

autónoma distinta, que se ventila en proceso independiente" (44). (Se refiere al recurso de revisión). El mismo Guasp critica este sistema de clasificar los recursos por cuanto, pese a ser una clasificación clara, exacta, no sirve como tal, pues no da una idea general de los procesos de impugnación (que es una de las razones de hacer una clasificación) que cada ordenamiento procesal tiene. Y en referencia a la categorización de los procesos excepcionales manifiesta que se incurre en error, porque ese modo de analizar el problema denota que existen recursos no excepcionales los cuales serían una extensión de la resolución recurrida y no un proceso de impugnación independiente del proceso principal, de donde surgió la resolución que se impugna, ya que no es cierto que solo los recursos excepcionales sean acciones de impugnación autónomas, que producen la ruptura y quebranto de la unidad del proceso, ya que es característica de los procesos impugnativos el hecho de la ruptura referida (45).

#### b. Recursos horizontales y verticales.

Guasp afirma que el segundo criterio para clasificar los medios impugnativos permite caracterizarlos mejor, aparte de que también permite una comprensión global más satisfactoria que la anterior y, procede a clasificar los medios de impugnación según el ámbito en que se desenvuelven "en el mismo grado de jerarquía judicial en que se produce la resolución recurrida, en un grado superior, o finalmente en un grado supremo. Podría hablarse, a este respecto de "recursos horizontales y recursos verticales" si no fuese porque la verticalidad tiene que desdoblarse en dos grados: la mera supe-

rioridad de instancia y del carácter supremo del grado judicial a quien a veces se acude. En consecuencia, todos los recursos imaginables son susceptibles de reducirse a uno de los tres miembros de la categoría propuesta" (46).

Hugo Alsina (47) distingue a los medios de impugnación dentro de la categoría de los recursos ordinarios y los extraordinarios, sin reparar mucho en el asunto. Este modo de clasificar los recursos (ordinarios y extraordinarios), es el común en la mayoría de los autores (48).

## 2. Otras clasificaciones.

### a. Por el grado de la perfección de la descentralización.

Barquín Alvarez (49), en su libro "*Los recursos y la organización judicial en materia civil*", presenta varios modos de clasificar los medios de impugnación, de suerte que en la primer categoría que estudia analiza los recursos desde el ámbito del "grado de perfección de la descentralización".

Según Hans Kelsen, la descentralización puede ser perfecta o imperfecta, dependiendo de dos factores. El primer grado está constituido por la definitividad: la descentralización es perfecta cuando la resolución del órgano descentralizado es definitiva, que no puede ser modificada (ya sea que se anule o sustituya) por la resolución de un órgano superior —un órgano de un grado más alto dentro de la descentralización—. En segundo término la centralización es perfecta si el contenido de la resolución de un órgano descentralizado no puede ser determinado por un órgano superior" (50).

Desde este punto de vista, el grado de perfección de la descentralización basada en la definiti-

(44) *Idem*.

(45) GUASP, J., *op. cit.*, p. 713. Como se recordará, el autor considera que los recursos son procesos de impugnación, tema tratado en el presente trabajo.

(46) GUASP, J., *op. cit.*, p. 713.

(47) ALSINA, H., *supra* nota 25, tomo IV, ps. 188 y ss.

(48) Así por ejemplo PRIETO-CASTRO y FERRANDIZ, L., *Derecho procesal civil* (Editorial de Derecho Privado, Madrid, 1972) I. P. 645 y ss., estudia en el párrafo 105 a los "recursos ordinarios" y, si bien profundiza en ellos lo cierto es que parte del mismo sistema de clasificación (ordinario-extraordinario). La misma línea sigue FAIREN GUILLEN, V., *Estudios de derecho procesal* (Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955), p. 330-2 quien considera completa la clasificación que GUASP, critica (ordinarios, extraordinarios y excepcionales), pero a su vez apunta algunos defectos, como los es precisamente el hecho de que el recurso de apelación es un recurso ordinario y, una de las características de los recursos ordinarios es que no necesitan para su recepción, de causas específicas, pero que él considera que de cierto modo el de apelación sí tiene o necesita de causas específicas para su interposición, como lo es el hecho genérico del gravamen y la necesidad de fundamentación (o sustanciación, como lo conocen nuestro derecho y prácticas forenses); este hecho se puede apreciar claramente en nuestro Código de Procedimientos Civiles, ya que la situación es la misma respecto a la apelación y, para clarificar el asunto es recomendable analizar el recurso de revocatoria, el cual no necesita de fundamentación y, no se da ni siquiera por supuesto el gravamen, sencillamente se interpone y el tribunal lo acoge o rechaza, con solo considerar que la resolución se ajusta o no a derecho.

