara distinción entre la impugnación y el recurso. La impugnación es una forma genérica de combatir las resoluciones judiciales, mientras que los recursos son medios específicos de atacar las resoluciones judiciales.

(7)

Rafael de Pina, nos dice que la impugnación reviste dos formas: La de un recurso (Especie) y la de un proceso autónomo (Género).

(7) J. ESCRICHE. DICCIONARIO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA. MADRID. PAG. 1418.

Cuando se trata del primero la Ley establece procesos de impugnación específicos destinados a atacar las resoluciones judiciales y se producen dentro del proceso. En el segundo caso se trata de un proceso independiente y autónomo, sujeto a normas procesales distintas, efectos, trámites, etc. Encausado a proteger contra los resultados procesales dados en otro proceso.

En términos generales el recurso responde a una doble idea; la de impugnación, o ataque de una resolución que se considera injusta y la del proceso respectivo mediante el cual el superior jerárquico vuelve a examinar la cuestión debatida. (8)

Los medios de impugnación son procesos sobre un proceso, y la Ley les atribuye como requisitos muchos de los requisitos del proceso terminado.

De ésta suerte, la autonomía de estos procesos se atenúa, sin desaparecer totalmente. Todos los medios de impugnación, los propiamente dichos y los asimilados, dan lugar a procedimientos autónomos en sí. Del hecho de que los procedimientos de impugnación pertenezcan a la misma relación procesal, derívanse consecuencias que en parte son co

(8) RAFAEL DE PINA. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL. MEXICO 1957. PAG. 242.

munes y en parte no, a los medios de impugnación asimilados. Ahora bien si son autónomos, es porque tienen una tramitación especial destinada a la crítica de los resultados procesales conseguidos en otra tramitación procesal. En otras palabras, procesalmente conservan una unidad o autonomía de tramitación que los configura como procesos tendientes a depurar, con un régimen jurídico peculiar, con procedimiento y efectos distintos, la decisión impugnada.

En consecuencia, cuando estamos en presencia de una tramitación especial a depurar una decisión dada por un órgano jurisdiccional, sobre la cual este no puede volver a juzgar, estimamos que se trata de verdaderos procesos impugnativos.

En cambio, cuando el mismo órgano jurisdiccional es el que con competencia propia, puede modificar sus determinaciones, podemos admitir que se trata de simples procedimientos impugnativos, que conservan unidad jurídico procesal con el juicio de que derivan.

El hecho de que en los procesos impugnativos se parta de los mismos supuestos que quedaron planteados en la instancia de la que deriva la resolución impugnada, no quita unidad ni autonomía, sino que precisamente crea la coherencia necesaria para sentar bases lógicas a cualquier impugnación.

No puede impugnarse una afirmación, una condena o en general una proposición que encierre un juicio lógico, si su contenido no queda como base de sustentación de la impugnación misma.

(9) Considera el maestro Becerra Bautista - que: "La denominación de procesos impugnativos o de impugnación es correcta, con la salvedad, si se quiere, de considerar como simples procedimientos impugnativos los que se formulan ante el propio juez si este tiene competencia propia para volver a juzgar sus determinaciones. Lo anterior se comprenderá mejor si analizamos las causas que pueden dar origen a impugnaciones (tomando ésta palabra en sentido amplio), es decir, distinguiremos los actos procesales en su aspecto de perfección y de imperfección, los efectos que de éstas derivan y los medios que deben emplearse para impugnarlas".

Podemos distinguir actos procesalmente perfectos, imperfectos o regulares. Los actos procesalmente perfectos son aquellos que satisfacen todos y cada uno de los requisitos que para su existencia normal fijan las normas adietivas; los actos procesalmente imperfectos son aquellos a los que faltan elementos esenciales o accidentales para su existencia, y los actos irregulares son aquellos que, siendo procesalmente perfectos, violan disposiciones que traen consigo una sanción de in-

dole extraprocesal.

Los actos procesalmente perfectos pueden ser examinados en su contenido y en su forma desde luego que por satisfacer los requisitos formales todos son formalmente perfectos. No obstante lo anterior su contenido puede violar normas de carácter substantivo o adjetivo que se aplicaron inexactamente o que se dejaron de aplicar. En otras palabras, pueden ser formalmente perfectos pero de contenido ilegal, tomando ésta palabra en sentido amplio.

Los actos procesalmente imperfectos pueden carecer de elementos esenciales ó accidentales. La falta de elementos esenciales, a su vez, puede afectar a la constitución del órgano jurisdiccional para que sus miembros puedan considerarse formando parte del estado-juez y puede afectar a la constitución misma del acto, considerado aisladamente o formando parte de la relación procesal. En el primer caso, el acto es inexistente; en los segundos, nulo.

Cuando faltan elementos accidentales al acto éste es anulable. Finalmente, cuando el acto es formalmente perfecto pero cae dentro de disposiciones fiscales, penales en sentido amplio o estricto, o dá origen a responsabilidades civiles el acto es irregular.

Tomando en cuenta los efectos que estos actos producen podemos hacer esta clasificación:

Los actos procesalmente perfectos producen todos sus efectos jurídicos aún cuando su contenido viole disposiciones de Derecho Substantivo o adjetivo; los actos inexistentes no producen efecto alguno:

Los actos nulos los producen pero pueden desaparecer con todas sus consecuencias legales, en virtud y solamente por determinación judicial, sin que tenga importancia la voluntad convalidatoria o confirmatoria de las partes interesadas:

Los actos anulables producen efectos, a menos que las partes interesadas promuevan su desaparición, mediante procedimientos que si no se ejercitan en tiempo y forma debidos, convalidan esos - actos:

Los actos irregulares producen todos sus -- efectos procesales, pero pueden originar procedi- mientos adecuados para la imposición de sanciones - de diversa índole.

Considerando los medios que deben adoptarse para lograr la ineficacia de esos actos o la aplicación de sanciones extraprocesales que es el fin que debe buscarse para lograr el imperio de la Ley, cabe decir lo siguiente:

Los actos procesalmente perfectos en cuanto violan disposiciones de carácter substantivo o adjetivo en su contenido, deben ser atacados o por los procesos de impugnación adecuados o por simples procedimientos impugnativos que comprenden recursos y oposiciones incidentales. En nuestro sistema, mediante la apelación ordinaria, en algunos casos la queja y por los recursos de revocación y reposición así como por las oposiciones incidentales específicas, se logra abatir los actos ilegales.

Los actos inexistentes no requieren impugnación y basta o una simple defensa haciendo notoria la inexistencia o una sentencia declarativa, si se hubieren producido efectos materiales.

Los actos nulos pueden combatirse o mediante procesos impugnativos especiales o mediante procedimientos también especiales. En nuestro derecho positivo debe recurrirse también a la apelación extraordinaria y a la nulidad de actuaciones.

Los actos irregulares, no obstante su aparente impugnación, quedan firmes y sólo dan origen a otros procedimientos en que se impone la sanción adecuada o se hace valer la responsabilidad correspondiente. En nuestro derecho, mediante el llamado recurso de responsabilidad y las diferentes clases de quejas, se llega a esos resultados.

No obstante lo anterior, el legislador no ha establecido un sistema rígido, sino que ha permitido al propio órgano jurisdiccional revisar de oficio determinadas actuaciones que pueden implicar nulidades, violaciones a normas de orden público, o simplemente les ha permitido corregir errores notorios de expresión para evitar todo un proceso impugnativo. Igualmente, ha permitido que el acto procesalmente perfecto desaparezca cuando en su contenido se ha violado una norma substancial o adjetiva; abarcando esa desaparición a todos los actos que de él derivan.

En algunos casos se concede al particular afectado un medio procesal adecuado (excepción o instancia) para lograr el mismo resultado que el juez no obtuvo de oficio. Por ejemplo, en nuestro derecho, pueden hacerse valer excepciones cuando el juez de oficio no examinó presupuestos procesales cuya existencia es básica en su juicio; puede también la parte interesada promover la aclaración de sentencia. En el caso de la revisión forzosa, la voluntad de las partes es inoperante. Finalmente, la procedencia de los procesos impugnativos de los recursos, o de las oposiciones incidentales trae como consecuencia la ineficacia jurídica del acto perfecto procesalmente y de los que de él derivan, para que vuelva a reanudarse, a partir del acto ilegal, todo el proceso.

En conclusión, los procesos impugnativos ante distinto órgano jurisdiccional, y los procedimientos impugnativos ante el propio órgano jurisdiccional, en principio, tienden a lograr legalidad substantiva y adjetiva de las normas abstractas aplicadas a través de las resoluciones y el mismo efecto se logra con las oposiciones incidentales.

Las nulidades se combaten también con procedimientos impugnativos especiales y mediante incidentes de nulidad.

En ambos casos, sin embargo, no hay rigidez absoluta, pues los procesos y procedimientos que tienden a depurar el contenido de las resoluciones, pueden traer consigo la nulidad del acto impugnado y de todos los que de éste deriven. (10)

Los recursos son los medios más frecuentes por virtud de los cuales se procede a la impugnación de las resoluciones judiciales; pero no los únicos. Cuando se hace referencia a los recursos, no se agotan todos los medios posibles de impugnar las resoluciones judiciales; pero no todos los medios de impugnación son recursos. Los recursos son medios técnicos mediante los cuales el Estado --

(10) JOSE BECERRA BAUTISTA. EL PROCESO CIVIL EN MEXICO. SEGUNDA EDICION. PAG. 472.

atiende a asegurar el más perfecto ejercicio de la función jurisdiccional. (11)

Los recursos son los medios de impugnación que otorga la Ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o rescisión de una sentencia o en general de una resolución judicial, sea esta auto o decreto.

La palabra recurso tiene dos sentidos, uno y otro restringido y propio. En sentido amplio, -- significa el medio que otorga la Ley para que la -- persona agraviada por una resolución judicial ob-- tenga su revocación, modificación o nulidad. En -- sentido más restringido el recurso presupone que la -- revocación, rescisión o nulidad de la resolución-- esten encomendadas a tribunales de una instancia-- superior. Nuestra Ley, fiel a una tradición clásica, emplea la palabra recurso en el primer sentido, y de esta manera establece la revocación, y en algunos casos la queja, pero no faltan autores modernos como Prieto Castro que sostiene la conveniencia de emplear únicamente la palabra recurso en el segundo sentido. El verdadero recurso supone, por regla general, una resolución válida pero ilegal. --

(11) JOSE CASTILLO LARRAÑAGA. RAFAEL DE PINA. DERECHO PROCESAL CIVIL. 5a. EDICION. 1961. EDIT. - PORRUA. PAG. 323.

Son los recursos actos que se llevan a cabo a instancia de parte o de un tercero, esto es la carga de la impugnación, y en el derecho común nunca la puede interponer el órgano jurisdiccional, pertenecen a la categoría de las preclusiones en general, y su objeto es reformar una resolución judicial o revocarla, consistiendo la reforma en cambiar una resolución, sustituyéndola por otra diversa que se apegue a la Ley.

Los recursos no tienen por objeto declarar la nulidad de la resolución, en este punto hay que observar que nuestra Ley adjetiva concede recursos como el de apelación extraordinaria (objeto de estudio) que sí tiene por objeto declarar dicha nulidad. Han de deducirse en el mismo proceso para que sean verdaderos recursos.

La interposición de un recurso, como queda dicho, es actividad que solo conviene a las partes o a los terceros y nunca al órgano jurisdiccional. Por excepción la Ley permite en determinados juicios de nulidad, de matrimonio y de rectificación de las actas del estado civil, que se lleve a cabo lo que se llama la revisión de oficio de la sentencia de primera instancia, revisión que no constituye un recurso aunque produzca alguno de los efectos a que dan nacimiento los recursos en general.

