

314
21



Universidad Nacional Autónoma de México

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

**ESTUDIO DOGMATICO DEL RECURSO DE
APELACION DE ACUERDO A LAS
REFORMAS DEL VEINTICUATRO
DE JULIO DEL AÑO EN CURSO**

**T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MORENO ORTIZ IVONNE**

Asesor: LIC. OSCAR BARRAGAN ALBARRAN

MEXICO 1987

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

DEDICATORIAS:

A DIOS: Por haberme permitido gozar de buena salud, y haberme brindado aquella seguridad espiritual para la realización del presente trabajo de Tesis.

A MIS PADRES: Por todo el apoyo que me brindaron durante la --
carrera, así como también por darme ánimos para seguir adelante.

AL LIC. OSCAR BARRAGAN ALBARRAN: Por haberme apoyado en la --
realización del presente trabajo, así como también por ser un gran amigo y un excelente profesionalista.

AL LIC. JORGE VILCHIS DIAZ: Por apoyarme moralmente y darme --
las facilidades necesarias para la realización del presente trabajo de tesis.

AL LIC. MOISES CARRILLO CORONA: Por impulsarme a seguir adelante.

Doy " GRACIAS " a todas ellas en forma especial.

" ESTUDIO DOGMATICO DEL RECURSO DE APELACION DE ACUERDO
A LAS REFORMAS DEL VEINTICUATRO DE JULIO DEL AÑO EN -
CURSO " .

INDICE

Introducción

C A P I T U L O I

PANORAMA HISTORICO DEL RECURSO DE APELACION.

A.- En el Derecho Francés.	1
B.- En el Derecho Romano.	3
C.- En el Derecho Español.	12
D.- En México.	17

C A P I T U L O II

MARCO DOCTRINAL DEL RECURSO DE APELACION.

A.- Tratamientos Jurídicos del recurso de apelación.	33
B.- Diferencias y Semejanzas entre el recurso de apelación y apelación extraordinaria.	49
C.- El recurso de apelación en el Derecho Comparado.	54

C A P I T U L O III

NATURALEZA JURIDICA DEL RECURSO DE APELACION.

A.- Regulación del Recurso de Apelación según el Código - de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal reformado.	64
B.- Regulación del Recurso de apelación de Acuerdo al Código de Comercio reformado.	71
C.- Efectos jurídicos del recurso de apelación.	74
D.- La apelación como medio de defensa.	77

C A P I T U L O I V

ESTUDIO DOGMATICO DEL RECURSO DE APELACION DE
ACUERDO A LAS REFORMAS DEL VEINTICUATRO DE JU
LIO DEL AÑO EN CURSO.

A.- Necesidad de concretizar y aclarar el artículo pri- mero transitorio.79
B.- Creación del artículo 693 bis.82
C.- Críticas y comparaciones del recurso de apelación - entre el Código de Comercio y Código de Procedimien- tos Civiles antiguo y reformado.	84
CONCLUSIONES	97
BIBLIOGRAFIA	100
JURISPRUDENCIAS	102

INTRODUCCION:

Dada la evolución del Mundo del Derecho, con el presente trabajo de Tesis se determinarán las ventajas y desventajas de las reformas realizadas al Código de Comercio y Código de Procedimientos Civiles, en su aplicación práctica y teórica.- Ya que si bien es cierto el legislador en su exposición de motivos propone:

- 1.- Que la tramitación de las apelaciones se haga en breve -- término y de una manera más simplificada, imprimiendo celeridad a tales recursos, sin detrimento de las garantías de seguridad jurídica.
- 2.- Que al interponer el recurso, se expresen agravios en el mismo escrito, ampliando por consecuencia los términos para la interposición del recurso de apelación.
- 3.- Adiciona un capítulo especial dedicado a la tramitación de los recursos de apelación que contienen los principios que regulan las propuestas de reformas y adiciones al Código de Comercio y Código de Procedimientos Civiles.

También lo es, que el artículo primero transitorio ha -- creado severas confusiones, respecto a que juicios se les debe aplicar las reformas y a cuales no. Por lo que mientras -- no se precise el citado artículo alguna de las partes del juicio o ambas pueden quedar en estado de indefensión, y como -- consecuencia se violaría el artículo 14 de la Constitución -- Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo por lo que hace a las apelaciones que son remitidas al Superior y a las que le son aplicables las reformas -- y no se forma el Toca de recurso que señala el artículo 693 -- del Código de Procedimientos Civiles reformado, sobre todo -- cuando se trata de autos originales, se propone que a las mis

mas se les dé trámite, aún cuando no se encuentren desglosadas del expediente principal la expresión y contestación de agravios.

Por otra parte, se desprende que aún cuando existan -- algunas desventajas siempre se encuentran presentes los principios de justicia, celeridad y economía procesal.

Finalmente como nuestro artículo 692 del Código de Procedimientos Civiles reformado, no señala que sucede cuando -- una apelación es extemporánea, y el A Quo la admite además -- de haber expresión y contestación de agravios. Propongo que al mismo se le declare desierto con fundamento en el artículo 427 del Código citado.

Y en los juicios especiales de fianzas se les debería -- aplicar las reformas a fin de que se impartiera la justicia de una manera más pronta y expedita; por las razones expuestas el presente trabajo pretende hacer un estudio a conciencia de las ventajas y desventajas que han traído al mundo -- del derecho las reformas del veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y seis, que entraron en vigor a partir del veinticuatro de julio del año citado.

Además de no indicar que formalidades deben de cumplir la expresión y contestación de agravios.

Como consecuencia de las razones mencionadas anteriormente, cuando remiten a segunda instancia los segundos o -- terceros testimonios de apelación, resulta que el primero ya se encuentra en sentencia o es el peor de los casos ya esta archivado o destruido.

C A P I T U L O I
PANORAMA HISTORICO DEL RECURSO DE APELACION

- A.- En el Derecho Francés.
- B.- En el Derecho Romano.
- C.- En el Derecho Español.
- D.- En México.

A.- EL RECURSO DE APELACION EN EL DERECHO FRANCES.

APELACIONES DE ORIGEN: Se entiende por apelación de origen, la indicación del sitio de donde un producto es originario, esta indicación comprende, en razón de su notoriedad, -- desde características frente al valor del producto. El engaño sobre el sitio de orígenes, es castigado con una pena de -- encarcelamiento de tres meses a un año y de una multa de 240-- a 12000 francos, cuando la designación del original puede -- ser visto, después de la convención o usuarios, como la causa determinante de la compra del producto.

GENERALIDADES DE LA APELACION: Las apelaciones de ori-- gen son protegidas por la ley dentro de las medidas, donde -- ellas se apliquen exclusivamente a los productos provenien -- tes realmente del sitio, donde ellas mencionan en donde se -- fabrican, según un procedimiento determina por el uso local, -- leal y constante. La ley no protege los que son de nuevo o -- se vuelven una apelación genérica, independientemente del si -- tio de origen del producto, donde cayó dentro del dominio pú -- blico, en donde es el caso notablemente de las apelaciones.

Las personas que perjudiquen cual sea de las apelacio -- nes, que se empleo indebidamente y se dispuso, ya sea de una -- acción civil habiente para objeto de la delimitación judicial del sitio de origen, cuando la apelación este empleada de -- buena fé, ya sea de una acción en perjuicio del interés accesorio a la acción pública o contra las personas que a sabien -- das vende donde la puesta en venta del producto se hace bajo -- una apelación inexacta.

Toda persona que estime, que una apelación es empleada -- para un producto natural o fabricado en perjuicio y en desco --

nocimiento del producto, puede prohibirse el uso por la justicia. La misma facultad pertenece a los Sindicatos y a las -- Asociaciones regularmente constituidas bajo reserva de defensa del derecho a el uso de la apelación entre y dentro del -- marco de su objeto estatutario. La acción es alcanzada ante el Tribunal de grande instancia del sitio de origen del producto instruido y juzgado en materia somera. Sin embargo, el demandante debe durante los ocho días de la asignación incluir dentro de un diario de anuncios legales de incumbencia del -- Tribunal, una factura que indique su identidad y su domicilio -- éstos de su confesión, así como al demandado y la confesión -- de éstos y por último el objeto de la demanda, publicado y -- destinado a usar a los particulares y agrupamientos interesados de intervenir en el mismo. Los debates no pueden comenzar quince días después de la inserción, un error en esto, el juicio o la detención, el producto no queda autorizado en relación a la cosa juzgada. Los juicios o detenciones definitivas sobre el mismo alcanza un acto administrativo reglamentario en consideración de los habitantes y propietarios de la -- misma región, misma comunidad o zona delimitada al interior de una comunidad.

Cualquiera que aplique una apelación a sabiendas que es -- inexacto sobre un producto natural o fabricado en venta o destinado a ser puesto en venta, es punible de encarcelamiento -- de tres meses a un año y una multa de 240 a 4840 francos. El -- Tribunal puede ordenar además del anuncio del juicio y su inserción integral o para extraer dentro de los diarios los gastos del contraventor. Toda persona que perjudique todo Sindicato o Asociación reunida, las condiciones indicadas de esto -- es por encima de llevar la parcialidad civil.

Así, el Código de Comercio Francés establece en sus artículos:

721-1.- Las normas relativas a la determinación de las apelaciones de origen son establecidas por el artículo 1115-1 del Código citado, misma que se reproduce a continuación: Constituye una apelación de origen la denominación de un país, de una región, o de una localidad sirviendo a designar un producto que sea originario y del cual las cualidades o características son de ese medio geográfico, comprendiendo de los factores naturales y de los factores humanos.

De esta manera se determina que la apelación en Francia, se utiliza para indicar el sitio de donde un producto es originario, implicando que los Franceses a través del recurso en cuestión pueden inconformarse en caso de engaño, es decir, es como la apelación de México, a diferencia de que en este último, se interpone en contra de sentencias definitivas, interlocutorias y autos, mientras que la apelación Francesa se opondrá respecto a que se engaña sobre el origen de un producto.

B.- EL RECURSO DE APELACION EN EL DERECHO ROMANO.