(49) BARQUIN ALVAREZ, M., *supra* nota 1.

(50) *Ibid*, p. 39.

vidad, se podrían aglutinar los medios de impugnación dentro de lo que se conoce como remedios (51) y recursos (52); de modo que entre más perfecta sea la descentralización del despacho que dictó la resolución puede hablarse de los "remedios", sea de los conocidos como horizontales (53). Pero es de aclarar que el hecho de ser perfecta la descentralización, incluye dos sucesos: el hecho de que es el mismo órgano el que "revisa" —puede revisar su resolución— (la cual es impugnada) y, la revisión es completa en el sentido de que puede ser anulada y en su defecto dictarse otra en sustitución de aquella (la impugnada). Ahora, será imperfecta la descentralización que puede ser "revisada" por el superior, que es lo que se conoce como "recurso" (propriadamente dicho) y, la imperfección es pues el hecho de que el Tribunal (el cual es descentralizado) puede tomar la resolución del inferior reexaminarla, ya que no es definitiva. La descentralización imperfecta plantea a su vez dos variantes al problema en análisis. Puede ser que el superior (iudex ad quem) solo tenga facultades para anular la resolución (por ejemplo en el recurso de casación por la forma) o bien, de dictar una nueva resolución que sustituya a la del primer tribunal (la del iudex a quo), lo cual, ocurre en Costa Rica con la apelación. Se autoriza al juzgador de alzada, no solo a revocar la primer resolución, sino que además puede dictar una nueva resolución, mientras que en la casación por la forma, el Tribunal de Casación solo puede anular la resolución que se impugna.

De lo dicho se desprende que los modos imperfectos de descentralización (en función de la falta de definitividad) podrían subclasificarse en: a) los de nulidad, únicamente; b) los que además de la nulidad permiten el dictado de una nueva resolución.

De los dos grupos anteriores, se denota que existe más centralización con los del primer grupo, pues como se verá, una vez anulada la resolución le es devuelta al "inferior" para que dicte una nueva. Una comparación con el derecho administrativo nos puede ayudar a clarificar el concepto: lo que en este se llama jerarquía propia, es el equivalente

a lo señalado en el segundo grupo; pues no solo se le examina al inferior jerárquico la legalidad, sino que el superior está facultado para dictar un nuevo acto en defecto del que anula, tal como ocurre con la apelación (por ejemplo). Nótese que en derecho administrativo hay jerarquía, pero en derecho procesal no se da jerarquía del órgano inferior frente al superior, pues los juzgados son órganos totalmente desconcentrados y autónomos, en cuanto a lo que es objeto de su función (dictado de justicia). El superior, de oficio, no puede revisarle al inferior lo hecho o resuelto por este, sino únicamente cuando el acto judicial, llamado resolución, es recurrido por cualquiera de las personas que válidamente puedan hacerlo.

Por otro lado, lo que en derecho administrativo se conoce como jerarquía impropia es lo que es análogo al primer grupo, pues cuando opera el fenómeno dicho, el jerarca simplemente anula, pues solo examina la legalidad del acto.

Nuevamente dentro de la terminología del derecho procesal civil, al hecho que solo permite anular una resolución se llama "reenvío", de manera que tal como lo dice Barquín Alvarez, "Partiendo del grado de perfección de la descentralización, como criterio de clasificación no solo podemos agrupar los medios impugnativos en dos grupos: los recursos y los remedios, sino que el primer grupo lo podemos subdividir en recursos con reenvío y recursos sin reenvío" (54).

#### b. Por la naturaleza y funciones de la resolución.

La segunda categoría (55), que estudia Barquín Alvarez atiende a la naturaleza y funciones de la resolución y se subdivide así:

##### (1) Por los efectos.

Dentro de este modo de enfocar el problema una resolución que se impugne es susceptible de analizarse ya sea por los efectos o bien por el rango de esta en el ordenamiento procesal.

Desde el punto de vista de los efectos, se tienen como impugnaciones: a) las de efecto suspen-

(51) Remedio es aquel medio impugnativo del que es competente para conocer de él, el mismo órgano que dictó la resolución. Véase a PRIETO CASTRO, supra nota 48, p. 242 y ss.