La interposición del recurso de su carácter

de acto procesal, está sujeta a las normas generales que rigen dichos actos. Por tanto debe llevarse a cabo en tiempo y lugar hábiles y con las formalidades de Ley. Siendo su interposición acto de declaración de voluntad puro y simple, que no puede estar sujeto a condición y a plazo. Igualmente su interposición ha de hacerse ante el juez o tribunal que pronunció la resolución recurrida y no ante el AD-QUEM. En la queja rige el principio opuesto. En la resolución de juez superior debe regir el principio de congruencia, de acuerdo con la regla de derecho que reza: *Tantum devolutum Quantum Apellatum*, esto quiere decir que el AD-QUEM solo puede reformar o nulificar la sentencia impugnada dentro de los límites en que se impugnó; si fue atacada en su integridad, totalmente si así procede; si se objetó parcialmente, los poderes del tribunal mencionado, quedan restringidos en la misma medida.

En otras palabras, la sentencia del AD-QUEM, y en general todas las que se dicten para resolver un recurso, deben ser congruentes con las pretensiones del recurrente. Los recursos sólo se conceden cuando la parte que los hace valer sufre un agravio con la sentencia o resolución impugnadas, sin agravio no hay recurso, de lo que se sigue que las violaciones a la Ley o a la Doctrina meramente teóricos o académicos que no perjudiquen a la par-

te, no son impugnables, y sólo se puede hablar de existencia del agravio cuando la violación importe un daño a los intereses o derechos del recurrente. Los recursos notoriamente frívolos o improcedentes deben ser desechados de plano, y además dan lugar a que se consigne al que los interpone, por haber cometido el delito llamado de Chicana, al hacerlo valer. El apoderado no necesita de derechos especiales para impugnar; el juez de oficio los desecha, porque la impugnación de una resolución judicial es acto de mera conservación y defensa, y no de disposición de los derechos litigiosos. Tanto cuando el recurso abre una segunda instancia como cuando no lo hace, rige el principio de la reforma in perjus, que consiste: En que si una de las partes impugna una resolución, y la otra se conforma con ella, tácita o expresamente, la sentencia que declare improcedente el recurso, no puede modificar la resolución impugnada dañando al recurrente. Este principio se funda en que los recursos -- los otorga la Ley en beneficio del que los utiliza, y no en su perjuicio, no rigiendo en los casos de revisión de oficio.

Cuando la parte agraviada se conforma tácita o expresamente con una resolución judicial, no puede impugnarla después, porque su conformidad -- produce la preclusión del derecho a impugnar.

Sin embargo es conforme a los principios ge

nerales que, cuando la parte ejecuta lo ordenado en una sentencia, no porque esté conforme con ella, sino para evitarse los daños de una ejecución en la vía de apremio, y se reserva el derecho de impugnarla, o manifiesta que cumple la resolución con sólo el mencionado propósito, entonces puede impugnarla más tarde, o conjuntamente con la ejecución.

Nuestra Ley adjetiva no permite la renuncia anticipada de los recursos, salvo en los juicios arbitrales. La simple protesta en contra de una resolución no equivale a recurrirla.

Por medio de los recursos se puede atacar toda clase de vicios de que adolezca la sentencia, pero con los recursos extraordinarios solamente de terminada clase de ellos. Este principio encuentra su plena comprobación en los llamados recursos de apelación extraordinaria y de amparo.

Los poderes jurisdiccionales del tribunal que conoce de un recurso ordinario son los mismos que los del juez inferior. No sucede otro tanto, en los recursos extraordinarios que presuponen una jurisdicción limitada. Por ejemplo, en los juicios de amparo, la jurisdicción de los juzgadores de Distrito y de la Suprema Corte de Justicia.

IMPUGNACION

Es el acto por el cual se exige del órgano jurisdiccional la rescisión o revocación de una resolución judicial, que no siendo nula o anulable, es sin embargo, violatoria de la Ley, y por tanto, injusta. Carnelutti dice que la impugnación tiene por objeto rescindir una resolución injusta. (citado por Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal).

La impugnación opera mediante la sustitución que se hace del fallo injusto por otro que debe estar apegado a la Ley. La resolución judicial que es revocada o rescindida toma el nombre IUDICIUM RESCINDENS, y la que la sustituye se llama IUDICIUM RESCISSORIUM.

No importa que las dos estén contenidas en una sola sentencia, de todos modos constituyen entes jurídicos diversos. Lo anterior se comprenderá mejor si se recuerda la parte resolutive de las sentencias de segunda instancia que pronuncian nuestros tribunales. Uno de sus puntos resolutivos contiene la revocación del fallo apelado y, por ende, el IUDICIUM RESCINDENS; en otro punto resolutive se declara la nueva decisión o sea el IUDICIUM RESCISSORIUM.

La impugnación se distingue de la invalidación en que ésta destruye la resolución anulable - sin sustituirla por otra, mientras que aquella rescinde o revoca el primer fallo para poner en su lugar otro.

Para Bielsa y González Pérez (Citado por -- Humberto Briseño Sierra) (12) el recurso es típicamente la impugnación que en el proceso se lleva a cabo por las partes, este último autor quiere caracterizar al recurso como un acto. Bielsa insiste en separar el recurso de la acción y González Pérez -- pretende superar la anfibiología que llama recurso a la impugnación, aunque sólo se limita a censurar el término sin ofrecer el sustituto, digamos que se trata de una impugnación. Lo que se demuestra con las diferentes opiniones doctrinarias, es que los recursos se identifiquen con precisión.

No cabe la menor duda que los recursos son derechos individuales, porque se dan a los particulares para impugnar una resolución por un acto de autoridad, y decimos para impugnar porque el recurrente pretende de la autoridad y contra un colitigante. Además que la impugnación exige la instancia. Impugnación es una forma de oponerse, un me--

(12) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. EL REGIMEN FEDERAL - MEXICANO. ANTIGUA LIBRERIA ROBREDO. 1a. EDICION 1964 PAG. 98-111.

dio, de una conducta del juzgador, sus auxiliares, etc. (13)

En los procesos de impugnación se trata, de instituir un proceso especial con la finalidad, no de remover los obstáculos que puedan oponerse a la decisión del principal, sino, por el contrario, de oponerse los buscando una actividad depuradora que, si bien retrase y demore el proceso de fondo sirva para mejorar y aquilatar sus resultados. Cuando se ha obtenido una decisión procesal, sea declarativa o ejecutiva, siempre pueden plantearse dudas en -- torno a sus calidades intrínsecas, principalmente en torno al problema de si tal decisión es, en --- efecto el mejor de los resultados que podría conse-- guirse por el juzgador, y es por ésto que para dar satisfacción a la idea que vé, en la depuración de un resultado procesal, un mejoramiento del mismo, -- se establecen, por cada derecho positivo, procesos especiales en los que se crítica esto es se impugna, el resultado procesal ordinariamente alcanzado.

La impugnación del proceso, no es la conti-- nuación del proceso principal por otros medios, -- puesto que el proceso principal tiene una carácter autónomo, es un proceso independiente con su régi-- men jurídico peculiar, es decir con sus requisitos, procedimientos y efectos distintos de las corres-- pondientes categorías del proceso a que se refiere, lo cual no quiere decir, antes al contrario. Por--

ello a través de la impugnación procesal se llega a la institución de verdaderos procesos especiales por razones jurídico procesales, en los que el término de referencia al proceso principal se muestra no con una finalidad positiva o de facilitación, sino negativa o de dificultad, en que la impugnación precisamente consiste. Los procesos de impugnación son por consiguiente aquellos en que se destina una tramitación especial a la crítica de los resultados conseguidos con otra tramitación principal, desde luego las impugnaciones aparecen dentro de un mismo proceso, ya que una impugnación es también Lato-Sensu, el acto del demandado que se opone a la pretensión del demandante o, en general el de cualquiera de las partes que se enfrenta con alguna actitud asumida por la contraria.

Más cuando la idea de impugnación lleva a la implantación de un proceso especial verdadero, asume la fisonomía especial que es la que interesa dejar aquí afirmada. En efecto la impugnación procesal se convierte, en virtud de esa autonomía en un verdadero proceso.

Mediante la impugnación procesal el proceso principal, no es simplemente continuado, sino que desaparece para dejar su puesto a otro distinto, aunque ligado al anterior. Así pues la impugnación procesal se convierte en una figura de indudable sustantividad y no en un conjunto de medidas inte-

riores propias de cada proceso en particular. El proceso de impugnación recibe en general el nombre de recurso, la idea elemental de la impugnación es que se vuelva a trabajar sobre la materia procesal, ya decidida, para que su nuevo curso permita depurar la exactitud o inexactitud de las conclusiones procesales primariamente obtenidas.

Tal nuevo curso o "Recurso" define al proceso montado con una finalidad impugnativa, lo cual no quiere decir, sin embargo, que ello suponga una reproducción del proceso primitivo, puesto que la impugnación puede consistir en una alteración o modificación de ese proceso, de manera abreviada o de manera modificada, aunque siempre la idea de que el trabajo procesal, en cierto modo, se repite, justifica la denominación del recurso que aquí se emplea.

Entendida con esa amplitud la categoría de la impugnación procesal, tiene ciertamente, carácter doctrinal y no de derecho positivo estricto.-- Cada derecho positivo conoce sólo los tipos concretos de procesos de impugnación que su sistema legal admite, es decir, los recursos particulares que ordena.

Más es evidente que, por encima de esos tipos particulares tiene que afirmarse la existencia de una noción general, a la que todos ellos perte-

tenezcan, que es precisamente la del proceso de impugnación que como concepto abstracto, es ahora manejado. (14)

RECURSOS ORDINARIOS

Y

RECURSOS EXTRAORDINARIOS

Generalmente se propone como criterio básico de distinción de los procesos de impugnación, -- la agrupación de todos ellos en dos categorías fundamentales que vienen a estar constituidas por -- los llamados recursos ordinarios y extraordinarios.

LOS RECURSOS ORDINARIOS.- Son aquellos que, su nombre lo indica, se dan con cierto carácter de normalidad dentro del procedimiento procesal. De esta normalidad deriva la mayor facilidad con que el recurso es admitido y el mayor poder que se --- atribuye al órgano jurisdiccional encargado de resolverlo.

Por eso suele decirse que el recurso ordinario no exige motivos para su interposición ni lími

(14) JAIME GUASP. DERECHO PROCESAL CIVIL. 2a. EDICION. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS. MADRID 1961. PAGS. 1322 Y S.S.

ta los poderes judiciales de quien los resuelve-- en relación a los poderes que tuvo el órgano que-- dictó la resolución recurrida.

En cambio los recursos extraordinarios se-- configuran de un modo mucho más particular y limi-- tado. Han de darse en ellos las notas estrictamente inversas a la de los recursos ordinarios que aca-- ban de examinarse tanto en cuanto a las partes co-- mo en cuanto al juez. Por consiguiente, el recurso extraordinario se configura como aquel en que se -- exigen, para su interposición motivos determinados y concretos y en que el órgano jurisdiccional no-- puede pronunciarse sobre la totalidad de la cues-- tión litigiosa, sino solamente sobre aquellos sec-- tores acotados de la misma que la índole del recur-- so establezca particularmente. En cuanto a los re-- cursos ordinarios de Pina y Castillo Larrañaga.--- (15) nos dice: "Entregan en toda su integridad a -- la actividad del órgano jurisdiccional que ha de resolverlos la cuestión litigiosa".

Por su parte Pallares (16) nos dice: Que son recursos ordinarios aquellos que se interponen con-- tra sentencias que no han causado ejecutoria.

(15) DE PINA Y CASTILLO LARRAÑAGA. PAG. 312.

(16) EDUARDO PALLARES. PAG. 577.

Nos referiremos en forma somera a los recursos ordinarios en nuestra Legislación.

REVOCACION.- Procede contra los decretos y los autos no apelables y su objeto es que se modifique la resolución contenida en el auto o decreto; sea para sustituirla por otra (que el recurrente considere más apegada a derecho) o para que aquella no surta ningún efecto.

Se distingue del recurso de apelación, en que este se tramita y resuelve por el juez AD-QUEM, mientras que la revocación lo tramita y decide el mismo juez que pronunció la resolución recurrida o el que lo sustituya en caso de recusación o excusa como lo determina la Ley.