El vocablo latino impugnativo, viene de impugnare, es decir luchar contra, combatir, atacar. Dicha expresión era empleada para significar precisamente oposición tanto en el lenguaje jurídico como literario.

En las Instituciones de Justiniano, la palabra impugnare -- fué usada para indicar el efecto paralizante de la excepción frente a la acción. En el proceso romano era imposible la impugnación de las sentencias en vista de que el "judex" era un particular por lo cual no se podía pedir el reexamen de --

la misma cuestión, ante otro juez jerárquicamente superior - al que había pronunciado la sentencia, pues no existía todavía una burocratización de la organización judicial.

El procedimiento extraordinario transformó las funciones de los antiguos jueces privados y la sentencia se convirtió en un acto formal que dió origen a medios de impugnación - propiamente dichos, es decir, surgieron medios aptos al reexamen de las sentencias por jueces jerárquicamente superiores. A estos jueces las fuentes doctrinales las denominan *judices dati*.

La apelación nació debido a la organización política - constitucional de la época imperial como una institución contrapuesta a la nulidad como si fueran dos diversas concepciones y dos situaciones normativas opuestas que se enfrentaban - pues la apelación reflejaba a una sociedad dominada por el principio de autoridad y el culto a la norma abstracta, cuyas actividades estaban ligadas a posiciones jerárquicamente subordinadas, por lo cual las resoluciones judiciales podían ser nuevamente examinadas, no solamente en las hipótesis excepcionales en que se discutía su misma existencia jurídica sino en la hipótesis más normal, es decir, cuando - siendo válidas existía un interés jurídicamente apreciable, para un nuevo conocimiento de la misma causa, por un órgano superior al que dictó resolución precedente. Este reexamen se realizaba mediante la apelación.

LA APELACION EN LA EPOCA IMPERIAL: Se iniciaba y resumía en una petición dirigida al emperador que ocupaba el vértice del orden constitucional, pues estaba capacitado para - revisar y reexaminar las actuaciones de los funcionarios que dependían jerárquicamente de él.

Mientras no se estructuraba orgánicamente fué utilizada en forma anómala, principalmente en aquellos casos en que antes procedía la nulidad. Pero fué hasta el siglo III cuando la apelación tomo su estructura orgánica pero como un nuevo -- juicio y no como una revisión del precedente, utilizándose -- entonces también como un recurso de nulidad.

En el Digesto leemos el siguiente fragmento: Nadie hay que ignore que el uso de apelar es frecuente y necesario, -- precisamente para corregir la inequidad de los juzgadores o -- su impericia, no obstante que, en algunas ocasiones la apelación reforma en peores las sentencias bien pronunciadas. -- Justificada así la institución, las fuentes mencionan los casos que procede y los términos en que debe interponerse; así las cosas, la apelación también se utiliza como medio de -- reexámen, no solo de sentencias definitivas y válidas, sino -- también de resoluciones que no tenían naturaleza jurídica de sentencias.

En otras palabras la apelación se aplicó también a decisiones judiciales y contra resoluciones antes de la sentencia definitiva, es decir dictadas en ejecución de sentencia y antes de la sentencia definitiva. Desde entonces la -- apelación tuvo efectos suspensivos, pues a consecuencia de -- la apelación no podía realizarse nada que modificará la situación debatida y principalmente debía evitarse la ejecución de la sentencia impugnada por el irreparable perjuicio que -- podría ocasionarse al apelante. Al efecto. Ulpiano decía admitida la apelación nada debe innovarse. Así, la apelación -- empezó a funcionar durante el gobierno de Augusto y las normas que la regían parece que fueron decretadas en la ley Julia Judiciaria pero con el tiempo sufrieron modificaciones. -- sustanciales como vamos a ver: 1.- Podían apelarse tanto de --

las sentencias definitivas como de las sentencias interlocutorias, pero no se admitían las apelaciones meramente dilatorias. 2.- No procedía en los interdictos, aperturas de testamentos, toma de posesión a favor de los herederos, sentencias que se fundaban en el juramento o en la confesión judicial, ni -- contra las dictadas en rebeldía, o las que hubieran adquirido la autoridad de la cosa juzgada. En general, en los negocios urgentes tampoco era admisible.

3.- Bajo los emperadores cristianos se restringió el derecho de apelar, hasta el extremo de que en el Código Teodosiano -- aparecen dos constituciones en las que se prohíbe, bajo penas severas, apelar de las sentencias interlocutorias y de las -- preparatorias. Justiniano prohibió también apelar en los incidentes, mientras no se pronunciará sentencia definitiva, ba jo pena de cincuenta libras de plata.

4.- Como durante el Imperio existieron muchos funcionarios or ganizados jerárquicamente, el número de las instancias tam -- bién se determinaba de acuerdo con esa escala de jurisdicciones, lo que a su vez trajo consigo que los litigantes pudiesen interponer tantas apelaciones cuantos funcionarios existían -- en grado superior sobre el que había dictado la sentencia. -- Por lo general, el recurso tenía que interponerse ante el magistrado inmediatamente superior, si por error se hacía ante -- otro más alejado en la escala, tal circunstancia no era bas -- tante para que se declarase improcedente el recurso. En cuanto a los fallos de los prefectos del pretorio, solo eran apelables ante el emperador o eran irrecurribles.

5.- La apelación podía interponerse de viva voz, o por escrito el plazo para hacerlo en esta última forma vario con el -- tiempo.

6.- El juez a quo estaba obligado a admitir la apelación y se le prohibía con penas severas, amenazar a los litigantes para conseguir que se conformaran con su sentencia.

7.- El apelante podía desistirse del recurso, aunque una constitución de Valentiniano III, que fué derogada, prohibió el desistimiento.

RASGOS PRINCIPALES DE LA APELACION EN LA EPOCA IMPERIAL.

En principio es posible interponerla de cualquier autoridad que emane la decisión y cualquiera que sea la importancia del negocio. La apelación es juzgada cuando se trata de un asunto sometido al procedimiento formulario, por el magistrado que ha entregado la fórmula o por su sucesor; por el magistrado superior a aquél que ha conocido en primera instancia. Por lo demás las partes pueden remontar la de apelación en apelación, todos los grados de la jerarquía judicial. La apelación debe ser interpuesta en el plazo breve de dos días si el apelante actúa a nombre propio, o de tres días si actúa a nombre de otro.

EFFECTOS DE LA APELACION:

1.- Es suspensiva, es decir la sentencia no podrá ejecutarse hasta que no sea confirmada.

2.- La misión de que conoce de la apelación consiste en declarar la apelatio injusta, en cuyo caso se ejecuta la sentencia, o a declararla justa, en cuyo caso no se limite a impedir la ejecución del primer juicio, sino que reemplaza por un nuevo.

3.- El apelante que sucumbe incurre en una pena pecuniaria que puede ser igual al tercio del interés litigioso.

LA APELACION EN LA EPOCA DE LA REPUBLICA:

Por no existir en esta época Tribunales organizados jerárquicamente, la apelación propiamente dicha no existió. Tan solo podía emplearse el veto del Tribuno o de otros magistrados de igual categoría del que pronunció el fallo, para impedir la ejecución de una sentencia injusta. "Este veto, dice Bonjean, no se concedía sino después de un exámen maduro que se llevaba a cabo delante de los tribunos reunidos en colegio, y en el cual eran oídas las partes y sus abogados. Cuando la fórmula o la sentencia se declaraba irregular o contraria a derecho, los tribunos después de haber deliberado conjuntamente decretaban que había lugar a oponer su veto".

Tampoco existió apelación en contra de las sentencias pronunciadas en procesos ordinarios, porque el juez no tenía superiores; todos los ciudadanos eran iguales.

Después de la República, aún en el proceso ordinario, fué posible la apelación ante el príncipe. Por tanto, el único remedio contra una sentencia era la declaración de nulidad, si faltó capacidad de las partes, si no llenaron los requisitos de la fórmula etc.

LA APELACION EN EL DERECHO DE JUSTINIANO:

En esta etapa, la apelación se divide en judicial y extrajudicial, la primera se formula contra la sentencia definitiva y en casos excepcionales respecto de una interlocutoria, la extrajudicial se promueve contra actos extrajudiciales, tales como los nombramientos de los decuriones, puede interponerse no solo por quienes han litigado, sino por los que tengan un interés. Para interponer el recurso, el apode-

rado judicial no necesita poder especial; hay personas que no pueden apelar de las sentencias pronunciadas en su contra -- tales son los esclavos, los condenados por contumacia o por -- crímenes graves.

Las resoluciones del príncipe no son apelables, toda apelación supone un magistrado de orden superior que la resuelva -- no pueden apelarse de los fallos pronunciados por los jueces -- designados por el príncipe; tampoco procede el recurso contra las resoluciones del senado, ni de los jueces dados por el -- Consejo del Príncipe; tampoco se puede apelar de la senten -- cias pronunciadas por árbitros porque solo obligan cuando pa -- sados diez años no han sido desechadas por las partes. El recurso puede ser interpuesto en toda clase de juicios civiles, -- incluso contra las resoluciones que imponen una multa. Solo -- se puede apelar de una sentencia interlocutoria cuando el -- agravio que causa no puede ser reparado en la definitiva. Este principio se formulo para evitar dilaciones en el juicio. -- Puede interponerse verbalmente la apelación ante el juez y -- tan luego como ha sido pronunciada, bastará decir " yo apelo "

Por escrito se puede apelar dentro de los diez días men -- cionando en el ocurso el nombre del apelante y designando la -- sentencia contra la que se hace valer el recurso, interpuesta -- la apelación ante el juez, este debe dar al apelante unas car -- tas llamadas libelli dimissorii o apostoli, que se dirigen al -- magistrado superior que va a conocer de la apelación y donde -- se declaran el nombre del apelante y la resolución apelada, pro -- visto de dichas cartas el apelante debe presentarse ante el -- Tribunal ad quem, pidiéndole se le señale un término para con -- tinuar el recurso. Si no lo continua, caduca el recurso y la -- sentencia apelada puede ejecutarse. El Tribunal ad quem debe-

examinar los documentos relativos a la apelación y pronunciar un fallo justificatorio, pero las partes están facultadas para -- producir nuevos documentos y alegatos. Si se confirma la sentencia apelada, el apelante debe ser condenado no solo al pago de los gastos y costas, sino también con una multa; si se declara procedente la apelación, se anula la sentencia apelada y se condena al coligante a restituir todo lo que hubiere recibido como consecuencia de dicha sentencia; si la sentencia apelada contiene varios extremos, el juez de apelación puede confirmar unos y revocar otros, según le parezca justo. --

Mientras este pendiente la apelación, la sentencia recurrida queda en suspenso como si no se hubiere pronunciado. -- Además de la apelación, las partes podrán interponer la re -- tracta, o servirse de la consultatio. Aquella procedía respecto de la sentencia pronunciada en última instancia y podía promoverse en el término de dos años, después de que cesaba -- en sus funciones el magistrado, cuyo fallo se impugnaba; la -- consultatio sólo procedía contra las sentencias dictadas por los jueces que pertenecían al rango de los ilustres. El que -- impugnaba el fallo solicitaba del príncipe un rescripto que -- decidía sobre los agravios que hacían valer. El funcionario -- ríco, a su vez, defendía su propia sentencia mediante un com -- tracurso.