(52) Recurso es aquel medio impugnativo por el que la resolución es revisada por un superior de aquel que la dictó.

(53) Recurso horizontal, clasificación de GUASP, J., op. cit., y, uno de ellos es el de revocatoria o reposición (arts. 854 y 855 C. Proc. Civ.).

(54) BARQUIN ALVAREZ, M., supra nota 1 p. 40.

(55) Ibid, p. 42-4.

sivo: que son las que suspenden los efectos de la resolución impugnada y, que en el caso de querer ejecutarlas (mientras se está impugnando) es preciso hacer una fianza (artículo 871 del Código de Procedimientos Civiles). b) Las de efecto no suspensivo: que como su nombre lo indica no suspenden la ejecución de lo fallado, motivo por el cual no hay necesidad de fianza para que lo resuelto se ejecute mientras se impugna.

La fianza es necesaria cuando se pretende la ejecución y se está impugnando, pues si en la alzada se aprueba lo fallado, entonces se ejecuta sin necesidad de depósito. Esto en el caso de una impugnación suspensiva.

### (2) Por el rango de la resolución.

Desde el punto de vista del rango de la resolución que se impugna, dependiendo de su autoridad de cosa juzgada, se tienen: a) Las excepcionales (revisión, oposición a la sentencia contumacial—figura del derecho mexicano—). b) Ordinarias (apelación, revocatoria, etc.). c) Extraordinarias (casación).

El análisis de estas ya fue hecho líneas atrás, al analizar la clasificación que hace Jaime Guasp (56).

### (3) Por la resolución en sí misma (desprovista de su autoridad de cosa juzgada).

Si se analiza la resolución, pero desprovista de su autoridad de cosa juzgada, los medios de impugnación pueden clasificarse atendiendo a la resolución en sí misma, de ahí que —como en Costa Rica— serían tres tipos: a) Impugnación de sentencias (como resolución de más importancia), apelación, casación, revisión, b) Impugnación de autos: revocatoria y apelación. c) Impugnación de providencias: únicamente revocatoria, cuando esta cabe, por ejemplo artículos 898 y 932 del Código de Procedimientos Civiles.

En cada ordenamiento procesal varía la cantidad de recursos, de suerte que en España —para citar un ejemplo— dentro de la impugnación de resoluciones inferiores están la súplica y la reposición, que son nombres de recursos que nuestra ley procesal no conoce, pero que bajo el nombre de “revocatoria” nuestra ley los absorbe. Asimismo lo

que nuestra ley conoce como “reposición” (arts. 854 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles) es diferente de la “reposición” española.

### (4) Por los motivos.

Una cuarta categoría se hace atendiendo a los motivos (57). Es menester aclarar que esta clasificación es posible hacerla teniendo presente el tipo de error que da origen a la impugnación y, para poder entrar en detalle hay que estudiar tres enfoques relativos a los errores.

#### (a) Errores in procedendo y errores in iudicando.

Barquín Alvarez nos recuerda que “en todo ordenamiento normativo, la validez de una norma solo puede derivar de otra norma. La validez se puede establecer por dos principios, el estático y el dinámico. De acuerdo con el principio estático, la validez de las normas se establece por su contenido; consecuentemente una norma es válida si su contenido puede relacionarse o deducirse del contenido de la norma superior que la condiciona. De acuerdo con el principio dinámico, una norma es válida si fue creada por un órgano autorizado por el sistema normativo para crear tal norma, independientemente de su contenido” (58). Ahora, dentro de ese “ordenamiento normativo” encontramos a la resolución, como fenómeno producto de la función jurisdiccional, la cual es una fuente de producción jurídica. Por otro lado las normas abstractas, generales, determinan el contenido de la resolución, el juez debe, para resolver, tomar la norma de derecho sustancial y adecuarla —en el fallo— a los hechos sobre los cuales versa la resolución. De lo dicho se desprende que el error puede ser referido a normas de fondo (sustancial o material), o a normas de forma (procesales), de ahí deriva precisamente la clasificación de error in iudicando y error in procedendo; de modo que el primero es un error producto de una violación (de ahí que se impugne) a una norma de fondo (material o sustancial), que la resolución realiza. Los errores in procedendo son las violaciones a las normas de forma, al “procedimiento”. Si bien esta clasificación a veces no es tan clara como parece, lo cierto es que algunas legislaciones, como la nuestra y la es-

(56) Véase páginas iniciales de este trabajo.