La revocación debe pedirse por escrito dentro de las 24 horas siguientes a la notificación y se substancia con un escrito de cada una de las partes y la resolución del juez o el que lo sustituya, debe pronunciarse dentro del tercer día, siendo irrecurrible esta resolución. Se decide de plano la revocación en los juicios sumarios y orales. Artículos 684-685 y 687 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

En el artículo 686 encontramos la reposición.- De los Decretos y autos del Tribunal Supe-

rrior, aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse reposición que se substancia en la misma forma que la revocación. Se identifican la revocación y la reposición y se hacen valer ante el mismo juez que dictó la resolución. De estas dos no se puede hablar de verdaderos recursos, porque es el mismo juez que dictó los decretos y los autos el encargado de resolverlos, algunos procesalistas le llaman remedios, por ser el juez de los autos el que resuelve.

APELACION.- Tiene por objeto que el superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior (688 C.P.C.)

El término para apelar es de 5 días si se trata de juicio ordinario y de 3 si es sumario contra sentencia definitiva. Y tres días contra auto o interlocutoria, esta última en el caso de que sea apelable la definitiva. Es un recurso de utilización frecuente y muy conocido en las legislaciones.

Revisión de oficio.- La revisión de las sentencias recurridas en los juicios sobre notificación de actas del estado civil y sobre nulidad del matrimonio por las causas expresadas en los artículos 241, 242, 248 y 251 del C. C., abre de oficio la segunda instancia, con intervención del Ministe

rio Público y aunque las partes no expresaren agravios no ofrecieren pruebas, el Tribunal examinará la legalidad de la sentencia de primera instancia, quedando entre tanto sin ejecutarse esta, esto es suspende la ejecución.

Los artículos citados del Código Civil son: Rectificación de actas del estado civil, y causas de nulidad de matrimonio por parentesco por consanguinidad no dispensado, parentesco por afinidad en línea recta; vínculo matrimonial anterior al contraerse el segundo; falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio y falta de formalidades ante el oficial del Registro Civil. Este mal llamado recurso no debe considerarse como tal y simplemente debería estar en otro capítulo que no fuera de recursos. Se trata de una revisión forzosa sobre la legalidad de la sentencia de primera instancia, pues la segunda se abre de oficio con la intervención del Ministerio Público siendo positivo expresar agravios.

QUEJA.- El recurso de queja opera: Contra el juez que se niegue a admitir una demanda, o desconoce de oficio la personalidad de un litigante antes del emplazamiento; contra las interlocutorias dictadas en la ejecución de sentencias; contra la denegación de apelación; cuando un juez o magisterio se excuse sin causa legítima; en la corrección disciplinaria impuesta a una de las par-

tes; así mismo se da contra los jueces de paz, que al estar impedidos de conocer un negocio no se exigen; también cuando después de aclarada no le da curso (artículo 257 C.P.C.) y en general contra los jueces en las causas apelables. También procede la queja contra ejecutores y secretarios, y ante el juez. Contra los primeros sólo por exceso o defecto en las ejecuciones y por las decisiones en los incidentes de ejecución. Contra los segundos, por omisiones y negligencias en el desempeño de sus funciones. Cuando se da contra el juez se interpondrá ante el superior inmediato. (723-724-725. C.P.C.).

Es de justicia que cuando la queja no procede se imponga a la parte quejosa y a su abogado solidariamente una multa que no exceda de \$100.00, esto para evitar el abuso en la interposición del recurso (726 C.P.C.).

Se le califica como recurso extraordinario o especial, Becerra Bautista, pag. 591. Lo maneja como recurso y como denuncia.

RECURSOS EXTRAORDINARIOS.- Los recursos extraordinarios los trata Aguilera de Paz y Rives (17), habla de los recursos extraordinarios como:-

(17) AGUILERA DE PAZ Y RIVES. ENRIQUE AGUILERA DE PAZ Y FRANCISCO DE P. RIVES Y MARTI. EL DERECHO JUDICIAL ESPAÑOL. MADRID 1923 TOMO II. PAG. 554.

"Aquel que debe intentarse cuando no existe ningún recurso ordinario que pueda ejercitarse contra el agravio o injusticia cometida, además de que debe fundarse en causas taxativamente señaladas por la Ley, derivadas del error de derecho o de hecho". - Esto en cuanto a su procedencia y no sus efectos, - pues este último es el punto neurálgico de la apelación extraordinaria en nuestra Ley, siendo el efecto el de un juicio de nulidad.

Por consiguiente la apelación extraordinaria, si la tomamos como recurso es proceso de impugnación, y como tal diríamos; Para obtener del superior la nulidad de lo actuado, aunque se prefiera considerarla como una demanda de nulidad al interponerse, o un juicio de nulidad al tramitarse.

CAPITULO I I

Antecedentes de la Apelación Extraordinaria.

Ubicación de la Apelación Extraordinaria entre las vías impugnativas en nuestro Derecho.

Los supuestos de tipo casacionista del artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles -- los encontramos desde el primer Código Procesal mexicano que creó el Recurso de Casación hasta que desapareció ese recurso en 1919, recordando que la Casación sólo era procedente contra las sentencias definitivas que no hayan pasado en autoridad de cosa juzgada, según el artículo 698 del Código de -- 1884. La apelación extrordinaria tiene similitud -- en sus causas y efectos, con el recurso español de nominado de audiencia del demandado Rebelde, en la Legislación Española. No constituye un recurso propiamente dicho, sino el trámite de un período -- anormal del proceso en que la contumacia se produce. En otras palabras se trata de un remedio especial que la Ley concede para atacar precisamente -- la cosa juzgada.

"La Apelación Extraordinaria tiene como antecedentes el antiguo incidente de nulidad, que se convirtió, posteriormente en el incidente de nulidad por vicio en el procedimiento del que tratan --

las leyes del 25 de marzo de 1837 y del 4 de mayo de 1857, estableciendo que los que no litigasen o no hubieran estado legitimamente representados estaban facultados para pretender, por vía de excepción, que la sentencia no les perjudicase que más tarde se transformó en el recurso de Casación establecido por el Código de Procedimientos de 1872, - que refundió en el la nulidad por vicio de consentimiento en su artículo 1600, disposición suprimida en el Código de 1884, en que el artículo 97 disponía que las notificaciones que se hicieran en forma distinta de la prevenida legalmente, serían nulas y que la parte agraviada podía promover, ante el propio juez que conociera del negocio, el respectivo incidente de nulidad de lo actuado, desde la notificación indebidamente hecha, y actualmente se ha introducido como novedad, que se puede interponer el recurso aun después de dictada la sentencia". (18)

En el Derecho Canónico se concede la RESTITUTIO IN INTEGRUM al rebelde o contumaz para que apele ante el propio juez que dictó la sentencia, siempre que lo haga dentro del trimestre de pronunciada la sentencia, y que esta haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

(18) JOSE CASTILLO LARRAÑAGA. RAFAEL DE PINA. DERECHO PROCESAL CIVIL EDITORIAL PORRXA. QUINTA EDICION. PAGS. 323 Y S.

En el mismo sentido se puede hablar de la querella nullitatis contra sententiam, que procedía cuando la sentencia ha sido dada por juez absolutamente incompetente, o cuando el tribunal colegiado que la pronunció no se integró por el legítimo número de jueces; cuando una de las partes carece de representante en el juicio; cuando alguien ha actuado en nombre de otro sin mandato legítimo y cuando no hubo emplazamiento; también en este caso la querella debe proponerse dentro de los tres meses a partir del día de la publicación de la sentencia, ante el juez que la pronunció.

Ante la ausencia de una exposición de motivos, la apelación extraordinaria refleja instituciones canónicas. Ambos procedimientos canónicos y nuestra apelación extraordinaria buscan la nulidad de la sentencia, precisamente porque se basan en procedimientos viciados; en ambos derechos se conceden tres meses para interponer el recurso y se habla de apelación, aun cuando en el canónico si hay apelación ordinaria. El tribunal Superior de Justicia ha dicho: La finalidad de la apelación extraordinaria es reparar vicios y defectos capitales procesales entre los cuales se encuentra indudablemente la falta de representación de las partes contendientes y es procedente si se interpone dentro de los tres meses de la notificación, aun cuando la sentencia haya sido declarada ejecutoria

da. (Anales de Jurisprudencia, Tomo LXIV, Pág. 77)

Debemos hacer notar que en el Derecho Canónico no se conoce el Recurso de Casación, y que si bien es cierto que la falta de emplazamiento, la falta de personalidad, o poder suficiente en los litigantes que hayan comparecido en el juicio y la incompetencia de jurisdicción se encuentran previstas en el artículo 714, fracción I, II y VII del Código de 1884, cuando se publicó el vigente en 1932, ya la cesación había dejado de aplicarse desde el año de 1919.

De todo lo anterior podemos concluir que nuestro Recurso de Apelación Extraordinaria está copiado, pero mal copiado del Derecho Canónico, coincidente en uno de los supuestos, con el recurso de audiencia en el Derecho Español. Sin embargo, como la copia no fue exacta no puede utilizarse el procedimiento impugnativo de la apelación, sino que debe recurrirse a un proceso sumario que permite invalidar una sentencia con fuerza de cosa juzgada.

Debemos tomar esta expresión en términos amplios, pues no estamos refiriendonos solo a sentencias definitivas que produzcan efectos futuros de cosa juzgada, sino a las sentencias irrevocables que han causado ejecutoria por la cual comprendemos también aquellas resoluciones que no causan --

efectos de cosa juzgada, por estar sujetas a los cambios de las circunstancias que las originaron. (19) (Artículo 94, Párrafo II)

UBICACION DE LA APELACION EXTRAORDINARIA
ENTRE LAS VIAS IMPUGNATIVAS EN NUESTRO
DERECHO.

Todos los medios de impugnación presuponen un gravámen, para la parte que los utiliza y en todos se trata de obtener su reparación; pero si se examina atentamente, es fácil observar que, en unos casos el perjuicio se produce por la concurrencia de determinadas anomalías que puede remediar la misma autoridad jurisdiccional que conoció o conoció del proceso; al paso que en otros, siendo su desenvolvimiento es injusta la sentencia dictada, y amparado por la Ley, busca el modo de que fiscalice la actividad del órgano jurisdiccional, por otro de categoría superior, que revoca o confirma la resolución impugnada.

La técnica suele reservar el nombre de recursos para los medios de impugnación que se encuen

tran en este caso, y da el nombre de remedios a -- los que tienden a la corrección de una anomalía -- procesal.

Señalan los autores (Carnelutti, principalmente) que las anomalías que exigen la aplicación de un remedio pueden ser de naturaleza subjetiva u objetiva; la subjetiva, presupone la ausencia del proceso de una persona cuyo concurso pudo modificar los resultados obtenidos (es el caso de la audiencia del Rebelde el denominado oposición del -- tercero); la objetiva se engendra en el desconocimiento de una prueba que pudo ser decisiva para la solución, y que no vino al proceso por razones estimables y extraordinarias, o en el malicioso falseamiento de las aportadas (y este es el caso de la revisión).

Pero hay algunos otros supuestos aparte de los consignados, en que se produce el mismo fenómeno, cual ocurre cuando se pide al mismo órgano jurisdiccional que rectifique sus propios acuerdos -- por no conformarse con las normas aplicables, es decir, que enmienda sus resoluciones; y es el caso de los llamados recursos de reposición y súplica.

Y si con la ayuda de estas ideas fundamentales se examinan los diversos medios de impugnación, resulta fácil distinguir los que tienen una y otra naturaleza, no solo porque unos tienden a reparar.

la anomalía y los otros a renovar el proceso (en este sentido habla Carnelutti del proceso de reparación y el proceso de renovación), sino porque, normalmente, o la rectificación del error se encomienda al mismo juez que conoció de la litis, al paso que la impugnación encomienda a producir un efecto renovatorio, se atribuye siempre a un organismo jurisdiccional de distinto grado, por que no sería lógico ni humano que se fiscalizase un acto propio.- Ese es en síntesis el alcance que tiene la distinción entre los remedios y los recursos que en nuestra Legislación esa sistemática no se acomoda. (20)

Para poder determinar cuando puede impugnarse en apelación una violación de procedimiento y cuando debe acudirse al procedimiento establecido por el artículo 77, según el cual la nulidad de una actuación debe reclamarse en la actuación subsiguiente, pues de lo contrario aquella queda reválida de pleno derecho, con excepción de la nulidad por defecto de emplazamiento, debemos examinar el alcance del artículo 74 que considera nulas las actuaciones cuando les falta alguna de las formalidades esenciales de manera que quede sin defensa

(20) MANUEL DE LA PLAZA. DERECHO PROCESAL CIVIL ESPAÑOL. VOL. I. 2a. EDICION. EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID. PAGS. 652 Y S.S.

cualquiera de las partes y cuando la Ley expresamente lo determine.