APELACION ADHESIVA EN EL DERECHO ROMANO:

Aparece en el Código de Justiniano con el título de denominado apellationibus cuyo texto es el siguiente: " Más cuidadosos tal vez que ellos mismos es proveer a los intereses de -- nuestros subditos, hemos creído que es nuestro deber corregir -- en provecho de ellos un uso, observando hasta el día de hoy, --

que consiste en que las apelaciones solo el apelante tenia de recho a corregir la sentencia mientras que su adversario que no habia apelado, estaba obligado a cumplirla sea cual fuere el tenor de la misma. Es por ello que ordenamos que una vez que el litigio ha llegado al conocimiento del juez de apelación por la parte apelante, su adversario, pueda después de - que aquél haya expuesto sus agravios, combatir la sentencia, - si lo hace en tiempo, aunque no haya apelado que se admitan - sus conclusiones, si el juez las encuentra conforme a las leyes y a la justicia si la parte no apelante esta ausente, el juez, sin embargo debe velar por sus intereses"¹.

ARANGIO RUIZ: Afirma que lo que más influyo en la transformación del procedimiento fué el régimen de la apelación, - pues mientras el proceso privado de la época de la república, se desarrollaba en una única instancia y contra la sentencia no existían impugnaciones o recursos ordinarios, a partir del principiado se reconoció al emperador el derecho de reformar las decisiones contra las cuales hubiese apelado el perdidoso.

PUGLIESE: Afirma que solo eran apelables las sentencias- nulas por errores de derecho, pero que la nulidad era un remedio más pronto y eficaz que la apelación, porque no estaba su jeto a plazos para interponerla y que podía recurrirse a ella, después de que la apelación, hubiera precluido.

RAGGI: demuestra que mientras la apelación no tomo su -- estructura orgánica, en el siglo III, fué utilizada en forma- anómala, principalmente en los casos en que procedía la nuli-

(1) PALLARES EDUARDO, "Derecho Procesal Civil", octava edi- ción, editorial Porrúa, México 1979, página 458.

dad. En asuntos civiles, la provocatio es sinónimo de apellatio, varias leyes regularon esta institución, misma que prohibía al Magistrado mandar, azotar, matar o atormentar a un - - ciudadano romano, sin respetar su derecho de apelación.

C.- EL RECURSO DE APELACION EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Las Leyes XVIII y siguientes del libro 20, título I, del Fuero Juzgo, otorgaba jurisdicción a los obispos para conocer del recurso de apelación. Así se infiere del texto de aquellas, que resumido en lenguaje moderno es el siguiente: Ley XXVIII.- los obispos, que por mandato de Dios deben tener en guarda a los pobres y amonesten a los jueces injustos, para que se enmienden y desagan lo mal juzgado; y no queriendo estos hacerlo por virtud de tal amonestación, el obispo de la tierra debe llamar al juez injusto y a otros obispos: y hombres buenos, y enmendar el pleito, según derecho con el mismo juez. Si este fuera tan tenaz que no quisiera enmendarlo, puede el obispo juzgar por sí y hacer un escrito del juicio que reformare y remitirlo al rey con la parte agraviada, para que confirme lo que le parezca justo. Si el juez impide al agraviado venir ante el obispo, pague dos libras de oro para el rey.

Ley XXIX.- El juez a quien se pida ante otro la razón de lo juzgado, debe responder de ella, si el pleito viniere ante el rey, se ha de terminar sin el obispo y los otros jueces; - y si ante alguno de estos se principie o acabe y la parte trajere otro nombrado por el rey, ante el debe responder el que lo juzgo, resultando haber juzgado con agravio, haya la pena de la ley; y apareciendo que la parte se querello injustamente debe satisfacer conforme a ella.

2.- La ley I, título 23, partida III, definió la apelación como la querrela que alguna de las partes, en cualquier fase del juicio se hubiese dado contra ella, llamando o recorriéndose a enmienda de mayor juez. En esta definición se omitió decir que la apelación no solo puede ser interpuesta por las partes sino, también por terceros que no hayan figurado en el juicio. Las leyes 2 y 4, del título 23, de la partida III, formularon el principio general de que pueden apelar de las sentencias las personas a quienes perjudique el fallo, aunque no hayan sido partes en el juicio. Aplicando este principio, las mismas leyes de partida autorizaron a usar el recurso al tercero que tuviera algun interés en la causa, entendiendo por tal, a todo aquel que sin haber litigado "pertenciese la pro et, el daño que viniese de aquel juicio".

La doctrina explicaba esta norma, aplicándola a los casos en los que puede apelar el vencedor de la sentencia dada en el juicio relativo a la cosa litigiosa aunque no hubiese litigado; otro tanto se dice del comprador; del fiador y del fiado en situaciones jurídicas análogas al anterior; del acreedor prendario y del copropietario.

3.- La ley 2, título 23, partida III, autorizaba al hijo a apelar de la sentencia dada contra su padre por cualquier delito, siempre que aquel estuviese bajo la patria potestad.

4.- No podían apelar de la sentencia el que renunció a interponer el recurso, el que no quiso presentarse a oír el fallo, habiendo sido llamado, el convicto y confeso; y finalmente el que no tenía interés en la causa.

5.- Se prohibía apelar de las sentencias pronunciadas --

por las Cancillerías, las audiencias, los consejos y los Tribunales Supremos, considerándose que era vejatoria para la -- autoridad de esos poderes la interposición del recurso.

6.- La ley 18, título 23, partida III, siguiendo el sistema del derecho romano, ordenaba que se apelara al juez inmediato superior, sin salvar los grados de jurisdicción intermedios porque de hacerlo la apelación era ineficaz, -- por regla general se exceptuaba de este principio la apelación directa al monarca o a los Tribunales regios que lo representaban.

7.- La apelación se podía interponer verbalmente en el acto de la notificación del fallo, o por escrito dentro de los plazos que más adelante se dirán. Cuando se usaba la forma descrita era indispensable mencionar el nombre del juez ante el que se interponía el recurso, el juez a quien se apelaba, y la resolución contra la cual se alzaba el litigante. En cambio si el recurso se hacía valer verbalmente no se exigían estas formalidades y bastaba usar el vocablo apelar o de otro equivalente.

8.- El Fuero Real fijó el término de tres días para apelar y lo mismo hizo la ley 150 de Estilo. Las siete partidas lo fijaron en diez días como puede verse en la ley 22, del título 23, partida VII. Las Ordenanzas Reales lo disminuyeron a cinco días; el término comenzaba a correr desde que se pronunció la sentencia incluyendo ese día, según las leyes de Partida, pero las Ordenanzas reales mandaron que comenzara a correr desde el día de la notificación. En el mismo sentido lo previno la Novísima Recopilación.

9.- Los tratadistas, por lo menos la mayoría de ellos, opinaban que para computar el término se aplicará el princi --

pio no debe contarse el día de la notificación.

10.- Si eran varios los litigantes el plazo para apelar comenzaba a correr desde el día en que todos quedaban notificados de la sentencia.

Asimismo se permitía apelar al vencedor en el juicio que no había obtenido fallo favorable respecto del pago de los -- frutos de la cosa reivindicada, y se extendía lo mismo en -- cuanto, al pago de las costas; también se permitía apelar de los laudos pronunciados por los árbitros ante el juez inferior, o haciendo omiso o ante el monarca y se permitía apelar al vendedor o al comprador contra la sentencia relativa a la cosa vendida que les fuere adversa, aunque el comprador y el -- vendedor respectivamente hubiesen ya apelado, si sospechasen que no andaban en el juicio derechamente.

Las leyes de partidas concordadas en este punto con los romanos aumentaban el plazo para apelar en los casos en que un litigante hubiese muerto después de pronunciada la sentencia, -- y correspondiese a su heredero continuar o interponer el re-- curso, el plazo para apelar corría de manera continua momento a momento y aún en los días feriados; según la misma norma dicho término era fatal y perentorio. Como excepciones a la regla anterior no corría el término para apelar en la misma forma tratándose de menores, corporaciones y ausentes.

Las leyes 26 y 27, título 23, partida III, establecía, -- el llamado efecto suspensivo de la apelación, según el cual -- son nulos los actos ejecutados por el a quo, pendiente la -- tramitación del recurso cuando se le admite en dicho efecto.

" Los reyes católicos establecieron nuevos tribunales para conocer de la apelación, para la mejor administración --

de la justicia, se crearon en esta época las Reales Cancillerías de Valladolid o Ciudad Real, trasladada ésta después a Granada, otras audiencias de categoría inferior se crearon en años posteriores, dentro de esas audiencias se distinguía entre los magistrados de lo civil—oidores y los alcaldes del crimen; de los fallos de las audiencias se podía apelar a las Reales Cancillerías y de los dictados por estas al Supremo Consejo de Castilla; ejercieron también funciones judiciales los Corregidores y los Alcaldes ordinarios para conocer de ciertos casos especiales, se crearon los alcaldes de Casa y Corte².