(57) BARQUÍN ALVAREZ, M., *supra* nota 1, p. 44 a 53.

(58) *Ibid*, p. 46.

pañola, prevén para cada una de ellas un motivo para dos diferentes tipos de recursos de casación.

**(b) Errores de hecho y errores de derecho.**

Es la segunda clasificación de las impugnaciones por los motivos. Los errores de hecho se dan por una mala interpretación de los hechos que en el proceso se tratan de dilucidar. Baste recordar (al tenor de Kelsen) que la estructura lógica de una resolución es un silogismo normativo que es producto de una premisa mayor (la norma sustancial, por ejemplo). Una premisa menor (el hecho o suceso), que en determinado momento coincide con el supuesto de la premisa mayor y, que por tanto la vitaliza o actualiza (hecho de la realidad que en determinado momento se está juzgando). La premisa mayor sería por ejemplo el artículo 1045 del Código Civil y, la premisa menor es que Pedro causó un hecho dañoso (sea por dolo, negligencia, o por falta. . .), la conclusión de este silogismo es un juicio de valor, que en la especie en estudio se llama resolución. Un error que aluda o se refiera a la premisa mayor, es un error de derecho y, un error en la apreciación menor (el hecho) es un error de hecho y, es este el modo más simple de explicar la clasificación de las impugnaciones por los motivos de error de hecho o de error de derecho.

**(c) Otros errores.**

Se dan otro tipo de errores (categoría) que Barquín Alvarez clasifica como: violación, interpretación, subsunción y aplicación (59).

La violación conlleva un error que se relaciona con la validez de las normas abstractas, que en un momento determinado un sujeto pide que se aplique (tanto de procedimiento como de fondo), o sea, existe violación cuando se da un error al determinar la validez de la norma.

Existirá error en la interpretación cuando se le dé una valoración diversa de la que realmente tiene la norma que se está aplicando, un contenido diverso del que tiene la norma.

Error en la subsunción, o de subsunción: subsumir en el lenguaje jurídico (pues en castellano no existe) es una operación que hace el juez, donde constata si lo que dispone la norma (debe ser) y lo que sucedió en la realidad (el ser) son coincidentes, ya que ambas figuras no son lo mismo; sin embar-

go solo se diferencian en que una es, en tanto que la otra debe ser. De suerte que un error en la subsunción no es un error de hecho, sino más bien un error de derecho, pues lo que se aprecia mal no es el hecho, sino más bien los elementos que la norma tipifica como requisito de su presupuesto y que conforman el deber ser que persigue.

Error de aplicación, se da cuando, después de realizada la operación antes dicha (la subsunción) el juez le atribuye una consecuencia diversa o errónea de la que realmente tiene la norma aplicada.

Es normal que los errores aquí estudiados, sean estudiados como errores de derecho, y así se les conozca inclusive en las legislaciones.

**(5) Por la amplitud del conocimiento y por la obligación de motivar.**

Una quinta categoría de clasificación se hace atendiendo a la amplitud del conocimiento y por la obligación de motivar. Se refiere a si las impugnaciones requieren o no de motivos previamente establecidos por ley para que se pueda recurrir la resolución. Si no se necesitan motivos específicos, ya que puede ser cualquiera (apelación), o si necesita de determinados supuestos que de modo preciso ha establecido la ley procesal (casación, revisión).

También podría ser por la necesidad o no de motivar el recurso al impugnar. En el primer caso, se trata de los recursos de casación y revisión, ya que para interponerlos es necesario motivar la impugnación. Esto no lo requieren casi ningún otro medio de impugnación: la apelación, la revocatoria, etc.

**(6) Atendiendo a los sujetos que pueden impugnar.**

Una sexta categoría de clasificación se hace atendiendo a los sujetos que pueden impugnar: a) los que pueden interponer las partes, b) los que pueden interponer los terceros (apelación de tercero, artículo 864 del Código de Procedimientos Civiles). c) los que pueden interponer el mismo juez que conoce, de mutuo propio, caso de la revocatoria que puede hacer el juez de los autos que hubiere dictado y si lo hace dentro de los tres días posteriores al dictado de la resolución (60).

(59) Ibid, p. 51.

(60) BARQUIN ALVAREZ, *supra* nota 1; art. 861 C. de Proc. Civ.