Para llegar a esta delimitación, recordaremos las opiniones de aquellos autores que con mas claridad han definido el acto procesal nulo, para deducir cuando debe hacerse valer esa nulidad por vía de agravio y cuando mediante impugnación expresa ante el propio juez que realizó la actuación nula, precisamente en la actuación subsecuente, como dice el citado artículo 77.

Un acto procesal puede carecer de algunos de los requisitos marcados por la Ley y entonces estamos en presencia de un defecto que suele llamarse defecto o falta de procedimiento, procesal o formal, distinto de los defectos de fondo, que son las inexactitudes o errores de juicio, esto se resume en los siguientes puntos: El procedimiento puede estar viciado por falta de capacidad procesal de las partes; por incompetencia del tribunal: porque el asunto no corresponda a la jurisdicción ordinaria civil; por falta de formalidades requeridas; por no haberse realizado los actos dentro del plazo legal o, finalmente, por cualquier otro requisito de validez del acto procesal. La mayor o menor trascendencia de la falta procesal es muy importante, pues puede afectar a un solo acto o producir efectos sobre toda una serie de actos y esto en --

dos formas: Puede ocurrir que la falta se repita en varios actos procesales (por ejemplo, si la parte es procesalmente incapaz, toda la actividad que despliegue adolecerá de esa falta); y la otra posibilidad es que la falta afecte a una serie de actos por su conexión interna en el proceso, pues como quiera que todos ellos están orientados a un fin único, es natural que dependan unos de otros en lo que hace a su validez, y por eso, cuando alguno de ellos está viciado, puede llevar tras sí la invalidez de gran número de otros actos, aunque cada uno de estos, aisladamente considerados, resulte que han sido realizados en forma legal. En todos estos casos se trata de faltas de procedimiento en sentido estricto.

El acto procesal al que afecta una falta procesal es fundamentalmente inválido y su invalidez se puede hacer notar de diversas maneras: Cuando se refiere a un acto de parte, la contraria es la que generalmente reclama su nulidad (el defecto de la demanda lo hace notar el demandado; por el acto defectuoso puede ser también considerado de oficio por el tribunal como inválido es decir, cuando no lo toma en consideración o lo rechaza; si la falta afecta a un acto del tribunal siempre puede ser impugnado por la parte mediante un recurso. Sin embargo la invalidez no es siempre absoluta ya que el acto puede subsanarse en ciertas cir-

cunstancias por lo que hay que distinguir las faltas renunciables y las irrenunciables. Estas son aquellas a cuya renuncia no puede validamente renunciar la parte afectada, sino que, por el contrario, pueden ser hechas valer en cualquier estado de la causa y el tribunal, aún sin advertencia de la parte, esta obligado a tomarla en consideración en todos los casos determinados por la Ley.

Hay otras faltas cuya irrenunciabilidad deriva del carácter obligatorio de la norma jurídica respectiva, por estar protegiendo un interés público el precepto lesionado.

Por el contrario, la falta es renunciable cuando así lo dice la Ley o cuando va contra un precepto que no es de interés público sino que ha sido dado en beneficio de alguna de las partes. De esta clase son los defectos sobre notificaciones, citaciones, etc.

En el Derecho Procesal, como en el material, pueden darse las siguientes nociones: inexistencia, determinada por la ausencia de un requisito o cualidad sin la cual el acto no puede nacer; nulidad en sentido estricto que arguye la existencia del vicio, subsanable o no de acuerdo con la naturaleza de la norma infringida; irregularidad, que se refiere al quebranto de normas no esenciales, sino útiles para que el acto alcance su propósito; vi-

cio de menor importancia, y más fácilmente subsanable, y rescisión, que supone la existencia del acto y permite, por excepción, dejarlo sin efecto -- cuando fueron erróneos o faltaron los supuestos en que se basa su realización.

El fundamento de la nulidad hay que buscarlo en razones de oportunidad ya que la nulidad supone una pérdida económica que es preciso reducir al mínimo.

De estos principios se deducen las siguientes consecuencias:

El defecto que pueda determinar la nulidad o anulación de la relación procesal no impide su -- existencia y cuantos vicios puedan afectar a los actos de un proceso, cualquiera que sea su índole, -- quedan subsanados cuando la sentencia que le pone término adquiere firmeza;

Los actos procesales en cuanto que son medios para alcanzar un fin único y preestablecido -- no cumplen, en este aspecto, una función autónoma, sino que unos y otros están ligados entre sí en relación del medio afín, por lo que los vicios del acto, si fueron denunciados en tiempo oportuno y -- en forma adecuada, determinan, con su propia nulidad, la del proceso, siendo preciso reconducirlo -- al momento en que se cometió la falta:

La invalidez de los actos procesales afecta, fundamentalmente, a la forma en que se realizan. Constituido validamente al acto procesal, y por lo que se refiere al tiempo, al modo y al lugar, la disconformidad del acto realizado con el fin que perseguía o su falta de adecuación para alcanzar este, no invalida el acto, sino que lo priva de eficacia para alcanzar el fin perseguido:

El acto procesal, a diferencia del simple acto jurídico, no siempre se invalida por vicios del consentimiento:

Los conceptos de inexistencia y de nulidad, en el sentido que, para distinguirlos, emplea el derecho material, son aplicables a los actos procesales y vician la relación que mediante ellos se constituye. Si los actos se realizan por un órgano que carece de jurisdicción, o se llevan a cabo por personas o contra personas no legitimadas, el acto procesal es inexistente y no puede producir efecto alguno:

Aunque el acto procesal esté viciado solamente por inobservancia, las consecuencias de este vicio dependerán de la naturaleza de la norma infringida y de su carácter imperativo o dispositivo; distinción esta que afecta, principalmente a las posibilidades de subsanación y sus efectos:

El incumplimiento de los requisitos de forma no siempre produce la invalidez del acto, y aunque la Ley, a priori, no establece la sanción de nulidad para los actos que carezcan de sus requisitos, podrá producirse cuando carezcan de aquellos que son esenciales para su validez.

Este mismo autor comentando la Ley de enjuiciamiento civil llega a las siguientes conclusiones: Establece una distinción entre los defectos de procedimiento, en sentido amplio, y los defectos de forma de los actos procesales.

Los primeros, cuando se refieren a los presupuestos procesales, son denunciab^les, por regla general, mediante excepciones dilatorias y si se refieren a otros defectos autorizarán la interposición de recursos que se denominan ordinarios, ya que el llamado de nulidad tiene carácter extraordinario.

Por lo que hace a la nulidad de los actos procesales esta depende de las normas que en su caso lo regulan, y del carácter positivo y dispositivo que tengan: Por tanto es necesario examinar cada uno de los siguientes supuestos:

La omisión de los requisitos de forma que se refieren al cumplimiento de leyes fiscales debe considerarse inoperante en relación con la validez

del acto, sin perjuicio de las sanciones que pueden imponerse a los funcionarios que no las cumplan:

En cuanto a los requisitos de forma de las resoluciones judiciales cabe aclarar los conceptos oscuros de las sentencias o suplir cualquier omisión que contenga sobre puntos discutidos en el litigio, ya sea de oficio o a instancia de parte:

Las notificaciones que se hayan verificado con infracción de las normas pueden confirmarse tácitamente si la parte se hubiere dado por enterada:

La nulidad por infracción de las normas que se refieren al tiempo en que deben realizarse queda sujeta a la denuncia de la contraparte, aún cuando las actividades extemporaneas llevan aparejada la decadencia del derecho a través de la declaración de rebeldía. (21)

Guasp enseña que cuando en la realización del acto procesal se han observado todos los requisitos que el ordenamiento establece con respecto a los mismos, entonces el acto produce normalmente todos y solo sus efectos propios: Ocasionan una eficacia normal, que no plantea problemas especiales.

(21) DE LA PLAZA. O.B.C.I.T.

En cambio cuando alguno de los requisitos marcados para los actos procesales no se dá, el acto queda viciado por la falta de esta circunstancia ya que vicio de un acto no es sino la ausencia en el mismo de alguno de los requisitos que en el debieran concurrir. Entonces, la eficacia normal, tiene que quedar alterada, si es que el requisito asume alguna significación jurídica, y sufrir en consecuencia alguna modificación que permite hablar de eficacia anormal del acto afectado.

El ordenamiento jurídico puede reaccionar de dos maneras ante la presencia de un vicio procesal afectado de todos o de parte de los efectos que el acto, normalmente, no llevaría consigo. En el caso de privación de efectos, se habla de invalidez del acto, pues la invalidez o nulidad no es sino el concepto descriptivo de esta ausencia de todos o de parte de los efectos normales; en caso de adición de efectos, se habla de ilicitud del acto, pues la ilicitud o simple irregularidad tampoco es más que el concepto descriptivo de esta presencia de consecuencias anormales. ¿Cuándo se está en principio ante un caso de nulidad y cuándo ante uno de simple irregularidad?

La Ley Española no proporciona ningún criterio general en este punto por lo que opina que para resolver el problema no cabe más que la interpretación particular y concreta de cada caso, con-

objeto de decidir en cada supuesto, al tenor de la interpretación literal si se trata de una nulidad o de una simple irregularidad, lo que no quiere decir que el interprete pueda discrecionalmente optar por una u otra conclusión. Sentado este principio afirma que la nulidad consiste en que la falta de alguno de los requisitos exigidos para el acto procesal acarree, por imperativo del ordenamiento jurídico, la pérdida de todo, (nulidad total) o de parte (nulidad parcial) de los efectos que el acto normalmente tendería a producir.

Tratándose de nulidad absoluta, cualquier sujeto, en cualquier tiempo y de cualquier forma puede poner de manifiesto el vicio por el que la ineficacia se produce, sin sujeción a límites jurídicos especiales. Los actos procesales absolutamente nulos no necesitan, pues, de una especial actividad de invalidación, pero son convalidables, cabe remediar la ineficacia producida si el ordenamiento jurídico lo permite, lo cual puede hacerse de muy variadas formas: Desde la repetición del requisito omitido, pasando por la modificación del mal observado, hasta la omisión del practicado indebidamente.

Tratándose de una nulidad relativa, por ser menos grave el vicio que el que engendra la nulidad absoluta, necesita de una especial actividad dirigida a provocar la ineficacia correspondiente:

Actividad que la Ley solo reconoce a ciertos sujetos, en determinados tiempos, y con sujeción a formas particulares. Por lo tanto, los actos procesales relativamente nulos requieren para su ineficacia, una actividad específica de invalidación: No ya es que pueden, sino que no necesitan ser convalidados. A su vez, esta invalidación puede configurarse autónomamente, o lo que es más frecuente, -- quedar absorbida con las vías de impugnación o recursos, pues el recurso contra un acto atrae generalmente, en el Derecho Español, la denuncia de su nulidad. Concluye diciendo que la elección en cada caso entre nulidad absoluta o relativa tiene que confiarse, por fuerza, dada la falta de normas generales en este punto, a los interpretes de cada supuesto en particular.

Hay dos aclaraciones que debemos tener presentes:

Cuando al acto procesal faltan requisitos tan esenciales que más que nulo es inexistente, -- esa actividad no necesita ser atendida siquiera -- por el aparente destinatario del acto.