ORDENAMIENTO DE ALCALA:

ALZADAS.— En el derecho español, fué sinónimo de apelación y así se estableció: alzándose alguno de la sentencia, debe seguir la alzada al plazo que le pusiere el juzgador, con todo el proceso del pleito. Para evitar que se aleguen muchos pleitos el rey ordenó que de las sentencias interlocutorias no haya alzada, salvo si las mismas fueren dadas sobre de pension perentoria o sobre algún artículo que traiga perjuicio al pleito principal.

IAS PARTIDAS.— Después de determinar que personas podían alzarse, en la ley XIII del mismo título, se estableció en que juicios se pueden alzar y en cuales no. El principio fundamental fué: De todo juicio afinado se puede alzar cualquiera que se tuviese por agravado de el; la excepción más importante fué la prohibición de apelar de las sentencias

(2) OTS MARIA JOSE, " Manual de Historia del Derecho Español en las Indias", Editorial Barcelona, España 1983, página 75.

interlocutorias se podía apelar no solo de toda la sentencia sino de parte de ella. También cuando hubiese duda sobre la interpretación de las palabras usadas, de manera que cada uno de ellos tomase entendimiento contrario, el juzgador debe decirles su entendimiento.

El juez mayor que juzgaba de la alzada, debía cubrir la carta en que estuviere escrita la alzada. Cuando el mayoral confirmaba que la sentencia había sido dada correctamente, - debía confirmarla y condenar en costas a la parte que se alzo y debía enviar el pleito al juez que primero juzgo para que cumpliera con la sentencia y siguiera adelante. Cuando la alzada era procedente, es decir, cuando revocaba la sentencia del inferior, el juez mayor debía mejorar el juicio y juzgar el pleito principal, sin devolverlo al que había juzgado mal.

D.- EL RECURSO DE APELACION EN MEXICO.

En 1850 la Curia Filipica Mexicana consideraba vigente - entre otros recursos: El de apelación y denegada apelación.

APELACION: En principio solo podía apelarse de las sentencias definitivas y no de las interlocutorias, pero esta -- regla tenia muchas excepciones por ejemplo, las resoluciones que desechaban una excepción perentoria o las que resolvían -- sobre algún artículo que haga perjuicio en el juicio principal. Eran inapelables las sentencias definitivas que resolvían juicios menores de doscientos pesos, las que versaban -- sobre cosas que no podían guardarse como uvas, las que resolvían sobre nombramiento de tutores y cuando las partes habían convenido en apelar.

La apelación se admitía en efecto suspensivo y en el --

devolutivo, se llama suspensivo porque suspende la jurisdicción del juez y le ata las manos para que no pueda proceder - mientras este pendiente y devolutivo porque con la apelación se devuelve el conocimiento de la causa al superior.

Interpuesta la apelación, bien de palabra o por escrito en el plazo establecido, el juez que conoció del negocio debía declarar si la admitía o la rechazaba a cuyo acto se le llama calificar de grado.

Admitida la apelación se remitían los autos originales o el testimonio de constancias al Tribunal de Segunda Instancia radicados en el Tribunal se mandaban entregar al apelante para que expresará agravios, lo mismo debía hacerse dentro del término de SEIS DIAS pidiendo la revocación de la sentencia, de este escrito se corría traslado a la contraria quien debería contestar dentro del mismo plazo. Con esos escritos, debía el pleito por concluso, a menos que se admitiesen pruebas.

En Segunda Instancia no se admitía prueba de testigos, - sino es que el exámen de ellos, se hubiere propuesto en Primera Instancias y no hubieren sido examinados, pero sí podían recibirse las pruebas instrumental y confesional. Con estos elementos el Tribunal dictaba su resolución.

DENEGADA APELACION:

Este recurso lo podía utilizar la parte agraviada a la que se negaba la apelación, pidiéndole al juez una constancia sobre la materia que versaba el juicio. El punto sobre el que había recaído la resolución apelada y el auto que desechó la apelación. Con ese documento, el interesado se presentaba al Tribunal Superior que expedía un compulsorio al inferior para que le remitiera los autos originales o testimonios de -

lo que las partes señalaren. El Tribunal se limitaba a decidir por las constancias de autos sobre la calificación de -- grado hecho por el juez inferior.

" ... las sentencias de los juicios menores podían ser -- apeladas ante el Tecalli o Teccalco, Tribunal de Primera -- Instancias, y que estaba integrado por un cuerpo colegiado de tres miembros, de los cuales el Tlucatōcatl era el Presidente . . . "3.

EPOCA COLONIAL: El Licenciado Fernando Jimenez Paniagua, ayudado por un Cuerpo de Escribientes, termino la obra el --- doce de abril de mil seiscientos ochenta y el rey Carlos II -- lo aprobó el 18 de mayo de 1680. La obra se imprimió con el nombre de Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias, consta de nueve libros el más importante es el quinto, trata entre otros: pleitos, sentencias, recusaciones, apelaciones etc El 1 de agosto de 1524 se estableció independientemente del -- Consejo de Castilla, el Consejo Real y Supremo de Indias. La Jurisdicción de este Consejo abarcaba segundas instancias de los juicios que iniciaban en Indias o en asuntos que a ellas -- atañían. La jurisdicción era tanto civil como criminal, preponderaba el procedimiento jurisdiccional, se oía a las partes en pugna, para desahogar el trabajo del Consejo se estableció que los apelantes debían presentarse ante el Consejo dentro -- del término de ocho meses bajo pena de caducidad.

Para resguardar mejor los intereses de la Corona, se dignó la Segunda Audiencia y la Cédula del 12 de julio de 1530 contenía las Instrucciones de la Segunda Audiencia. Las sen --

(3) ARELLANO GARCIA CARLOS, " Derecho Procesal Civil ", tercera edición, Editorial Porrúa, México 1993, página 57.

tencias en negocios de 1500 o menos no eran apelables sino-- solo revisables por súplica, y la sentencia se ejecutaba sin-- ulterior recurso en materia civil, en los negocios de cuan-- tía superior a la indicada se admitía el recurso de apelación ante el Consejo de Indias. La Audiencia conocía en grado la-- apelación de las sentencias pronunciadas por las justicias -- de la Ciudad de México y las de otros lugares de las provi -- dencias de su jurisdicción y en primera instancia en 5 le-- guas alrededor de la Ciudad de México.

Este recurso se daba para enmendar las sentencias, tan-- to cuando la injusticia procedía de causa imputable al juez, -- como cuando ella lo era al litigante. Era principio tradicio-- nal procedente del derecho romano y aceptado por la legisla -- ción española. Los Reyes Católicos en la Ordenanza de Madrid de 1502, capítulo 28 dispusieron: " de las excepciones nuevas que fueron opuestas en la Segunda Instancia, que no fueron -- opuestas en la Primera, fueron repulsas, porque no se pusie-- ron en el término y con la solemnidad que debían las partes -- sean recibidas a prueba; y el término para las pruebas era -- arbitraria, con tanto que no exceda ni pase del término que -- fué dado en la Primera Instancia.

Supone el recurso de apelación, por su propia naturaleza dos indispensables circunstancias: que haya una sentencia de-- primera instancia y que de ella provenga el agravio que se -- alegue. Sin embargo, fué materia muy discutida la del agra-- vio futuro. Por extraño que esto nos parezca ahora encontra-- ba su razón de ser en algunos casos, por la circunstancia de-- que los jueces podían en cualquier tiempo durante el proceso, revocar sus sentencia interlocutorias. Si alguna de la -- partes apelaba de ellas, en los casos que las leyes permitían

hacerlo, el agravio que ella causará sería en cierto modo futuro, por la trascendencia que la resolución tuviera en la sentencia definitiva; pero el recurso quedaba sin efecto y la intervención del Tribunal Superior desbaratada, si el juez durante el recurso, revocaba su sentencia interlocutoria. Salgado y el Conde de la Cañada se decidían por la opinión diversa a -- la procedencia de tales apelaciones por agravio futuro.

Hemos dicho que las sentencias interlocutorias no eran -- apelables y tal era la regla general consignada en el ordenamiento de Alcáza, pero allí mismo se consignaban las excepciones: " Nos dice, si de la causa y sentencia definitiva constase, dice el Conde de la Cañada, por notoriedad que ni el juez a causado agravio a la parte, ni esta puede mejorar su derecho en otra instancia, le fallará el supuesto en que ha de motivar y justificar la apelación, y se deberá despreciar la que interponga como frívola y calumniosa, pues no pudiendo aprovecharla, se convertiría en daño de la causa pública, dilatando los pleitos y causando otros perjuicios a las partes que litigan.

¿ Cuando era notorio que la apelación no podía aprovechar al que la usaba? Era materia que ocupaba a los autores y daba lugar a una casuística muy elaborada.

Había casos en que las apelaciones no eran admitidas -- por negar la ley ese recurso, y eran : 1.- Cuando el valor de lo que se litigaba no era mayor del límite fijado por la ley; 2.- cuando versaba sobre cosas perecederas como son los frutos o sobre nombramiento de tutor; 3.- cuando se negaba dar sepultura en sagrado o alguno que no estaba excomulgado; 4.- cuando las partes hubieren convenido en que no se admitiera --

ese recurso; 5.- cuando se trate de deuda a favor del -- rey; 6.- cuando la sentencia fué dada por persona especialmente comisionada por el rey; 7.- cuando se dió basada en -- juramente voluntario de las partes.- 8.- cuando se dió en causa criminal contra ladrón conocido, amotinador, forzádor o -- raptor de doncella o viuda, religiosa, falsificadores de metales o monedas, envenenadores o asesinos con alevosia, siempre que estos delitos fueron aprobados por testigos idóneos o por confesión hecha en juicio sin apremio.