### 3. Tipos de recurso.

Carlos Castellanos clasifica los recursos en ordinarios y extraordinarios y dentro de los ordinarios localiza los siguientes: "1 Revocatoria; 2 Revisión o reposición, como lo llama nuestra ley procesiva (se refiere a la ley Guatemalteca) 3 Apelación; 4 Ocurso de hecho y 5 Recurso de queja. Los recursos extraordinarios más corrientes son 1 Recurso de Casación; 2 Responsabilidad Civil, 3 Revisión; 4 Extraordinario de Amparo; 5 Nulidad; y 6 de Gracia" (61).

Después de clasificarlos, Castellanos procede a definir algunos recursos para así poder diferenciarlos. Antes de entrar al fondo de este asunto es necesario aclarar que los conceptos sobre los recursos de reposición, revisión y revocatoria, ni los jurisprudencias, ni las legislaciones los estudian con unidad de criterio, ya que cada autor los define en relación con su legislación y estas, normalmente llaman a estos recursos de modo no uniforme (62).

#### a. La revocatoria.

Para Castellanos, revocatoria es aquel recurso que procede contra las resoluciones de mera tramitación —que la legislación costarricense llama providencias—, a solicitud de parte o de modo oficioso. Igual efecto tiene aquí, pero dentro de los límites propios de la revocatoria oficiosa que prevé la ley procesal, en su artículo 861. Para este mismo autor, revisión o reposición (según la ley procesal guatemalteca) es aquel recurso que sirve para que el mismo juez que dictó la resolución la revea, con el fin de reponer, lógicamente en el caso de que exista el error —agravio— que produce la impugnación, pero que a diferencia de la revocatoria, el re-

curso de "revisión ordinaria" (mal llamado así por dicho autor) sirve para reponer los autos y sentencias interlocutorias dictadas por el tribunal de segundo grado (63) mientras que la revocatoria puede reponer los autos de primera instancia, así como las providencias y autos resolutorios de incidentes de la segunda instancia (específicamente arts. 898 y 901 del C. de Proc. Civ.).

#### b. El recurso de queja.

También llamado recurso de queja (ordinario) u ocurso de queja. En Costa Rica se llama recurso de queja. Es la sanción disciplinaria que se da contra un funcionario, por los perjuicios causados a las partes litigantes, por haber "torcido" los procedimientos fijados por la ley al juicio (64).

#### c. El recurso de apelación.

Para este autor es "el acto de recurrir al Tribunal Superior, con el fin de que en segunda instancia del juicio o asunto judicial y previa justificación por el apelante, de sus derechos conculcados pueda confirmar, revocar o modificar la resolución o sentencia recurrida" (65).

#### d. El ocurso de hecho.

Es aquel recurso que queda a la parte de pedirle al juez o tribunal superior, que le admita el recurso de apelación que el juez a quo le rechazó, en Costa Rica este recurso se llama de "apelación de hecho" y es sumamente formalista (66).

#### e. El recurso de nulidad.

"Con toda propiedad, el recurso de este nombre es el que nuestro Código vigente (de Guatema-

(61) CASTELLANOS, C., *Primer curso de procedimientos civiles* (Tipografía Nacional, Guatemala, 1936) p. 343.

(62) Así por ejemplo, PRIETO CASTRO y FERRANDIZ, L., supra nota 48, p. 234 manifiesta que el recurso de reposición es el que "se dirige contra las providencias y ciertos autos que dictan los órganos unipersonales y tiene dos versiones: el que se puede interponer contra las providencias que 'son de mera tramitación' y, el concebido para impugnar las providencias que 'no son de mera tramitación' y los autos que no resuelven sobre excepciones dilatorias ni incidentes". En la legislación costarricense no se define este recurso, ni se le conoce con ese nombre, aquí se llama "Revocatoria" y no cabe contra las providencias (que para CASTELLANOS, C., supra nota 61 y PRIETO CASTRO y FERRANDIZ, L., supra nota 48, se llaman de mero trámite, término también conocido en nuestro medio), pero sí cabe contra los "autos" (arts. 857-862 del C. de Proc. Civ.); no cabe contra las sentencias de primera instancia, mientras que en la Sala Civil, contra providencias y autos resolutorios de incidentes promovidos ante ella cabe revocatoria. De modo que para nuestra legislación la "revocatoria" es un recurso horizontal, ordinario, que procede contra autos de primera instancia y en Sala Civil (y Tribunales Superiores), contra providencias y autos resolutorios de incidentes promovidos ante ella. Por otro lado nuestra ley conoce del recurso de reposición que es diferente a los estudiados: el que contempla los artículos 854-856 del C. de Proc. Civ. De todo lo dicho se infiere que hay una diferencia entre lo que es objeto entre el C. de Proc. Civ., la Ley de Enjuiciamiento Civil Española y el derecho guatemalteco, razón que explica la falta de unidad de los conceptos dichos.