La rescisión no debe confundirse con la nulidad de los actos procesales, pues aquellas se da cuando el acto procesal respeta todos los requisitos de admisibilidad, pero no los de fundamentación; se aparta en el fondo de su verdadero desti-

no, por lo que es susceptible de una privación de su eficacia definitiva; así, la sentencia injusta, que, aunque cumpla todos los requisitos de admisibilidad marcados para ella por la Ley, puede y debe ser removida por el apartamiento de fondo que muestra respecto a su misión verdadera. La rescisión de los actos procesales se obtiene siempre a través de la impugnación o del recurso contra los mismos, aunque en la práctica, la impugnación puede basarse también a veces en auténticas causas de nulidad (22)

Prieto Castro (23) sienta estos principios:

Son faltas procesales en sentido lato, las que afectan a la existencia de los presupuestos procesales, los que se refieren a la observancia de los principios fundamentales del procedimiento y las que pueden viciar las resoluciones judiciales; en sentido estricto, las que versan sobre inobservancia de la forma prescrita para un acto.

Las consecuencias que derivan de las faltas depende de su gravedad y de la naturaleza de la norma que al cometerse la falta-

(22) JAIME GUASP. DERECHO PROCESAL CIVIL. MADRID--
1961. CITADO POR JOSE BECERRA BAUTISTA. EL --
PROCESO CIVIL EN MEXICO. PAG. 523.

(23) PRIETO CASTRO LEONARDO. PANORAMA DE DERECHO--
PROCESAL. ZARAGOZA 1946.

resultó infringida, según los siguientes criterios:

La falta de observancia de los requisitos formales del acto puede hacerlos inexistente, ocurrido esto cuando se ha omitido el requisito necesario para que el acto se produzca.

Cuando se trata de un requisito esencial, nos hayamos ante un caso de nulidad, que puede ser absoluta o simple anulabilidad.

En cuanto a las consecuencias de la inobservancia de la forma, o el acto es nulo (inexistente) o simplemente anulable. Serán anulables todos aquellos actos para los que la Ley señala determinados requisitos formales pero sin indicar las consecuencias de su inobservancia. La falta puede afectar - el acto aislado o manifestar sus efectos en todos los que subsigan, de suerte que la falta se cometió.

En cuanto a las posibilidades de subsanación, lo que importa más que la gravedad de la falta-inexistencia, nulidad o anulabilidad, es la naturaleza de la norma que prescribe el requisito formal.

Si la norma es absoluta, la falta es insubsanable, caso en el que se encuentran las faltas que originan la in-

xistencia y la nulidad, debiendo el tribunal advertir ex officio la falta sin permitir que el acto produzca efectos. Si la norma es dispositiva cabe la subsanación, que puede efectuarse de dos modos: O bien imponiendo la Ley al juez deberes de defensa material de las partes, para que advierta a estos la necesidad de subsanar el defecto, concediendo oportunidad para ello (subsanación ex officio) - o bien mediante renuncia expresa de la parte u omitiendo esta la denuncia de la falta.

La declaración de nulidad de los actos procesales por defectos de forma se puede obtener mediante incidente de nulidad de actuaciones o de alguna providencia.

Recalca el autor citado entre defectos de procedimiento que versan sobre los presupuestos procesales, y la distinción a los que se refieren a los principios básicos del procedimiento, ya que, en cuanto a los primeros la causa de su existencia corresponde a las partes por medio de excepciones dilatorias y de los recursos ordinarios contra el fallo que sobre los mismos recaiga; y en cuanto a los principios del procedimiento, su observancia se manifiesta a través de las resoluciones ordinarias que el juez dicte, de manera que la declaración de nulidad por inobservancia solo debe poder obtenerse mediante los recursos que la ley de enjuiciamiento civil establece contra las resolucio-

nes.

Para los defectos de forma de los actos procesales debe ser únicamente admisible el llamado recurso de nulidad de la Legislación Española, siendo por tanto su ámbito de aplicación muy limitado y casi inútil, según el sistema de remedios y recursos de la Ley de enjuiciamiento civil.

Morón Palomino estima que debe partirse del precepto positivo, inalterable hasta su derogación, en vez de buscarse a priori la opinión doctrinal--cambiante por esencia, que situaría a la construcción pretendida sobre una base tan movediza como el propio criterio de los hombres.

Sobre esta base considera, desde un punto de vista negativo, que no es aplicable el artículo IV del Código Civil Español que reputa nulos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la Ley y, desde el punto de vista positivo, afirma que los actos procesales nulos deben ser definidos por la Ley de enjuiciamiento civil, ya que sostiene que no es adecuado someter la solución de los problemas ofrecidos por una determinada rama del derecho mediante la aplicación de preceptos incordinados en ordenamiento de distinta naturaleza.

De esta premisa deduce que son actos procesales nulos aquellos cuya nulidad venga expresamente declarada en la Ley. Cita varios ejemplos: Los-

no autorizados por funcionarios a quien corresponda dar fé, los practicados en día y horas inhábiles, las notificaciones, citaciones y emplazamientos no practicados con arreglo a derecho, etc.

Al lado de estas nulidades expresas admite, sin embargo que pueden existir otros actos nulos, pues la Ley no puede ser tan casuista que prevea todas las posibles lesiones, perjuicios o indefensiones que produzcan nulidades.

Siguiendo a Alsina, califica de nulidades implícitas las siguientes:

Los actos procesales nulos por haber sido privados de sus efectos normales. Cita como ejemplo de sentencias nulas las dictadas en procesos, a las que se aportaron documentos que, al tiempo de pronunciarse el fallo, ignoraba una de las partes haber sido declaradas falsas; las dictadas en virtud de prueba testifical, si los testigos hubieran sido condenados por el delito de falso testimonio en las declaraciones que les sirvieron de fundamento, etc.

Actos procesales nulos por ser posible su impugnación mediante el recurso de nulidad. La razón de esta afirmación estriba, en que el recurso es un medio de impugnación y si el legislador arbitra un recurso que denomina de nulidad es porque -

considera que con su planteamiento cabe impugnar, por nulidad, determinados actos procesales.

Actos procesales nulos a tenor de la norma inducida del artículo 462 que dice: El juez no admitirá demanda a que no se acompañe certificación del acta de conciliación o de haberlo intentado -- sin efecto en los casos en que por derecho corresponda. Serán, no obstante, válidos y subsistentes las actuaciones que se hayan practicado sin este requisito, salvo la responsabilidad en que el juez haya incurrido; pero se procederá a la celebración del acto en cualquier estado del pleito en que se note su falta.

Nulidades derivadas. Como la nulidad del acto procesal ocasiona la de aquellos otros que le suceden y de el dependen, puede decirse que en estos casos se esta en presencia de nulidades derivadas.

Otras nulidades. Considera Morón Palomino -- que es la cuestión más delicada de su monografía, -- admitiendo desde luego futuras rectificaciones propias o ajenas.

Sin embargo, hace la siguiente afirmación: -- Cuando la irregularidad procesal que en el proceso se ocasione suponga violación de alguno de los -- principios procesales previstos en los casos de nu

lidad expresa o virtualmente contemplados, esa irregularidad supone y ocasiona nulidad procesal.

Para llegar a esta conclusión reflexiona sobre algunas de las nulidades procesales enumeradas como motivos de casación por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, en que se encuentran, junto a aquellos motivos en que el quebrantamiento consiste en la falta de ciertos presupuestos procesales, otros en que el quebrantamiento estriba en la infracción de principios de procedimiento. Cita como ejemplo del primer caso: La defectuosa composición del tribunal, la incompetencia, la falta de capacidad, etc., y del segundo, el procedimiento contrario al principio de audiencia de las partes por falta de emplazamiento; la falta de recibimiento de prueba en algunas de las instancias, etc.

Recomienda, para llegar a obtener conclusiones exactas, la analogía, y recuerda algunas enseñanzas; Se distinguen en la analogía tres fases: Por la primera se establece que la norma o pluralidad de normas reguladoras de un conjunto determinado de relaciones, normas que se quieren extender por analogía, son consecuencias particulares de un pensamiento mas general y para esto se requieren dos condiciones: Que las relaciones expresamente reguladas, guarden semejanza con las no reguladas expresamente (condición positiva) y que la norma -

que se intenta extender no suponga desviación de otra diversa mas general, de la que es excepción-- (condición negativa). La segunda fase del método analógico es considerar ese principio general como principio de derecho positivo establecido por la ley mediante la sanción de sus consecuencias. Y la tercera fase consiste en deducir el principio así obtenido consecuencias ulteriores, o sea, la aplicación al caso no expresamente regulado, con lo que la laguna desaparece.

Finalmente, desecha que el argumento analógico pueda impugnarse porque la nulidad procesal no es una pena, sino solamente la consecuencia lógica de la falta de observancia de formas.

Couture sienta una tesis opuesta al sostener que el agravio es la injusticia, la ofensa, el perjuicio material o moral. El litigante a quien la sentencia perjudica afirma que esta le infliere agravio y acude a mayor juez a expresar agravios. El recurso para reparar agravios es la apelación; entre el agravio y el recurso media la diferencia que existe entre el mal y el remedio.

La nulidad es la desviación en los medios de proceder. Esos medios de proceder no son nunca, como su nombre lo indica, fines en si mismos, ya que el procedimiento por el procedimiento no se concibe. Solo se concibe como posibilidad formal --

de obtención de ciertos fines. El recurso dado para reparar la nulidad es la anulación. Pero en la terminología habitual de nuestros países no se utiliza esta palabra, sino simplemente, la de recurso de nulidad. Se denominan del mismo modo el vicio y el modo de repararlo, el mal y el remedio.

Los recursos-continúa el desaparecido profesor uruguayo, son medios de revisión; pero esos medios de revisión tienen en nuestro sistema, de carácter acentuadamente dispositivo, dos características que conviene no perder de vista.

La primera es que son medios de fiscalización confiados a la parte; el error de procedimiento o el error de juicio solo se corrigen mediante el requerimiento o protesta de la parte perjudicada. Si esta no impugna el acto, el vicio queda subsanado. El consentimiento en materia procesal civil purifica todas las irregularidades. Solo la impugnación oportuna del recurrente puede hacer mover los rodajes necesarios para obtener la enmienda o subsanación.

La otra característica, complementaria, es la de que los recursos no son propiamente medios de subsanación a cargo de la parte, sino que son medios de subsanación que funcionan por iniciativa de la parte y a cargo del mismo juez (reposición) o de otro juez superior (apelación, nulidad).

La parte lesionada se limita generalmente a una simple acusación: Acusa o tacha la sentencia de injusta o de nula. De allí en adelante, la anulación o la revocación no serán actos de parte, sino actos del mismo o de otro juez. La parte destaca los vicios de la sentencia para que sean los propios órganos del Poder Judicial quienes los corrijan.

24). Pallares afirma que aunque el fin normal al que tiende la apelación es el de revocar la resolución recurrida, en ocasiones no la revoca sino la nulifica, lo que es distinto. Tal vez haya en esto un defecto de técnica legislativo en el Código, que debería distinguir claramente los recursos encaminados a la revocación o modificación de las resoluciones, de los que tienen por objeto declarar su nulidad, pero en cierto modo se justifica la doble función del recurso por principios de economía procesal.

25). Castillo y Larrañaga y De Pina afirman que la diferencia entre la apelación ordinaria y la extraordinaria está claramente determinada por el objeto de cada una de ellas. La ordinaria, aunque no se limita a las cuestiones de fondo las tiene como su principal objeto; en cambio, la extraor

(24) OB. CIT.

(25) OB. CIT.

dinaria tiene siempre como finalidad la corrección de violaciones de las reglas del procedimiento (limitada a las que taxativamente se expresan en el Código de Procedimientos). La apelación extraordinaria tiene como antecedentes el antiguo incidente de nulidad, que se convirtió, posteriormente, en el incidente por vicio en el procedimiento (leyes de 25 de marzo de 1837 y de 4 de marzo de 1857), estableciendo que los que no litigasen o no hubiesen estado legítimamente representados estaban facultados para pretender, por vía de excepción que la sentencia no les perjudicase, que mas tarde se transformó en el recurso de casación establecido por el Código de Procedimientos de 1872, que refundió en el artículo 1600 la nulidad por vicio del consentimiento, disposición esta última suprimida en el Código de 1880 y restablecida en el de 1884.

26). Para terminar esta larga exposición, oigamos a Alcalá Zamora, quien en su examen crítico arremete contra el sistema impugnativo mexicano sin dejarle hueso sano, no obstante que funciona normalmente a pesar de defectos que todos hemos señalado, pero que hemos buscado la forma de soslayar con objeto de hacer que la Ley tenga un contenido jurídico práctico.