TRAMITACION DE LAS APELACIONES ANTE LA AUDIENCIA:

Se establece que cuando el apelante se presentare a alegar cosa nueva y haer probanza acerca de ello o de lo que -- primer tenia alegado sea temido y obligado a presentar las -- peticiones de lo que así nuevamente alegare ante el Juez quehubiere dado tal sentencia, dentro de quince días que interpusiere la apelación y que se de copia y traslado a la otra -- parte en cuyo favor fuere dada dicha sentencia para que diga y alegue dentro del tercer día lo que quisiere y sin otro auto o conclusión, el pleito será oído por concluso y el juez -- lo reciba y luego aprueba con término competente en el cual -- cada una de las partes pueda presentar su testigo y que para hacer las dichas probanzas le sean dadas las cartas de receptoría y provisiones necesarias que pasen ante receptores y -- jueces sin sospechas de las probanzas que se publiquen, para que en el término de ley se pongan tachas y se concluya el -- proceso en segunda instancia y junto con lo que primero se -- habia hecho se entregue a la parte apelante para que las pueda presentar según el término que era obligado so pena de dicerción apercibiéndoles que en el dicho grado de apelación --

por los dichos del presidente y oidores de la audiencia no le será dado más término para alegar ni probar cosa alguna en la dicha segunda instancia que los Jueces y Justicias de quien se apelare, que citen a la parte apelante para que venga en seguimiento de dicha causa y apelación, y señala a ambas partes término competente, notificándoles que en ausencia y rebeldía de la otra parte que no le pareciere los dichos del presidente y oidores procederan en la dicha causa a pedimento de la otra parte y determinarán y sentenciarán en ella definitivamente, lo que hallaren por justicia y lo mismo ordenan y mandan que se guarden con los que apelaren de su presidente, oidor y gobernadores para el Consejo de las Indias, en los casos que hubiere lugar la apelación para dicho Consejo.

En los casos de Apelación al Consejo, el apelante recibía los autos de la audiencia y estaba obligado a enviar el proceso a dicho Consejo, en el dicho grado, en el primer navío que de la tierra o isla partiere para estos reinos con el aperecimiento de que de no enviarlo en el primer navío la apelación quedará desierta y la sentencia pasara a cosa juzgada.

TIEMPO CONTRA JUSTICIA:

Según esto, el litigio no quedaba cerrado con la demanda y la contestación, sino que al apelar, podía cualquiera de las partes alegar nuevas razones en pro de su derecho; pero en lugar de que las pruebas conducentes a la demostración de tales elementos fueran recibidas por el Tribunal de Alzada como pasaba en España, se sustanciaba ante el Juez de Primera Instancia, un nuevo expediente en que eran oídas ambas partes y ambas presentaban sus pruebas, todo ello se mandaba al Tri-

bunal sentenciador en la apelación para que tuviera todos los datos conducentes y aclarar la verdad y la justicia.

Tal hecho nos revela una profunda diferencia entre el -- fin que se proponía entonces la administración de justicia y -- el que hoy se propone. Entonces el fin era sustancialmente -- el procurar la realización de la justicia, considerada en sí -- misma, para que todos disfrutaran de lo que era suyo, hoy se -- considera que el fin de la administración de justicia es evi -- tar que se altere el orden social y que haya alguien que en -- el menor tiempo posible, resuelva de que parte puede ponerse -- la fuerza del Estado, para evitar controversias. Entonces el -- orden social se estimaba como producto del estado mental de -- los ciudadanos que descansaba en la justicia, para cuya demos -- tración se daba toda clase de facilidades, siendo la noción -- de tiempo secundaria, hoy se entiende que el orden social de -- be tener su apoyo en la fuerza del Estado y que la noción de -- tiempo es indispensable para que cada quien sepa a que atener -- se.

ADMISION DEL RECURSO Y SUS EFECTOS:

La práctica había admitido cuatro modos de dar entrada -- al recurso de apelación: el juez decía expresamente que lo -- admitía en ambos efectos; o no decía en que efecto lo acepta -- ba o lo hacía con la frase en cuanto a lugar en derecho, o de -- clarando que lo admitía en el efecto devolutivo.

El primer caso no producía duda porque la jurisdicción -- del juez quedaba en suspenso, y todo lo que hiciera después -- de pronunciado el fallo corriendo el término para apelar o -- interpuesto el recurso se calificaba de atentado. El último-

tampoco ofrecía duda pues dejaba expedita la acción del juez para continuar los procedimientos. Cuando el auto no declarada al efecto en que se admitía el recurso, se entendía en la práctica que lo era en ambos, es decir, que era igual al primero y los autos debían mandarse al superior con la incapacidad del juez para seguir actuando; pero si el auto admitía la apelación en cuanto a lugar en derecho, surgía la duda de si debía entenderse en ambos efectos o solo en el devolutivo o quizá en ninguno por considerarse que la causa no admitía recurso. Febrero propone una regla para resolver en la práctica esta dificultad, y consiste en que toda vez que la fórmula mencionada deja indefinido el efecto en que admite la apelación, debe entenderse esta, dentro de la regla -- general, que era la de que debería de producirse en ambos -- efectos y suspenderse la jurisdicción al juez; pero si ante el superior se impugnase tal suspensión debía decidirse previamente ese punto.

Las leyes no daban regla exacta para separar los casos de suspensión o simplemente devolución, los autores trataban ampliamente esta materia y sus doctrinas no siempre eran claras, por lo que el Conde de la Cañada propone; para facilitar un conocimiento sencillo de las causas que por su naturaleza o por accidente no admiten apelación suspensiva, le pareció establecer una regla por donde se podrán resolver las dudas que surgan en los casos particulares sobre el artículo de admitir las apelaciones en el efecto devolutivo solamente o -- también en el suspensivo. Consiste la enunciada regla en expresar el agravio respectivo a las partes y al público, y si fuese mayor el que padeciera la parte apelante y el que trascendía al mismo tiempo al público, si no se le admitiese la-

apelación en el efecto suspensivo, se debe referir a ella en los dos efectos; y si la parte a cuyo favor esta dada la sentencia, se expusiere a mayor perjuicio por la suspensión, o fuese trascendental a la causa pública, cesará en estos casos la apelación suspensiva y tendrá lugar únicamente en el efecto devolutivo.

Como se ve la determinación del efecto en que debía admitirse la apelación, quedaba al arbitrio del juez, puesto que, aún aceptaba por todos la regla dada, no se habría adelantado mucho, toda vez que la apreciación del mayor bien -- público o privado, exigen ese arbitrio y la ley no ayudaba a definir los casos, y solo se aplicaba por analogía.

El término para interponer la apelación había variado;-- las antiguas leyes concedían dos días a las partes mismas, y tres si litigaban por procurador. Después ese término se -- amplió a diez días y fué aceptado por la Ley de Partida. El Fuero Real redujo el plazo a cinco días y así quedo establecido.

Admitida la apelación en el efecto que correspondiere,-- el Juez debería dar al apelante testimonio que expresara la naturaleza de la causa, la cantidad sobre que se litigara, y los términos en que se hubiere dado la sentencia so pena de ser suspendida por dos meses y luego había que señalar el -- plazo dentro del cual el apelante debía de presentarse a mejorar el recurso, y en caso de no hacerlo el recurrente tenía el de 40 días si era allende y 15 días si era aquende. En -- Nueva España el término para presentarse ante el Consejo de Indias en las apelaciones que ante el podían interponerse, -- era de 8 meses. En cuanto al plazo de carácter general que se observará en las apelaciones ante las audiencias de Méxi-

co o de Guadalajara, no hay término alguno.

COMPETENCIA EN APELACION:

Las apelaciones deberian, para su válidez, remitirse a la autoridad que correspondia en cada caso subiendo de grado en grado, todavia del menor al mayor no dejando ninguno en - tre medidas y dado el gran número de Tribunales en que se di vidia la jurisdicción, no era tan sencillo saber cual era el superior a quien correspondia conocer de la alzada en cada - caso.

En los pleitos civiles de seiscientos mil maravedias o - más ante la casa de contratación, podia apelarse ante el Con sejo de Indias. La apelación, pues, en moneda mexicana colo nial, procedia en negocios de 2200 pesos arriba, de las reso luciones que dictaran los contadores de la averia, mandaban a embargar bienes para el pago de alcances y resultas de - - cuentas, cabia apelación ante el juez letrado más antiguo de la misma casa pero no se practicaba el embargo. Podria con siderarse esta disposición como antecedente del principio -- que después se adopto de que el fisco no pelea despojado; pe ro hay que tener en cuenta que la contribución de averia pro piamente no era fiscal, sino una especie de seguro mutuo pa ra la subvención de la armada que debia custodiar las flotas.

Contra las resoluciones de los jueces a quienes se hu - biere dado Comisión para conocer de ciertos asuntos, la ape lación habia de ser resuelta por la audiencia respectiva. En los juicios de residencia mandaba formar por el Consejo, pro cedia la apelación ante el mismo, y en los negocios civiles de particulares de 600 pesos de oro común o más conocia la - audiencia respectiva, aunque esa suma podia variar según las

diversas disposiciones. En Nueva España las ordenanzas de la audiencia de 20 de abril de 1528 señalaban también como límite mínimo para que procediera la apelación ante la audiencia la suma de 1500 pesos de oro.

En las resoluciones dictadas por los oidores cuando obraban como visitadores de una provincia, la apelación iba a la audiencia. También iban a la audiencia las apelaciones contra autos dictados por los Oficiales Reales.

Cabía recurso de apelación contra toda disposición dictada en materia administrativa o de gobierno, tanto como en asuntos de justicia, y cuando tal recurso se hacía valer contra actos del virrey o del presidente de la audiencia en funciones de gobierno, la alzada correspondía a la audiencia, la que debía resolver en acuerdo pleno y no en Sala, y era la audiencia la que tenía facultad para decidir si la apelación había de admitirse en el efecto suspensivo o devolutivo.

Las apelaciones contra sentencias de los alcaldes ordinarias en asuntos que no excedieran de sesenta mil maravedíes iban al ayuntamiento del lugar donde se originó la resolución apelada, lo mismo que las que se interpusieron contra resoluciones de fieles ejecutores que no excedieran de 30 ducados - (41 pesos). Los fallos dictados por los alcaldes ordinarios en asuntos hasta de seis pesos no tenían recurso.