(63) CASTELLANOS, C., supra nota 61, p. 345-54.

(64) Ibid. p. 354.

(65) Ibidem, p. 359.

(66) Este recurso, como se dijo, en Costa Rica se llama apelación de hecho. VICENTE y CARAVANTES, citado por DE PINA-CASTILLO LARRANAGA, supra nota 37, p. 320, lo llaman "recurso de queja"; igual lo llama ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, supra nota 21, p. 29. Así mismo lo llama la Ley de Enjuiciamiento Civil Espa-

la) comprende entre el de casación por quebrantamiento de las normas procesivas. . . El tribunal llamado al conocimiento de tal recurso, no repone con otra la sentencia destruida como acontece con el recurso de casación por violación de leyes expresas. Lo que hace es anular lo viciado, para que los tribunales de instancia rehagan el procedimiento defectuoso sustancialmente; y en ocasiones, todo el juicio; para que puedan dictar las sentencias correspondientes en derecho y en justicia" (67).

El derecho argentino eliminó la idea, o el recurso autónomo de nulidad, la cual se alega mediante el recurso de apelación (68). El recurso de apelación absorbe, entonces, la figura de la nulidad. Sentís Melendo, al igual que Castellanos, hablar de un recurso de nulidad, el uno lo sinonimiza con el de casación por quebrantamiento de las normas procesales y el otro manifiesta que la ley argentina actualmente lo hizo (al de nulidad) depender del de apelación.

Queda la idea de la existencia de un recurso autónomo de nulidad. En la legislación española se conoce el "recurso de nulidad de actuaciones", el cual es un recurso extraordinario: para interponerlo es necesario haber agotado todos los recursos llamados ordinarios y que la ley española conoce como tales. De modo que este recurso difiere del de casación por quebranto de las normas procesales (69); de ahí que Castellanos, al igualar el de nulidad al de casación referido, comete un error, pues el de nulidad es un recurso diferente, inclusive que el de casación.

#### f. El recurso de casación.

Este recurso, según la mayoría de los autores,

es uno de los recursos extraordinarios; aunque para Pallares "es un recurso ordinario, cuya finalidad, . . ., no es revocar o modificar la sentencia definitiva, sino nulificar un procedimiento o dicha sentencia" (70), recurso que desapareció de la legislación mexicana pero que fue sustituido por el recurso de amparo en materia civil.

La casación es efectivamente un recurso extraordinario, ya que se exigen motivos determinados para su interposición y procedencia; ahora es un nuevo examen del asunto en controversia, pero esto no significa una instancia (71), ya que no es una jurisdicción plena. El Tribunal de Casación solo se avoca al análisis de las cuestiones de derecho, o sea, la jurisdicción está limitada (la del Tribunal de Casación). Es un recurso que facilita la recta aplicación de la ley y, de modo preciso, está concebido para que logre la unificación de criterios, la unificación de la jurisprudencia.

Autores tan autorizados como Carnelutti (72) sostienen que la casación —en el fondo—, es una tercera instancia, pues la "revisión" que sobre el fallo esta realiza, implica, no solo una "revisión" solo en derecho, como se pretende que sea, ya que al analizarse y estudiarse el caso (en casación) se vuelve a "rever" las pruebas y las resoluciones, con el fin de ver si la alegada nulidad (casación, viene de casar: anular) se dio o no; es pues resolver un nuevo problema, que en rigor técnico, es la renovación del proceso, después de que este sufrió una segunda instancia y, como todos sabemos, tiene como finalidad garantizar la justicia mediante la correcta aplicación de la ley. Si el asunto se enfoca como lo hace el maestro Carnelutti, la "instancia" que en apariencia es de puro derecho —como

ñola, de acuerdo con PRIETO-CASTRO y FERRANDIZ, L., supra nota 48, p. 256. ARGUEDAS SALAZAR, O., "Ponencias al Congreso Jurídico Nacional de 1977", *Revista de Ciencias Jurídicas* (U. de C.R. - Colegio de Abogados No. 36, setiembre-diciembre, San José, 1978) p. 136, 135-6, propuso llamar a este recurso como "subrecurso de apelación" y, fue aprobado en dicho Congreso con una variante propuesta por BLANCO QUIROS, M., "Recurso por inadmisión".