Por ahora concretémosnos a la crítica del precepto que confiere un plazo de seis días al apelante para que exprese agravios "trámite que vamos a objetar en una doble dirección". En primer lugar, desde el ángulo terminológico, que resulta denominación no muy respetuosa para el juzgador, ya que de acuerdo con la acepción mas difundida del vocablo (aunque posea también la forense de gravamen) da la sensación de que el tribunal de primera instancia hubiese procedido arbitrariamente, ofendiendo al recurrente, cuando muy bien podría acontecer que la sentencia recaída fuese irreprochable en fondo y forma y que los agravios no existiesen más que en la imaginación del ofuscado o temerario impugnador. Sustitúyase, pues, esa rúbrica por una más adecuada: Expresión de disentimiento, fundamentación del recurso, exposición de las razones para impugnar la sentencia, etc. La otra crítica concierne a la actual separación entre dos actuaciones que podrían refundirse en una, a saber: La interposición de la apelación y la formalización del recurso, que en ello se traduce la llamada expresión de agravios. ¿Por que semejante escisión, cuando entre la sentencia de primer grado y la formalización de la alzada no media ningún acontecimiento que trascienda a la crítica que de aquella se realice en esta? ¿Por que se le impone a la apelación ordinaria un régimen distinto del que se aplica a la demanda de primera instancia y a la --

apelación extraordinaria, reducidas a un sólo escrito de planteamiento? ¿Que el plazo resulta exiguo para formalizar la apelación? Pues nada más sencillo que sumarle el de seis días para expresar agravios, y de ese modo se matarían dos pájaros de un tiro: Refundir dos momentos procesales artificialmente separados y permitir al juzgador AD-QUEM pronunciar sobre admisión y calificar el grado con mayor conocimiento de causa que el derivado de un simple escrito de interposición.

Nuestra tradición hispana está en contra de las afirmaciones del respetable procesalista español, como lo hemos demostrado de hecho, transcribiendo los antecedentes que han informado nuestra legislación positiva, y como contra hechos no hay argumentos, preferimos seguir nuestras tradiciones a introducir vocablos nuevos que nada significarían a las viejas generaciones de abogados, también ellas dignas del mayor respeto.

Pero entrando al fondo, si la frase "expresión de agravios" fuese piissuribus offensiva (como califican los moralistas a ciertas expresiones muy castizas pero ofensivas a los castos oídos de las beatas de sacristía), y si se sustituyera por la de "expresión de disentimiento", ¿cuál sería la diferencia? Ninguna -respondemos nosotros-, pues en esta también se deberían expresar, en caso de improcedencia, las ofuscaciones mentales de los temera-

rios impugnadores.

¿Que en lo formal se siga el sistema de la apelación extraordinaria?. De seguir su consejo, inmediatamente oíríamos su crítica, que se contiene en la página siguiente: "Este recurso, introducido por el código distrital de 1932, ya que en el de 1884 no existía, constituye una novedad poco o nada recomendable, pues en un medio impugnativo de contenido complejo, pero que en manera alguna, puede catalogarse como apelación porque es fundamentalmente un recurso de casación por errores in procedendo con una salvedad: El reemplazo, a partir de 1919, de la casación por el amparo y, correlativamente, el escasísimo conocimiento de ella en los medios forenses formados de espaldas a su enseñanza, indujeron, sin duda, a valerse de una denominación a todas luces inadecuada, aunque muchísimo -- mas conocida.

Cabe rechazar el eufemismo que envuelve el calificativo global de ignorantes para los medios forenses mexicanos y para sus miembros, porque el párrafo transcrito no puede aceptarse siquiera como un desahogo polémico, pues la conocida galantería y delicadeza académicas del procesalista español demuestran que su pensamiento fue claro, preciso y contundente.

Pero dejemos aquí este comentario para que-

no se crea que tratamos de unirnos a las reacciones violentas del ministro García Rojas al hacer notar la forma de expresión utilizada algunas veces por Alcalá Zamora al criticar nuestras instituciones.

Sólo queremos recalcar que muchos de nuestros defectos procesales tienen su origen en esa tradición hispana a la cual estamos adheridos con una devoción, quizá poco científica, que no es tomada en cuenta por los propios españoles.

CAPITULO III

REGIMEN LEGAL DE LA APELACION EXTRAORDINARIA.

Encontramos regulada la apelación extraordinaria en nuestra Ley Adjetiva, en el capítulo II. Título décimo segundo artículo 717 al 722.

DE LA APELACION EXTRAORDINARIA

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

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

Este supuesto de legitimación considera:

a) Que se hubiere notificado el emplazamiento al reo por edictos y, que el juicio se hubiere seguido en rebeldía.

El fin supremo de esta fracción es proteger al contumaz o rebelde. pidiendo ser oído a través de la apelación extraordinaria, siempre y cuando no se hiciese sabedor del juicio que se le sigue en su contra. Un problema se presenta aquí. --

¿Cuándo el rebelde, o en qué momento procesal debe presentarse?. El artículo 717. De nuestra Ley Adjetiva nos dá la respuesta: Dentro de los tres meses que sigan al día de la notificación de la sentencia, porque si lo hace del momento del emplazamiento al día que sale boletinada la sentencia, el juez desechará la apelación objeto de nuestro estudio.

II. Cuando no estuvieren representados legítimamente el actor o el demandado o siendo incapaces, las diligencias se hubieran entendido con ellos.

Esta fracción casuística contiene dos supuestos:

a) Falta de representación legítima en el actor o en el demandado y:

b) Siendo incapaces las diligencias se hubieran entendido con ellos.

En el supuesto a: ¿Como es posible que el actor o el demandado después de seguir en todos sus trámites un juicio interpongan la apelación extraordinaria, porque según ellos no estuvieron representados legítimamente?. (27). Berrera Bautista nos dá la pauta: Estimamos que la frase legítimamente representados no se refiere únicamente a las personas incapaces que requieren un representante legal para actuar en juicio, sino que deben que dar com-

prendidos en ella los que no fueron legalmente representados cuando el mandato voluntario adolece de defectos que lo dejan sin validez jurídica. - - Piénsese en el caso de una persona que revocó un poder y que, no obstante eso, es representado en juicio por un apoderado a quien ya se notificó la revocación del mandato.

Lo único que si debe desecharse es el caso en que el mandato sea legítimo y esté vigente y el poderdante recurrir a una argucia para dejar sin efecto un juicio perdido por su apoderado. También debe desecharse el caso en que el propio poderante se dió cuenta de la existencia del juicio seguido a su nombre, pues entonces ha convalidado la actuación del mandatario, no obstante los defectos del mandato.

Lo que si admite la Ley es que el incapaz, no obstante haber comparecido al juicio y haberse realizado con el las diligencias, pueda pedir la nulidad del proceso en que intervino.

c) Cuando no se hubiere emplazado el demandado conforme a la Ley:

d) La fracción IV del artículo 717. Establece: Cuando el juicio se hubiere seguido ante un juez incompetente, no siendo prorrogable la jurisdicción (o más bien la competencia decimos nosotros).

Aunque el artículo 154 nos dice: Que es nulo todo lo actuado por juez que fuere declarado incompetente, cabe hacer una aclaración: ¿Requiere o no requiere declaración judicial esa nulidad?. Si el juez fue declarado incompetente debe haberlo sido por declaración judicial, luego si se requirió esta.

El artículo 718 nos dice: En los casos a que se refieren las tres últimas fracciones, el juez se abstendrá de calificar el grado y remitirá inmediatamente, emplazando a los interesados, el principal al superior, quien oír a las partes con los mismos trámites del juicio sumario, sirviendo de demanda la interposición del recurso que debe llenar los requisitos del artículo 255.

Declarada la nulidad, se volverán los autos al inferior para que se reponga el procedimiento en su caso. (Reformado por decreto de 30 de diciembre de 1966; publicado en diario oficial del 21 de enero de 1967; en vigor 30 días después, como sigue):

Artículo 718.- El juez podrá desechar la apelación cuando resulte de autos que el recurso fue interpuesto fuera de tiempo y cuando el demandado haya contestado la demanda o se haya hecho expresamente sabedor del juicio. En todos los demás casos, el juez se abstendrá de calificar el grado-

y remitirá inmediatamente, emplazando a los interzados, el principal al superior, quien oirá a las partes con los mismos trámites del juicio sumario, sirviendo de demanda la interposición del recurso, que debe llenar los requisitos del artículo 255.

Declarada la nulidad, se volverán los autos al inferior para que reponga el procedimiento en su caso. Esto, si procede o nó la apelación extraordinaria.

Artículo 719. Este mismo recurso se dá de las sentencias pronunciadas por los jueces de paz, y será tribunal de apelación el juez de primera instancia que corresponda o, siendo varios, el que fija el recurrente, y en su silencio el de número inferior.

El artículo 23 del título especial de la justicia de paz nos dice: Contra las resoluciones pronunciadas por los jueces de paz no se dará más recurso que el de responsabilidad.

Contradicción de los dos artículos arriba citados, más no obstante se admite la interposición de la apelación extraordinaria.

Artículo 720. La sentencia que se pronuncia resolviendo la apelación extraordinaria, no admite mas recurso que el de responsabilidad.

Artículo 721. Cuando el padre que ejerza la Patria Potestad, el tutor o el menor en su caso, ratifiquen lo actuado, se sobreseerá el recurso, sin que pueda oponerse la contraparte.

Artículo 722. El actor o el demandado capaces que estuvieron legítimamente representados en la demanda y contestación, y que dejaron de estarlo después, no podrán intentar esta apelación.

CAPITULO IV

ESTUDIO ANALITICO DE LA APELACION EXTRAORDINARIA EN LOS DISTINTOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE LA REPUBLICA MEXICANA.

AUGSCALIENTES.- El código de Aguascalientes exige como requisito para la procedencia de este medio de impugnación la cuantía, en negocios que no excedan de \$200.00 (Doscientos pesos 00/100).-- Unica novedad, si se analiza nuestra apelación extraordinaria, que no nos habla de cuantía para que proceda.

COAHUILA.- Código de procedimientos civiles 1941.

Capítulo II de la apelación extraordinaria.

Se interpone dentro de los 60 días que sigan al día de la notificación de la sentencia. Y no ofrece ninguna novedad.

CAMPECHE.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de Campeche.

En el título décimo cuarto. De los recursos, este código no nos habla de apelación extraordinaria.

COLIMA.- Código de procedimientos civiles para el Estado L.Y.S. de Colima.

No nos ofrece ninguna novedad en cuanto a la

regulación de la apelación extraordinaria.

CHIHUAHUA.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de Chihuahua.

Apelación extraordinaria capítulo IV, 1941.

Artículo 832. El código de Chihuahua, no exige como requisito para la admisión de la demanda - la fracción primera de 717 del código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales que dice: Cuando se hubiere notificado el emplazamiento al reo, por edictos, y el juicio se hubiere seguido en rebeldía. Además en el artículo 835 del código de Chihuahua se prevee la posibilidad de que un extraño sin personalidad en el juicio haga valer este proceso de impugnación, condenándolo a pagar daños y perjuicios al demandado y a la persona ilegalmente representada. (Pág. 273).

Lo exige en el artículo 812, capítulo III - DE LA APELACION ORDINARIA. Incluyendo en este capítulo reglas generales de la apelación extraordinaria.

El artículo 812.- Agrega un requisito en la fracción III: Que la sentencia no se hubiere notificado personalmente. Interpretamos esta fracción desde luego, cuando el demandado si ha comparecido a juicio y por alguna disposición legal debe notificarsele personalmente la sentencia, es el caso - si está regulado en este código, cuando se ha dejado de actuar más de tres meses y la Ley ordena la notificación personal a las partes de la sentencia.

En el artículo 833, fracción I, cuando no hubieren estado legítimamente representados el actor y el demandado y fracción II, cuando no hubiere sido emplazado el demandado conforme a la Ley - en estos dos casos, el recurso debe interponerse - dentro de los tres meses a partir de que surta sus efectos la notificación de la sentencia, y en la - fracción III, cuando el juicio se hubiera seguido - ante juez incompetente, el recurso debe interponer - se en el acto de la notificación o a los tres días siguientes en que fue practicada o surtió sus efectos.