Concedida la apelación, el recurrente debía presentarse con los autos originales o el testimonio de lo conducente, según el caso, al Tribunal Superior o de alzada, dentro del plazo que se le señaló o el que la ley establecía, y pedir se le devolvieran para mejorar la apelación y expresar agravios; al hacerlo debería de solicitarse la admisión de prueba, si alguna tenía que rendirse; también tenía que pedir en el, la re

vocación de los atentados o diligencias que se hubiere dictado después de la apelación suspensiva. De este escrito se -- corría traslado a la otra parte, para con su audiencia resolver sobre ambos puntos, y en tal contestación se podía adherir a la apelación, sin que después pudiera ya hacerlo.

Había diferencia de opiniones acerca de si por el simple lapso del término para presentarse al superior debía, sin audiencia del apelante, darse por firme la sentencia. La afirmativa se basaba en los términos expresos de la ley; pero admitido el principio de que al impedido y al ignorante no le -- corren los términos, había autores que consideraban indispensable oír al apelante, para que probara el impedimento que hubiera tenido.

ADHESION AL RECURSO DE APELACION:

Como los Godos introdujeron a España el derecho Romano-- Prejustiniano nada tiene de extraño que el recurso de adherir se a la apelación hubiera sido desconocido allí, y que las -- leyes sostuvieran el principio del antiguo derecho romano.

La doctrina se basaba en el hecho de que, si bien por -- no apelar una parte, se infería su asentamiento con el fallo, esto solo era verdad en lo absoluto cuando el fallo solo contenía una proposición, o cuando, teniendo varias, todas eran conexas, de tal modo que constituyeran un antecedente necesario de la resolución única sustancial; pero cuando tenía varias -- proposiciones u omitía alguna petición del ganancioso, como -- por ejemplo la condenación en costas, el silencio de la parte que ganaba en lo sustancial, podía no significar aprobación -- absoluta del fallo, sino solo el deseo de abreviar los procedimientos, deseo laudable que no debía ser castigado por la -- ley, con la pena de pasar aun por lo adverso que pudiera en--

mendarse en la instancia que se abría aun sin su promoción.

Se presentaban sin embargo, diversos casos que producían variación entre los tratadistas: Cuando la apelación se hacía valor simpliciter, es decir, sin mencionar en particulas los puntos de agravio, la adhesión era válida respecto de cualesquiera de las proposiciones del fallo; pero si se hacía mención por el apelante de los puntos particulares de la sentencia que lo agravaban y el otro litigante solo se adhería a la alzada, no podía objetar los puntos no apelados, y para poder hacerlo, necesitaba el mismo apelar, es decir, que el recurso no era entonces para el subsidiario. Eran de esta opinión Scacia, Salgado y Suarez Figueroa. El Conde de Cañada proponía, al contrario, que el efecto de que uno de los litigantes se adhiriera a la apelación invocada por el otro, era que se le admitiera a objetar cualquiera de los puntos de la sentencia, ya se hiciera la apelación simple o ya con señalamiento particulae de los puntos agravantes.

PREPONDERANCIA DEL PODER JUDICIAL:

La forma predominante en toda la organización social colonial fué la judicial; era oyendo a las personas que sostenían el pro y el contra en cada asunto de cualquier naturaleza que fuera, como el Rey, el Consejo, las Audiencias, los Virreyes y demás autoridades resolvían cuanto problema se les presentaba, y era el poder judicial como hoy dirimíamos el que predominaba sobre todos los otros y el que, fuera del Rey los dominaba a todos en forma de visita y de juicios de residencia; pero el conocimiento de litigios entrá particulares - habría embarazado de tal modo las otras funciones del Consejo,

que tras de confiar las primeras instancias y aun ciertas apelaciones a las audiencias de los diversos reinos de indias,-- todavía en 1528 se dispuso que todos los apelantes debían presentarse ante el Consejo a continuar el recurso dentro de ocho meses bajo pena de caducidad. Sólo así el Consejo pudo ocuparse en la organización de las colonias, fundación de las audiencias etc.

" Las apelaciones de las sentencias pronunciadas por los alcaldes ordinarios eran de la competencia de los alcaldes mayores, y no habiéndolos, de la audiencia..." 4

LA APELACION EN LAS ORDENANZAS DE LA AUDIENCIA DE 1530:

Finalmente y en la propia fecha se modificaron las ordenanzas de la audiencia. Las sentencias en negocios de 1500 pesos o menos no eran apelable, sino solo revisables por súplica, y la sentencia de revista se ejecutaba sin ulterior recurso en materia civil; en los negocios de mayor cuantía de la indicada se admitía el recurso de apelación ante el Consejo de Indias. La audiencia coocía en grado de apelación de las sentencias pronunciadas por las injusticias de la Ciudad de México y los de otros lugares en las provincias de su jurisdicción, y en primera instancia en 5 leguas alrededor de la Ciudad de México; pero el mandamiento había de llevar la firma de dos de sus miembros.

Cuando, interpuesta una apelación en contra de las sentencias locales una de las partes quisiera probar nuevos he-

(4) ESQUIVEL OBRERON T., "Apuntes para la Historia del Derecho en México", Vigésimo novena edición, Editorial Porrúa, México 1984, página 343.

chos, debía manifestarlo así dentro de 15 días de interpuesto el recurso, ante el mismo Juez que sentenció de esa petición - se daría traslado a la parte que obtuvo para que contestara - dentro del tercer día, con lo que el Juez recibiría en un término prudente, se hacía luego publicación de probanzas para - que las partes pudieran promover tachas, luego se entregaban los autos a la parte apelante para que se presentara a la - - audiencia dentro del plazo que se le señalara, en caso contrario se declaraba desierto el recurso.

Se daba con frecuencia el caso de que una persona que -- se creía agraviada con una resolución del virrey apelaba de - ella, ante la audiencia por juzgar que aquel se extralimitaba en el uso de su jurisdicción.

C A P I T U L O I I

MARCO DOCTRINAL DEL RECURSO DE APELACION

- A.- Tratamientos jurídicos del recurso de apelación.
- B.- Inferencias y semejanzas entre el recurso de apelación y apelación extraordinaria.
- C.- El recurso de apelación en el Derecho Comparado.

A.- TRATAMIENTOS JURIDICOS DEL RECURSO DE APELACION.

"Apelación es el medio ordinario de impugnación de resoluciones jurisdiccionales, que permite someter una cuestión ya decidida en primera instancia a la reconsideración de un juez superior, competente para darle la solución que estime arreglada a derecho, tomando en cuenta los agravios formulados al efecto por la parte recurrente"⁵.

La apelación, o alzada, es el recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el juez superior.

Se distinguen de este concepto tres elementos. Por un lado el objeto mismo de la apelación, o sea el agravio y su necesidad de reparación por acto del superior. El acto provocatorio del apelante no supone, como se verá, que la sentencia sea verdaderamente injusta; basta con que él considere tal, para que el recurso sea otorgado y surja la segunda instancia. El objeto es, en consecuencia, la operación de revisión a cargo del superior, sobre la justicia o injusticia de la sentencia apelada.

Por otro, los sujetos de la apelación.- Este punto tiene por objeto, determinar quienes pueden deducir recurso, y quienes no pueden deducirlo; en términos técnicos, quienes tienen legitimación procesal en la apelación. El recurso interpuesto por quien carece de legitimación no surte efectos, ya que, como acaba de verse, la apelación sólo funciona a propuesta de parte legítima.

(5) DE PINA VARA RAFAEL, " Diccionario del derecho " 3^o décimo segunda edición, Editorial Porrúa, México 1984, página 86.

En último término, los efectos de la apelación.- Interpuesto el recurso se produce la inmediata sumisión del asunto al juez superior. Pero en la previsión natural de que la nueva sentencia pudiera ser revocatoria de la anterior, normalmente se suspenden los efectos de la sentencia recurrida. El problema de los efectos de la apelación trae aparejada, también, la cuestión ya examinada, de saber cual, es la condición jurídica de la sentencia recurrida, en el tiempo que media entre la interposición del recurso y su decisión por el superior.

Por apelación entendemos el recurso en virtud del cual un tribunal de segundo grado, a petición de parte legítima, revoca, modifica o confirma una resolución de primera instancia.

" . . . la apelación es la provocación hecha por el juez inferior al superior por razón del agravio causado o que pueda causarse por la sentencia; o bien, la reclamación o recurso que alguno de los litigantes u otro interesado que se cree perjudicado o agraviado, hace al juez o tribunal superior para que responda y reforme la providencia del inferior"⁶.

" Ahora bien, cabe señalar que apelación y apelar son semejantes, más no iguales, en virtud de que la apelación hace referencia al nombre que se le da en términos legales a la impugnación y apelar es cuando se recurre al juez o tribunal superior para que anule o anule la sentencia dada por el inferior, es decir es la acción"⁷.

Si recordamos también la etimología de la palabra apelar que viene del latín appellare, que significa pedir auxilio, entenderemos fácilmente que la apelación es una petición que se

- (6) ATWOOD ROBERTO, " Diccionario Jurídico ", sin edición, Editorial Bazán, México 1978, página 27.
(7) LLUIS MONREAL JOSE, " Derecho Procesal Civil ", primera edición, Editorial Porrúa, México 1995, página 80.

hace al juez de grado superior para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior. De lo anterior se desprende que debe haber un juez inferior: juez-a quo; un superior: juez ad quem; un denunciante de defectos, vicios o errores de la resolución apelada; una resolución impugnada y una persona a quien pudo beneficiar esta resolución; parte apelada (toda vez que en todo proceso encontramos una relación trilateral de dos partes y un juez).

Desde el punto de vista del apelante, indudablemente que este recurso tiende a la revocación o a la modificación de la resolución impugnada, pues sería equivoco pensar que el propietario solicitara la confirmación de lo que considera erróneo o viciado. Pero desde el punto de vista del tribunal de segundo grado, cuando no se acreditan los defectos, vicios y errores alegados por la parte apelante, la decisión desemboca en la confirmación de la resolución impugnada. Con los elementos anteriores podemos resumir la definición dada haciendo resaltar los aspectos etimológicos correspondientes, diciendo que es la petición de auxilio que hace una parte legítima combatiente una resolución de un juez inferior ante el de grado superior para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución que jurídicamente le perjudica.