(67) CASTELLANOS, C., supra nota 61, p. 377.

(68) SENTIS MELENDO, S., *El proceso civil. Estudio de la reforma procesal civil* (EJEA, Buenos Aires, 1957) p. 105-6.

(69) En ese sentido PRIETO-CASTRO y FERRANDIZ, supra nota 48, p. 291-2. Nos dice HERRERA, G., *Las nulidades en el proceso civil, doctrina, legislación y jurisprudencia* (U. de C.R., San José, 1974) p. 94-6 que el recurso de nulidad (que puede ser ordinario o extraordinario) existe, en algunas legislaciones autónomamente, como en Alemania, en la que se da en forma ordinaria, sea aquel que sirve para atacar a todas las resoluciones que padezcan de alguna nulidad, y a veces se confunde con el de apelación; así la ley argentina tiende a negarle autonomía al recurso de nulidad limitando su ejercicio al de apelación con nulidad concomitante, de modo que si se apela y no se alega la nulidad, solo se analiza la apelación y se convalida la nulidad. En Uruguay se da el recurso extraordinario de nulidad notoria, el cual opera contra las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada.

(70) PALLARES, E., *Derecho procesal civil* (7ma. edición, Porrúa, México, 1978) p. 479 y ss.

(71) Así, DE LA PLAZA, M., *Derecho procesal civil español* (3era. edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1950) I, p. 627-8, nos dice que "el problema de la casación, como ha notado certeramente Carnelutti, está íntimamente ligado con la posibilidad y conveniencia de admitir una tercera instancia, la observación sin pararse demasiado en ella, parece desconcertante, puesto que precisamente este recurso tiene como característica la de no ser una tercera instancia. . .".

(72) CARNELUTTI, citado por DE LA PLAZA, op. cit., p. 627-8.

oímos afirmar constantemente— en el fondo es un juzgamiento nuevo de la cuestión en debate y, que también en el fondo no solo es de puro derecho, sino que en justicia (como la primera y la segunda instancia). Esta opinión, pese a ser de un autor como Carnelutti, es poco frecuente y a simple vista podría parecer sin sentido.

**g. Recurso de revisión.**

Este recurso, dado que sirve para atacar el fallo pasado en autoridad de cosa juzgada material, es de los conocidos como "recurso excepcional", que es lo que en propiedad es, aunque también se le conoce como extraordinario. Es aquel recurso que exige causales tipificadas de modo taxativo en la ley procesal civil y que sirve —como ya se adelantó—, para atacar la cosa juzgada: "que tiene por objeto la rescisión de una sentencia dictada con error de hecho para hacer posible la resolución justa, en un nuevo examen de la cuestión a que el fallo anulado se refiere. La presunción de que la cosa juzgada es verdad, no puede mantenerse de modo absoluto. . . La cosa juzgada produce sus efectos por exigencias de carácter social, desde luego muy atendibles, pero idénticas consideraciones imponen la revisión como medio para cumplir satisfactoriamente los fines de la justicia. . ." (73).

**h. El recurso de responsabilidad.**

Nuestra ley conoce de otro recurso: el de responsabilidad, el cual no es en propiedad un recurso, pues no sirve para atacar de modo directo las resoluciones, sino más bien a los jueces (o juzgadores) que las dictaron. De este modo podría, eventualmente, atacarse la resolución mediante un recurso de revisión (si procediere, por ejemplo el inciso uno del artículo 933 del Código de Procedimientos Civiles vigente).

**i. El recurso de súplica.**

Como se ha visto, no solo existen los recursos estudiados someramente, sino que la doctrina y otras legislaciones conocen otros recursos, por ejemplo el de súplica. Este (de la legislación española) es similar al de revocatoria, solamente que difiere de esta en que el de súplica es un recurso

horizontal que se interpone contra resoluciones dictadas por "la Audiencia Territorial o el Supremo" (Tribunal). Nótese que el de súplica y el de revocatoria (o reposición, como lo conoce la legislación española) tienen la misma esencia, pero varían dependiendo del Tribunal que dictó la resolución. Mientras que nuestra legislación conoce de la revocatoria, la legislación española conoce de dos recursos (remedios) cuya esencia es la misma. Dependiendo del órgano jurisdiccional que dicta la resolución así es el nombre que asume o toma el remedio (74).