En el artículo 840.- El superior debe resolver dentro de los tres días siguientes al que recibió los autos, sobre su admisión.

CHIAPAS.- Código de procedimientos civiles - para el E. L. Y. S. de Chiapas.

Artículo 689.- Capítulo II. De la apelación extraordinaria.

Se interpone dentro de los sesenta días computados desde la fecha de la notificación.

En el caso de este artículo cuando el juez municipal dicte sentencia y las partes lo impugnen será dentro de los cinco días contados a partir de la notificación de la sentencia.

DURANGO.- Código de procedimientos civiles -

para el E. L. Y. S. de Durango 1947.

Capítulo II de la apelación extraordinaria.

Artículo 706.- Se admite el recurso dentro de los 60 días que sigan al día de la notificación de la sentencia todo lo demás es igual al código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales, donde se encuentra regulada la apelación extraordinaria.

GUANAJUATO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de Guanajuato 1954.

En el título sexto, capítulo I, de los recursos artículo 232 al artículo 274, este código no incluye la apelación extraordinaria.

GUERRERO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de Guerrero 1937.

En este código se regula la apelación extraordinaria, en la misma forma que se encuentra regulado en el código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales.

HIDALGO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de Hidalgo 1940.

En el capítulo II de la apelación extraordinaria, en el artículo 705, se regula la apelación extraordinaria.

Artículo 705.- Se admite la apelación extraordinaria dentro de los 2 meses que sigan el día de la notificación de la sentencia, todo lo demás se encuentra regulado en la misma forma, que en el código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales.

ESTADO DE MEXICO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. Y. S. de México 1937.

En el título octavo, capítulo I. De los recursos no se incluye la apelación extraordinaria.

JALISCO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Jalisco 1938.

Capítulo III de la apelación extraordinaria.

Artículos 458 al 462 suprimidos por decreto No. 6028. P.O. Tomo CXCLIII No. 31 del 3-III-1955.

MICHOACAN.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Michoacán 1965.

En el título séptimo, capítulo I de los recursos artículo 687 al 734 no incluye la apelación extraordinaria.

MORELOS.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Morelos 1965.

Título IV, Impugnación de las resoluciones-

judiciales. Capítulo I. Artículo 337 al 377 no incluye la apelación extraordinaria.

NUEVO LEON.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Nuevo León 1935.

En el título octavo, capítulo I, de los recursos.

Artículos 427 al 475 no incluye la apelación extraordinaria.

NAYARIT.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Nayarit 1932.

Artículo 717.- Igual al código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales.

Copia Fiel.

OAXACA.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Oaxaca 1944.

En el título décimo segundo. Capítulo I. Artículos 665 al 711 no incluye la apelación extraordinaria.

PUEBLA.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Puebla 1956.

En el capítulo XXX, Artículos 305 al 352 no

nos habla de apelación extraordinaria.

QUERETARO.- Código de procedimientos civiles para el E. L. S. de Querétaro 1955.

El título décimo tercero. De los Recursos.- Capítulo I, Artículos 653 al 692 no incluye la apelación extraordinaria.

QUINTANA ROO.- En el Código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales - se encuentra regulada la apelación extraordinaria para este Territorio.

BAJA CALIFORNIA.- En el mismo sentido.

SINALOA.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Sinaloa 1940.

En el título décimo segundo. Capítulo I. De los recursos, artículos 678 al 726 no incluye la apelación extraordinaria.

SAN LUIS POTOSI.- Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de San Luis Potosí 1947.

En el capítulo III de la apelación extraordinaria. Artículo 966, se encuentra regulada la apelación extraordinaria, en la misma forma que en el código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales.

SONORA.- Código de procedimientos civiles - para el E. L. y S. de Sonora 1949.

En el título cuarto. Impugnación de las resoluciones judiciales. Artículos 358 al 398 no incluye la apelación extraordinaria.

TABASCO.- En el código de procedimientos civiles para el E. L. y A. de Tabasco 1952.

En el capítulo II de la apelación extraordinaria. Artículo 694, se encuentra regulada la misma, de la misma forma que en el código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales.

TAMAULIPAS.- En el Código de procedimientos civiles para el E. L. y S. de Tamaulipas 1961.

En el título décimo sexto. Capítulo I. Impugnación de las resoluciones judiciales. Artículos 908 al 951 no nos habla de apelación extraordinaria.

TLAXCALA.- Código de Procedimientos Civiles para el E. L. y S. de Tlaxcala 1929.

En el título octavo. Capítulo I. de los recursos no nos habla de apelación extraordinaria.

VERACRUZ.- Código de Procedimientos civiles para el E. L. y S. de Veracruz 1932.

En el título décimo segundo. Capítulo I. De los recursos. Artículos 506 al 538 no nos habla de apelación extraordinaria.

YUCATAN.- Código de Procedimientos civiles para el E. L. y S. de Yucatán 1939.

En el título séptimo. Capítulo I. de los recursos. Artículos 357 al 389 no nos habla de la apelación extraordinaria.

ZACATECAS.- Código de Procedimientos civiles para el E. L. y S. de Zacatecas 1965.

En el título cuarto. Capítulo I. Impugnación de las resoluciones judiciales.

En los artículos 358 al 428 no nos habla de la apelación extraordinaria.

CAPITULO VJURISPRUDENCIA SOBRE LA MATERIA DE
ESTA TESIS.

La finalidad de la apelación extraordinaria es reparar vicios y defectos capitales procesales - entre los cuales se encuentra indudablemente la falta de representación de las partes contendientes y es procedente si se interpone dentro de los tres meses de la notificación, aún cuando la sentencia haya sido declarada ejecutoriada.

(Citado por José Berrera Bautista. El Proceso Civil en México. Pág. 550. Anales. Tomo 64 LXIV, Pág.77).

La apelación extraordinaria procede en toda clase de juicios, pero sólo contra las sentencias definitivas y no así contra las interlocutorias. - (Citado por José Becerra Bautista Pág. 555. Anales, Tomo I, Pág. 16).

Emplazamiento efectuado en el domicilio de la demandada según razón del actuario. Prueba en contrario.

Aún cuando el emplazamiento reúna los requisitos de forma establecidos por la Ley, y aún cuan

do el actuario asiente que se cercioró de que en el lugar en que se hizo la notificación vivía el emplazado, si esta prueba que no era así tal emplazamiento no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 114, fracción I. del Código de Procedimientos Civiles, y por lo mismo procede la apelación extraordinaria.

Tomo LXXXV. Primera Sala. Índice General. - Primera Parte. Pág. 65 y Pág. 77.

La máxima *Nemo Auditur Propriam Fuspitudinem Allegans*, en la: Milita está máxima en favor de la declaración de que la apelación extraordinaria es infundada, en los casos en que quien interpone el recurso tuvo amplitud de defensa en el juicio, puesto que contestó la demanda, duplicó, etc. y no obstante ello en ningún momento del procedimiento alegó la falta de personalidad o legítima representación de su contraria, la que sin embargo invoca por la vía de dicha apelación, solo al verse vencido por sentencia en contra.

(Primera Sala. Tomo CXXIV. Pág. 19).

Emplazamiento con porteros de edificios de departamentos:

La disposición del artículo 117 del Código de Procedimientos civiles en cuanto a que la cédula de notificación se entregará a los parientes o

domesticos del interesado o a cualquiera persona -- que viva en la casa, debe entenderse que se refiere a los familiares o domésticos que vivan con el, y si se trata de edificio de departamentos la notificación debe hacerse en el departamento que corresponda al notificado, pues si la cédula se deja en poder del portero del edificio o de un sirviente -- de este, y no en el departamento en que se habita el notificado, se contraría lo dispuesto por el precepto legal citado.

(Tercera Sala. Tomo C. Pág. 107. Índice General. Primera Parte. Pág. 76).

Procede cuando. Procede la apelación extraordinaria, cuando se demuestra en juicio que la cédula de notificación aparece entregada a una persona que no es conocida en el lugar en que dicha notificación se hizo, ni está al servicio, ni ha estado nunca, de la persona enjuiciada si es pariente de este, con tanta mayor razón si el actuario no hizo constar esas circunstancias en la razón respectiva.

(Segunda Sala. Tomo LXIV. Pág. 71).

Procede aún tratándose de sentencias ejecutoriadas.

Si la apelación extraordinaria ha sido interpuesta dentro de los tres meses de la notificación,

procede aún cuando la sentencia haya sido declarada ejecutoriada, puesto que la finalidad de dicha apelación es reparar vicios y defectos capitales procesales entre los cuales se encuentra indudablemente la falta de representación de las partes contendientes.

(Segunda Sala. Tomo LXIV. Pág. 77).

Término para interponerla. El artículo 717 del Código de Procedimientos civiles sólo permite la apelación extraordinaria dentro de los tres meses contados desde la fecha en que se notificó la sentencia, debiendo hacerse notar que la fracción II del citado precepto, señala dicho término, sobre el supuesto de que se afirme que no fué emplazado el demandado por no haber sido legal el emplazamiento, debe el término de apelación ser mayor de tres meses.

(Primera Sala. Tomo LIII. Pág. 368).

Su similitud con el incidente de nulidad de actuaciones y el juicio de amparo, en cuanto a que los tres son medios para obtener la reparación del procedimiento, pero no por la simple inobservancia de una formalidad cualquiera, sino porque esta sea de tal naturaleza que deja a quien lo alegue en estado de indefensión:

De acuerdo con nuestra legislación los medios directos para obtener la nulidad de las actuaciones judiciales son el incidente de nulidad, el recurso de apelación extraordinaria, y, por último el juicio de amparo. Relativamente al primero de éstos medios y de conformidad con el artículo 74 del Código de procedimientos civiles, las actuaciones serán nulas cuando les falte alguna formalidad esencial, de manera que el interesado quede sin defensa. De donde se desprende que no basta, para la procedencia de la nulidad, la simple inobservancia de una formalidad cualquiera, sino que se requiere que la misma deje en estado de indefensión a la parte que alega, es decir que le cause un perjuicio de la gravedad señalada. Por lo que toca al juicio de amparo es igualmente claro, puesto que las garantías que al respecto se protegen son las relativas a las formalidades esenciales del procedimiento. Consignadas en el artículo 14, Constitucional si, pues, tanto en el incidente de nulidad como en el juicio de amparo, es necesario para obtener la nulidad de las actuaciones judiciales, que se esté en presencia de una formalidad esencial que deje sin defensa al interesado, lógicamente debe concluirse, en la interpretación integral de nuestro sistema jurídico al respecto, que para que proceda la nulidad de la instancia a través de la apelación extraordinaria, debe existir con la causal hecha valer un perjuicio o lesión de la natura

leza apuntada, pues lo contrario daría ocasión a que meros defectos de forma, que no perjudicaran a las partes, se entorpeciera la acción de los tribunales contra el principio de la pronta y expedita administración de justicia postulado por nuestro artículo 17 Constitucional.

(Primera Sala. Tomo CXXIV. Pág. 17).

No debe desecharse, sino tramitarse para que el apelante sea oído y presente pruebas.

Prescindiendo de que esta sala trata de impedir el conocido abuso que se hace de la apelación extraordinaria y deseche todos aquellos recursos que son manifiestamente frívolos é improcedentes, no es posible aceptar todo lo que el apelante sostiene sobre que la apelación extraordinaria no es un recurso, sobre que no es necesario expresar en estos casos las circunstancias, la razón o los conceptos por los cuales se considere falsa una notificación o practicada en forma ilegal, ni sobre que la apelación extraordinaria debe admitirse siempre. La misma parte recurrente afirma que el escrito de apelación extraordinaria no le exige la Ley más que los requisitos de una demanda, señalados por el artículo 255 del Código de procedimientos civiles y en este precepto se requiere que la parte exprese los hechos en que funda su petición, numerándolos, narrándolos suscintamente, con clari-

dad y precisión, de tal manera que el demandado -- pueda preparar su contestación y defensa.