"Guasp.- al efecto establece que la palabra recurso responde a la idea elemental de impugnación en cuanto vuelve a trabajar sobre la materia procesal ya decidida, para que su nuevo curso o recurso, permita depurar la exactitud e inexactitud de las conclusiones procesales primeramente obtenida y que, debido a su autonomía, la impugnación se convierte en un verdadero proceso pues mediante la impugnación el proceso principal, no es simplemente continuado sino que desaparece para dejar su puesto

a otro proceso distinto, aunque ligado al anterior"⁸.

La apelación es el más importante de los recursos judiciales ordinarios. Mediante este recurso, la parte vencida en la primera instancia obtiene un nuevo exámen y fallo de la cuestión debatida por un órgano jurisdiccional distinto, que en la organización judicial moderna, ya que es jerárquicamente superior al que dictó la resolución recurrida. Por medio de este recurso, el juicio pasa de la primera a la segunda instancia, - sino que después de ésta, en el derecho mexicano, queda ninguna otra, si bien la sentencia recaída en apelación puede ser impugnada, utilizando el juicio de amparo, no solo uso; sino abuso.

La apelación no es sólo el recurso ordinario más importante, sino también el más frecuentemente utilizado, las leyes procesales de nuestro tiempo han adoptado en esta materia el principio del doble grado de jurisdicción. La apelación, es pues, - un recurso judicial ordinario admitido en todas las legislaciones. Sin embargo, no han dejado de formularse objeciones contra ella.

Refiriéndose al problema de la instancia única o doble, escribe Becerra que: "no cabe negar que el procedimiento civil reducido a una sola instancia, gana en brevedad, simplicidad y -- economía. No hay añade más simple que la supresión. El -- problema está en averiguar si estas ventajas, puramente externas del proceso, se obtienen con el sacrificio de las necesarias y mínimas garantías que aquél debe ofrecer a los ciudadanos, y, en segundo lugar, si los mismos beneficios pueden o no buscarse y conseguirse con la reforma de aquellos accidentes -- procesales de las que nuestro enjuiciamiento ofrece abundantísi

(8) BECERRA BAUTISTA JOSE, " El Proceso Civil en México", octava edición, Editorial Porrúa, México 1980, página 556.

ma y exuberante flora, sin disminuir por ello el valor que toda ordenación procesal debe representar para el Estado que legisla y administra justicia y para el ciudadano, cuyos derechos no -- tienea más protección que ésta. Los prácticos españoles han -- considerado siempre la apelación como recurso necesario para -- garantizar la buena administración de la justicia. La activi-- dad del juez de apelación recae sobre la materia objeto del pro-- ceso, no sobre la sentencia de primera instancia exclusivamente esta actividad, no obstante, tiene la limitación impuesta por -- la pretensión del apelante, que no permite al tribunal suplir -- agravios no formulados, ni la deficiencia de los que lo haya-- sido. La naturaleza de la sentencia pendiente de apelación ha-- sido analizada por los tratadistas, llegando a conclusiones con-- tradictorias. En opinión de Mortara, la sentencia definitiva, p-- pendiente de apelación tiene la naturaleza jurídica de un acto-- sujeto a condición resolutoria. En tal sentido, estima que to-- da sentencia dictada por un órgano jurisdiccional competente -- posee una autoridad legítima propia y natural, por cuanto desde el primer momento tiene las cualidades necesarias para vivir -- de manera estable y llegar a ser irrevocable, si la obra contro-- ladora y correctiva de otros órganos no la modifica o revoca.

"Redenti establece en consecuencia, que la apelación es el medio más amplio, pues sirve para denunciar defectos de procedi-- miento o de la sentencia misma, como nulidades del proceso de -- primer grado, nulidades propias o intrínsecas de la sentencia, -- errores de juicio o apreciación de los hechos y errores en la -- resolución de problemas de derecho, lo mismo en lo principal -- que en los problemas accesorios"⁹.

(9) PALACIO LINO ENRIQUE, " El Proceso Civil ", séptima edición, Editorial: Buenos Aires, Argentina 1988, página 79.

Naturaleza Jurídica de la apelación.- La calidad revisora de -- muestra apelación deriva de las siguientes disposiciones lega -- les. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior -- confirme, revoque o modifique la resolución del inferior. El -- tribunal mandará poner a disposición del apelante los autos -- por seis días en la secretaría para que exprese agravios del -- escrito de expresión de agravios se corre traslado a la contra -- ría por otros tres días, durante los cuales estarán los autos a disposición de ésta para que se imponga de ellos; en caso de -- que el apelante omitiere en el término de ley expresar agravios se tendrá por desierto el recurso; sólo podrá otorgarse recibimiento de pruebas en la segunda instancia; cuando por cualquier causa no imputable al que solicitare la prueba, no hubiere podi -- do practicarse en primera instancia toda o parte de la que hu -- biere propuesto; cuando hubiere ocurrido algún hecho importante que importe excepción superveniente; puede admitirse confesión -- judicial por una sola vez, con tal de que sea sobre hechos que -- relacionados con los puntos controvertidos, no fueren objeto de posiciones en primera instancia; pueden recibirse documentos -- que no se hayan recibido por causas ajenas al oferente. De las disposiciones transcritas se puede deducir la relación trilate -- ral que implica todo proceso que está formado por el tribunal -- de segundo grado, la parte apelante y la parte apelada.

La materia iudicandi es la resolución recurrida vista y -- examinada a través de la expresión de agravios y la posible pe -- ro no necesaria contestación de esos agravios de la parte apela -- da.

El objeto es la revocación o modificación de la resolución impugnada y, en caso de improcedencia de los agravios confir -- mación.

La materia del juicio está limitada a los hechos planteados y demostrados en primera instancia, admitiéndose, en forma excepcional, pruebas que no pudieron ser desahogadas en la primera instancia.

En consecuencia, no se trata de un juicio en que vuelvan a plantearse los mismos problemas de la primera instancia con un conocimiento pleno del tribunal de alzada, sino de una revisión de la resolución dictada en primera instancia para corregir errores en el proceso que alegue la parte recurrente, precisamente en la expresión de agravios, pues el tribunal de segundo grado tiene el control de la legalidad de las decisiones de los jueces de primera instancia.

Y la naturaleza revisora de nuestra apelación trae como consecuencia la limitación del juez ad quem para examinar la resolución recurrida únicamente en lo que sea impugnada, es decir que nuestra apelación es de estricto derecho y como la revisión que implica la alzada no permite un conocimiento, debe el tribunal de segundo grado examinar la resolución recurrida valorando los agravios a la luz de las disposiciones legales cuya violación invoque.

Finalmente, la autonomía del proceso impugnativo surge de las exigencias que deben satisfacerse para que se instaure, se desarrolle y se resuelva.

Problemas de la apelación.- En las páginas que continúan se consideraran tanto aquellas cuestiones cuya dilucidación tenga contacto directo con las nociones fundamentales del curso de apelación, como con las que son inherentes a su técnica.

Legitimación para apelar.- En nuestra legislación positiva tienen legitimación para apelar, según el artículo 689 del Código de Procedimientos Civiles las siguientes personas: el -

litigante, si creyere haber recibido algún agravio, los terceros que hayan salido al juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial.

No puede apelar el que obtuvo todo lo que pidió; pero el -- vencedor que no obtuvo la restitución de frutos, la indemniza -- ción de daños y perjuicios o el pago de costas, podrá apelar tan bién.

Pues de no existir ese recurso ordinario llamado apelación, se haría abuso del juicio de garantías.

Atribuciones competenciales.- No obstante que la apelación -- tiene por finalidad el perfeccionamiento de las decisiones judi -- ciales con objeto de evitar errores y garantizar, en cuanto hu -- manamente posible, la legalidad, legitimidad, y justicia de su -- contenido, así como el apego a la ley del proceso del que deri -- van, en su tramitación intervienen tanto el tribunal de alzada -- como el inferior que dictó el fallo.

Ambos son órganos jurisdiccionales con competencia propia -- pero que, tratándose de la apelación, se encuentra jerárquica -- mente subordinados, aún cuando con funciones propias en las di -- versas fases del procedimiento.

Por este motivo, deben distinguirse las funciones del juez -- a quo en lo que hace a la admisibilidad del recurso, a la cali -- ficación de grado y a la posibilidad de ejecución de las resolu -- ción impugnada, de las funciones procesales y decisorias del -- juez ad quem, que tiene como misión revisar las resoluciones -- del inferior.

La apelación como carga procesal.- El recurso de apelación -- es una carga procesal, principio del que vamos a derivar varias -- consecuencias.

Como toda carga procesal su no ejercicio perjudica a quies --

no realiza el acto en que consiste y teóricamente se justifica que al Estado no interese si en abstracto una sentencia sea -- justa o injusta, cuando las partes a quienes puede perjudicar, la consiente, pues como dice Carmelutti, la aceptación de las partes es índice de la justicia de la sentencia y de la tolerancia de su injusticia, ya que no vale la pena buscar su reparación mediante un nuevo procedimiento.

En consecuencia, si la sentencia o la resolución no se -- impugna dentro del plazo fijado por la ley, precluye el derecho a interponer el recurso de apelación; si la parte a quien pudo teóricamente perjudicar esa resolución no hace valer el -- recurso, el juez no puede hacerlo valer de oficio, pues la justicia o injusticia no interesa, si el interesado acepta parcialmente el fallo, el recurso sólo versará sobre lo impugnado.

Resoluciones apelables.- Por vía de método debemos mencionar primero las resoluciones apelables y después las excepciones correspondientes.

Antes, sin embargo, conviene recordar la clasificación -- que nuestro derecho positivo hace de las resoluciones judiciales estas son: sentencias definitivas, sentencias interlocutorias, autos (definitivos, provisionales y preparatorios), -- mismas que ahora comprende el artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles.