**j. La rebeldía y la oposición de tercero.**

Igualmente la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, conoce de otros recursos que nuestra ley no conoce: la rebeldía y la oposición de tercero. El común denominador de estos medios impugnativos es la pretensión de atacar un "proceso viciosamente constituido y resuelto por deficiencias que afectan al sujeto, o al objeto del mismo" (75).

La audiencia al rebelde es el recurso que permite que el rebelde se oponga a la sentencia dictada en su contra, para que en determinadas circunstancias o presupuestos logre la rescisión de ella (la sentencia). Este medio de impugnación (horizontal, por ciento) tiene raíces romanas. El sistema romano conoció el instituto llamado "retauratio eremodicii", el cual tendía a permitirle al condenado el dar una justificación de su ausencia y si lograba esta justificación (restitutio in integrum), lograba restituir el proceso mediante un nuevo proceso. Este recurso ha sufrido muchas variantes en la legislación comparada, en especial por el hecho de que a veces no se encuentran suficientes ni unánimes criterios que denoten la conveniencia del instituto, pues va contra la seguridad que produce lo resuelto. El recurso podría suscitar o producir abusos de importantes alcances (76). Esta oposición (la audiencia al rebelde) es conocida como "oposición contumacial" y, es un recurso conocido en la legislación italiana, en la germana y en la francesa.

La oposición de terceros, desconocida en España, es un recurso de origen francés, que —precisamente— en su origen era una apelación que podía hacer al tercero perjudicado con la sentencia.

(73) DE PINA-CASTILLO LARRAÑAGA, *supra* nota 37, p. 332.

(74) Ver por ejemplo, PRIETO CASTRO y FERRANDIZ, L., *supra* nota 48, p. 243-5; IBÁÑEZ, M., *Tratado de los recursos en el proceso civil*, (IV edición, La Ley, Buenos Aires, 1969) p. 611-2.

(75) IBÁÑEZ, M., *op. cit.*, p. 619.

(76) *Ibid.*, p. 619-20.

Posteriormente, el medio de impugnación fue evolucionando hasta llegar a ser un recurso autónomo e independiente del de apelación.

En la legislación se reconocen dos situaciones: la oposición ordinaria y la revocatoria. La primera es la oposición del tercero a la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada (o de otra ejecutiva) que perjudique a esos terceros. Y la del segundo tipo "no es sino una aplicación de acción revocatoria o pauliana a los actos procesales" (77).

En Francia, este instituto se mantiene en la actualidad similar al que se conoció en un inicio.

En Costa Rica se conoce la apelación de tercero (artículo 864 del Código de Procedimientos Civiles), que en síntesis es la apelación que realiza el tercero contra la resolución que le ha perjudicado y que todavía no está firme (la resolución). Este instituto patrio se parece a la "oposición de tercero" pero difiere profundamente del instituto conocido por los italianos (78). Este último es autónomo respecto de la apelación, tiene además dos tipos diferentes (la oposición de tercero ordi-

naría y la oposición de tercero revocatoria).

Más que una diversidad de recursos, lo que en realidad existe es una diversidad de nombres de recurso, que se puede considerar excesiva. Las legislaciones abusan en la diferente manera de llamar a un mismo recurso y para muestra la legislación española, que llama a la reposición, revocatoria y súplica, dependiendo de la resolución que es atacada, o del órgano o tribunal que la dicta. Diversidad que francamente no lleva a nada.

#### 4. Recomendaciones.

Es necesario recomendar, al momento de hacer una tipología, lo siguiente: a) eliminar y unificar la nomenclatura, de modo que a los recursos o remedios de igual naturaleza, se les llame igual, b) que una variación en el sujeto llamado a impugnar o que dicte la resolución no sea motivo suficiente para que se hagan dos o tres tipos de diferentes recursos, c) que para que se creen diferentes recursos se tenga claro que cada uno de ellos debe necesariamente tener diferente naturaleza.

\* \* \*

(77) Ibid., p. 623.

(78) Al respecto, SATTA, S., supra nota 8, p. 510-20, quien estudia la oposición de tercero en Italia. Lo mismo hace CHIOVENDA, G., Instituciones de derecho procesal civil (Trad. de it. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954) III, p. 449-59. Ambos autores estudian con detalle este recurso.