Pero en el caso es verdad que el apelante - expresó al interponer su recurso, que nunca fue em plazado y como esto implica una afirmación de ser- falsa la notificación puesta en autos tiene derecho a ser oído y a presentar prueba sobre su afirma- ción.

(Primera Sala. Tomo LXXXIV. Pág. 77 Índice- General Primera Parte. Pág. 78).

CAPITULO VITRAMITACION DE LA APELACION
EXTRAORDINARIA Y EFECTOS.

El recurso de apelación extraordinaria debe de interponerse por escrito, dentro de los tres meses que sigan al día de la notificación de la sentencia, debe de llenar los requisitos de cualquier contienda judicial.

El aquo al tener conocimiento de la interposición del recurso debe de dictar auto en el que admita el recurso, sin calificar el grado, remitiendo los autos al ad quem para la substanciación del recurso.

Se tramita sumariamente ante el superior dándose vista a la contraria para su contestación citándose a las partes para la audiencia de alegatos.

Efectos.- El superior en uno de los puntos-resolutivos de la sentencia resuelve si da lugar o no para anular lo solicitado; remitiendo al inferior el expediente para lo que proceda.

Ahora bien, la sentencia siempre determina, si es procedente anular o no las actuaciones de primera instancia aunque la ley procesal no determina que efectos tiene la apelación extraordinaria noso

tros apoyándonos en una ejecutoria anteriormente comentada, diremos la de anular todo un proceso.

La sentencia dictada no admite otro recurso, salvo el de responsabilidad.

DECRETO DE 30 DE DICIEMBRE DE 1966.

Después de haber hecho el análisis de los artículos que comprende la apelación extraordinaria, procede ahora comentar las críticas que se le han hecho a este instituto.

Estas reformas han consistido en facultades que se le han dado al juez a quo para desechar el recurso en los siguientes casos:

a) Cuando resulte de autos que el recurso fue interpuesto fuera de tiempo y

b) Cuando el demandado haya contestado la demanda o se haya hecho expresamente sabedor del juicio.

Se interpreta que aún fuera de tiempo se admitía el recurso por el inferior por no tener estas facultades para desecharlo, era imperativo el Artículo 718 al decir que el inferior al conocer del recurso debía de remitirlo al superior sin calificar el grado.

La segunda reforma consiste en que también tiene facultades para desechar el juez cuando el demandado hubiere contestado la demanda o se hubiere hecho expresamente sabedor del juicio. Por fines reforma o ya estaba en el 722 del Código de Procedimientos Civiles.

Faculta también a desechar el recurso, cuando el demandado en alguna forma se hubiere hecho sabedor del juicio, esta situación es justificada y también nos hace suponer que al introducirse esta reforma era de las más frecuentes que se utilizaban en la interposición del recurso de apelación.

El legislador al hacer las reformas aludidas las hizo con conocimiento de causa, porque no se ha aplicado al artículo 72 del Código de Procedimientos Civiles que con claridad establece "Los tribunales no admitirán nunca recursos notariamente frívolos o improcedentes; los desecharán de plano, sin necesidad de mandarlos hacer saber a la otra parte, ni formar artículo, y en su caso consignarán el hecho al Agente del Ministerio Público para que se apliquen las sanciones del Código Penal".

CRITICA DEL INSTITUTO

De innumerables críticas ha sido objeto la apelación extraordinaria a la que le cuadra el ca-

lificativo más no el sustantivo sobre todo porque no se trata de un recurso, sino de un juicio sumario de nulidad, o mejor dicho de un proceso de impugnación.

Becerra Bautista bajo el título de "Proceso Impugnativo de la cosa juzgada" hace notar que este recurso siempre ha sido instrumento de chicanas.

Eduardo Pallares determina que no es un recurso de apelación que tenga por objeto confirmar, revocar o modificar una sentencia, sino nulificarla instancia.

Autores extranjeros como Moron Palomino determinan que por medio del recurso extraordinario de apelación, se puede obtener la delcaración de nulidad.

ANTEPROYECTO DE CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

A propuesta del Ejecutivo Federal se designó el 15 de mayo de 1948 una Comisión Revisora del Código de Procedimientos para el Distrito y Territorios Federales que se encargaría de elaborar un anteproyecto del Código citado, tomando en consideración las opiniones de personas y organismos y en general de quienes tuvieran interés en participar

o en alguna forma manifestar la repercusión que tuvieran el Código actual y que afectara sus intereses.

Con gran éxito adhirió el Foro Mexicano y los trabajos se desarrollaron con toda prontitud; cuando procediera su publicación se haría saber en detalle la exposición de motivos que habían llevado a tales reformas. Aunque no se llegaron a aprobar las reformas el anteproyecto de Código de Procedimientos en la Advertencia (67) que hace la Comisión Redactora que se integró por los señores licenciados Luis Rubio Siliceo, José Castillo Larrañaga y Ernesto Santos Galindo, manifiesta lo siguiente al tratar de la apelación extraordinaria: "se ha eliminado el recurso de Apelación Extraordinaria, tanto por ser redundante con otros remedios legales, como el amparo, cuanto porque en lo general ha sido un instrumento en manos de litigantes de mala fé".

El haber desechado la Comisión Revisora la apelación extraordinaria por las causas de redundancia con el amparo, y por ser instrumento no manejable para abogados sin escrúpulos, liquidaba un instinto que había sido muy perjudicial en la administración de justicia y que no merecía ni siquiera reglamentarlo en forma más útil. Tal fue la decisión de la Comisión Revisora de cerrar una puerta falsa de la impugnación y desecharlo para siempre.

Con esta medida se aniquilaban las ilusiones falsas con que litigan muchos abogados sin principios, que desprestigian la ya vilipendiada carrera de abogado.

Para afinar el anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles de 1948, se organizó en el Seminario de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho un curso colectivo que sería el ajuste final, en el que se sometería al juicio crítico de distinguidos maestros de nuestra Facultad, habiendo figurado entre otros, con actuaciones valiosas por parte de Don Francisco M. Vázquez, Arsenio Ferrell C., N. Alcalá Zamora, Ignacio Medina Jr., Carlos Cortés Figueroa.

Pues bien, en este curso ya no se hizo mención a la apelación extraordinaria. La suspensión de este Instituto no valió la pena que se reglamentara ni que se hicieran comentarios al respecto; en esta forma quedó liquidado.

EL JUICIO DE GARANTIAS Y LA APELACION EXTRAORDINARIA.

El juicio de amparo, en nuestra legislación, tiene la misión de controlar la constitucionalidad tanto de leyes y decretos, como de los actos de las diversas autoridades que deberán ser siempre -

acordes con los preceptos de nuestra Carta Magna - a fin de que sean válidos.

Con relación a los actos jurisdiccionales, se pueden provocar perjuicios a las partes que al dictarse la sentencia se traducen en violaciones a las garantías individuales, como son la garantía de audiencia o de exacta aplicación de la ley.

El amparo directo se interpone ante la Suprema Corte de Justicia o ante el Tribunal Colegiado de Circuito, contra las sentencias definitivas. Para efectos del juicio constitucional, se consideran como tales aquellas que resuelven el fondo del negocio, aunque desde luego también pueden impugnarse dichas sentencias definitivas por vicios cometidos durante la secuela del procedimiento y que dejan en estado de indefensión al quejoso.

Se ha discutido mucho acerca de la naturaleza jurídica del juicio de amparo, pues algunos autores como Rabasa, han considerado que puesto que se ha implantado la procedencia de amparo por inexacta aplicación de la ley, se le ha convertido en una tercera instancia, en un recurso postrero, que el perjudicado intenta para obtener una nueva revisión del asunto, lo cual redundaría en un exceso de trabajo a la Sala Civil principalmente. No obstante este inconveniente, autores tan prestigiados como Ignacio Burgoa, nos expresa: Despojar del carác

ter de garantía constitucional al principio de legalidad contenido en los artículos 14 y 16 de nuestra Ley Suprema, significaría dejar sin la protección que representa el tener la posibilidad de que las decisiones dictadas por los tribunales locales, inbuídas de un espíritu de tiranía y autocracia, no tuvieran ya la vigencia imparcial que representa el control que ejerce la Corte de que todos los actos y decisiones de los magistrados estén apegados a la ley; esta forma de desahogar el trabajo excesivo de la Corte sería tan perjudicial que resultaría preferible dejar las cosas como están -- (27)

Del estudio realizado podemos afirmar que hay una doble garantía de legalidad para el agraviado, quien puede optar por el juicio de amparo o por la apelación extraordinaria. En consecuencia, opinamos que la interposición del primero y del segundo pueden llevarse a cabo conjuntamente o en forma separada.

Es más ventajoso para el litigante interponer la apelación extraordinaria, en virtud de que ésta suspende la ejecución de la sentencia, a diferencia del amparo, en el cual hay que pedir la suspensión de la misma mediante el incidente respecti

(27) BURGOA, IGNACIO. EL JUICIO DE AMPARO, PAG. 9.

5a. ED., EDITORIAL PORRUA, S. A., MEX. 1966.

vo y otorgar fianza para garantizar los daños o --
perjuicios que pudiesen ocasionarse.

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

- 1.- La apelación extraordinaria procede en toda -- clase de juicios, pero solo contra las senten-- cias definitivas y no así contra las interlocu-- torias.
- 2.- La finalidad de la apelación extraordinaria es reparar vicios y defectos capitales del proce-- so que afecte la garantía de audiencia.
- 3.- La apelación extraordinaria, junto con el inci-- dente de nulidad de actuaciones y el juicio de amparo, son medios para obtener la anulación -- de las actuaciones judiciales.
- 4.- Mediante la apelación extraordinaria se deja -- sin efecto la cosa juzgada y se anula todo un proceso.
- 5.- La apelación extraordinaria es un proceso de -- impugnación sobre otro proceso con autonomía -- propia, aunque ligado al anterior.
6. La apelación extraordinaria no debe desapare-- cer, sino regularse en capítulo especial del -- Código de Procedimientos Civiles, que se deno-- mine IMPUGNACION DE LAS RESOLUCIONES JUDICIA-- LES.
- 7.- Ante los distintos Códigos de Procedimientos--

Civiles de la República, debe uniformarse la le
gislación en materia de impugnaciones y en espe-
cial del proceso de impugnación relativo a la -
apelación extraordinaria.

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

DE PINA RAFAEL.

Principios de Derecho Procesal Civil. México 1957. Pág. 242.

BECERRA BAUTISTA JOSE.

El Proceso Civil en México. 2a. Edición. Pág. 472.

CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PINA RAFAEL.

Derecho Procesal Civil. 5a. Edición. 1961.- Editorial Porrúa. Pág. 323.

PALLARES EDUARDO.

Diccionario de Derecho Procesal Civil. Pág. 609.

AGUILERA DE PAZ Y RIVES Y AGUILERA DE PAZ ENRIQUE Y DE PAZ RIVES Y MARTI.

El derecho Judicial Español. Madrid 1923. Tomo II. Pág. 554.

PRIETO CASTRO LEONARDO.

Panorama del Derecho Procesal. Zaragoza 1946.

MORON PALOMINO MANUEL.

La Nulidad en el Proceso Civil Español. Barcelona 1962.

BURGOA IGNACIO.

El Juicio de Amparo Pág. 9, 5a. Ed., Editorial Porrúa, S. A., México, 1966.

OMEBA.- ENCICLOPEDIA JURIDICA.

Tomo XV. Pág. 213.

ALSINA HUGO.

Derecho Procesal. Tomo IV. Segunda Parte. - Págs. 183 y S. Buenos Aires.

RECASENS SICHES, LUIS.

Tratado General de Filosofía del Derecho. - México 1965. Pág. 230.

PRIETO CASTRO.

Derecho Procesal Civil. Primera Parte. Editorial Revista de Derecho Privado. Catedrático de la Universidad de Madrid.

GUASP JAIME.

Derecho Procesal Civil. 2a. Edición. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1961. Pág. 1322. y S. S.

DE LA PLAZA MANUEL.

Derecho Procesal Civil Español. Vol. 1. 2a. Edición Págs. 645 y S. S.

ESCRICHE JOAQUIN.

Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Madrid Pág. 1418.

INSTITUTO AGROPECUARIO
DE A. S. U.