Con relación a las sentencias podemos afirmar que estas -- son, en principio, apelables, lo mismo se trate de definitivas que de interlocutorias.

Decimos que en principio, existen excepciones que deben -- hacerse para evitar errores. Estas excepciones derivan de la necesidad que el legislador tiene de dar firmeza a determinadas resoluciones judiciales, para evitar su inútil discusión --

en grados jerárquicos superiores. Asimismo son apelables los autos que ponen término o paralizan el juicio, haciendo imposible su continuación, los que resuelven una parte sustancial -- del proceso y los que no pueden ser modificados por sentencia definitiva.

A continuación se hace una relación de los artículos que señalan cuales son las resoluciones recurribles; pero únicamente por lo que hace al Código de Procedimientos Civiles y son:

Artículo 515: Cuando la sentencia no contiene cantidad líquida la parte a cuyo favor se pronunció, al promover la ejecución, presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada. Si esta nada expusiere dentro del término fijado se decretará la ejecución por la cantidad -- que importe la liquidación; más si se expresare su incomformidad, se dará vista de las razones que alegue a la parte promotora por tres días y de lo que replique, por otros tres al -- deudor.

El juez fallará dentro de igual término lo que estime justo. Esta resolución será apelable en el efecto devolutivo.

Artículo 700: ... se admitirán en ambos efectos las apelaciones que se interpongan: I.- de las sentencias definitivas -- en los juicios ordinarios, salvo tratándose de interdictos, -- alimentos y diferencias conyugales, en los cuales la apelación será admitida en el efecto devolutivo. II.- de los autos definitivos que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación, cualquiera que sea la naturaleza del -- juicio. III.- de las sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación.

Artículo 740: El deudor puede oponerse al concurso necesario dentro del tercer día de su declaración. La oposición se-

substanciará por cuerda separada sin suspender las medidas a que se refiere el artículo 739 y en forma sumaria; la resolución de este incidente será apelable en el efecto devolutivo...

Artículo 898: Las providencias de jurisdicción voluntaria serán apelables en ambos efectos si el recurso lo interpusiere-- el promovente de las diligencias, y solo en el devolutivo, cuando el que recurre hubiere venido al expediente voluntariamente o llamado por el juez o para oponerse a la solicitud que haya -- dado motivo a su formación. Así como estos ejemplos del Código -- de Procedimientos Civiles, también en sus artículos 70, 78, 141, 186, 237, 252, 558, 630, 260, 272, 256, 122, 163, 360, 324, 285, 277, 272-P, 195, 192, 63 también son apelables entre otros.

Por lo que hace al Código de Comercio, en su artículo 1165-- establece: contra la resolución que se dicte en el caso del ar -- tículo 1164, será admisible la apelación en ambos efectos, si -- fuere apelable la sentencia definitiva en el juicio que se prepara.

Artículo 1339: En los juicios mercantiles, tanto ordinarios como ejecutivos, procederá la apelación en ambos efectos: I.-respecto de sentencias definitivas. II.- respecto de sentencias interlocutorias que resuelvan sobre personalidad competencia o incompetencia de jurisdicción, denegación de prueba o recusación -- interpuesta. En cualquier otra resolución que sea apelable la -- alzada solo se admitirá en el efecto devolutivo.

Artículo 1341: Las sentencias interlocutorias son apelables si lo fueren las definitivas... con la misma condición son apelables los autos si causaran un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, o si la ley expresamente lo dispone.

Después de esta enumeración debemos hacer notar que no son--apelables los autos contra los que se can los recursos de revoca

ción, reposición, queja y responsabilidad.

Personalidad de la apelación.- El principio de que la voluntad crea y extingue derechos. Quien consintió la sentencia de primera instancia es porque la consideraba justa; el agraviado tenía dos caminos consentir o apelar; si optó por el primero su voluntad lo liga definitivamente a ese consentimiento.

Una segunda razón es una del principio mismo de la cosa juzgada. Nada excluye en derecho la posibilidad de dos sentencias contradictorias; las propias evoluciones de la jurisprudencia demuestran que este riesgo es connatural con el concepto de cosa juzgada. Una tercera razón fluye del principio mismo de la apelación. El Tribunal Superior no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurso introducido; nada le autoriza a cambiar la parte de la sentencia que desecha la demanda.

Se reserva, sin embargo, una solución distinta de esta, en los casos de solidaridad o de indivisibilidad material de la cosa litigiosa, ya que en éstos casos la sentencia beneficia o perjudica al deudor solidario o al comunero. Pero esta circunstancia impuesta por la fuerza misma de las cosas, no altera el alcance del principio de la personalidad de la apelación.

Por otra parte, por lo que se refiere al plazo para interponer la apelación, la calificación de grado y forma de interponerla, se estudiara en el capítulo cuarto del presente trabajo de tesis.

Pluralidad de las apelaciones.- En segunda instancia también puede haber varias apelaciones, que remite el a quo.

En el derecho canónico la apelación adhesiva tiene otro sentido a la que con igual nombre se conoce en el derecho español y mexicano.

En efecto, Regatillo dice: Cuando son varios los liticon--

sortes, coactores o codemandados, uno apela, se presume que todos apelan por adhesión, cuando la cosa pedida es indivisible y se trata de una obligación solidaria.

En nuestro derecho positivo, la obligación de nombrar representante común cuando varias personas litigan juntas trae -- consecuencias en segunda instancia y así ha dicho la Suprema -- Corte: " El representante común no cesa en su encargo por el hecho de que se pronuncie la sentencia en el juicio, puesto que -- la misma razón que haya para que una sola persona tenga inter-- vención en el, existe para que con ella se entiendan las dili-- gencias. De lo contrario, resultaría absurdo que las partes, -- a su arbitrio, y con solo manifestarse inconformes con los actos del representante común, pudieran poner en movimiento recur-- sos y medios de defensa aisladamente y en forma contradictoria... el representante común viene a ser mandatario de los representados, pero en estos casos, el mandatario es especial y no -- puede ser revocado al arbitrio de alguna de las partes que estu-- viere inconformes con las gestiones del representante... y si -- el representante común se conforma con la sentencia de primera-- instancia, es improcedente la apelación que aisladamente propon-- ga alguno de los representados". (S. J. de la F. Tomo XXXIII,-- p. 1894).

Por tanto, los coactores o codemandados no pueden apelar -- aisladamente, sino que su inconformidad debe ser única a través de la promoción que haga el representante común. Lo que sí pue-- de suceder es que vengan a la apelación terceros que no fueron -- partes en la primera instancia, pero que tienen legitimación pa-- ra apelar.

En éste y en el caso de varias apelaciones hechas valer en forma autónoma por las partes pueden formarse uno o varios tocas

y acumularse para su decisión final en una sola sentencia, cuando la misma afecte los derechos de todos los apelantes. En caso contrario, conservarán su individualidad.

Apelación Adhesiva.— La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta por la parte apelante, dice el artículo 690 del Código de Procedimientos Civiles, pero la adhesión debe hacerse valer precisamente al notificarse la admisión de la apelación de la parte apelante o dentro de las veinticuatro horas siguientes a esa notificación. La adhesión al recurso, concluye dicho precepto sigue la suerte de éste.

Alcala Zamora comenta: en los casos de adhesión a la apelación, no hay una apelación principal y junto a ella una apelación coadyuvante, sino una apelación del apelado.— Tal como se haya redactado el artículo 690 del código citado; siendo así -- que la figura no se relaciona con la circunstancia del vencimiento, sino con la cualidad del apelado, puesto que en cualquier hipótesis de derrota parcial, puede suceder que apele primero el vencedor relativo y sería entonces contrario al principio de igualdad de armas en el proceso cerrarle la puerta de la adhesión a la apelación al también relativamente vencido, para quien la sentencia resultara más gravosa que a su adversario. El segundo párrafo del multicitado artículo afirma que la adhesión al recurso correrá la suerte de éste, pero ¿ en que sentido ?,— es que si prospera el segundo, ¿ triunfará asimismo la primera y viceversa?, podemos, desde luego imaginar que uno y otro fracasen porque el juez ad quem confirme la sentencia de primera instancia, más no siempre sucedera así dado que la pugna de intereses y argumentos entre partes arrastrará con frecuencia desenlaces divergentes. Segunda cuestión el apelante inicial desiste, ¿ continuará la adhesión ? El problema no se lo ha presen

tado el Código, pero si la ley española, donde la segunda sigue adelante. Por consiguiente la única interpretación que admite equívoco pasaje es la de que la adhesión a la apelación, más -- próxima en el fondo, a la reconvencción que la intervencióa adhesiva, origina un fenómeno de acumulación en que se unifica el -- procedimiento y se decide de una sola sentencia.

Vicente y Caravantes decía que en la ley romana no se encuentra la voz de adherirse, existiendo impropiedad en su uso -- pero lo cierto es que el apelante y el que se adhiere convienen en el intento y pensamiento de mejorar sus derechos ante el superior, y que la adhesión, surte en favor del adherido los efectos de la verdadera apelación.

Guasp, en la actualidad, enseña que al lado de la apelación principal existe otra que se produce cuando la parte, que -- mo ha promovido la impugnación la interpone no obstante, en una segunda instancia ya provocada por una apelación principal -- otro formulo. Se tiene así un recurso de apelación secundario o derivado, en cuanto que hace solo porque esta pendiente el -- proceso de impugnación abierto por otro y en tanto en cuanto este se mantiene suele llamarse a ese tipo secundario o derivado de apelación, apelación adhesiva, siendo, no obstante, el nombre equívoco, porque puede dar a entender que la apelación por adhesión trate de coadyuvar a los resultados que pretende obtener la apelación principal, siendo normalmente todo lo contrario, ya que el que apela por adhesión contradice al apelante -- principal.

DEFECTOS DE ACTIVIDAD (ERRORES IN PROCEDENDO) Y DE JUI--
CIO (ERRORES IN JUDICANDO), IMPUGNABLES EN APELACION.

La doctrina italiana traduce las frases in procedente y errores in judicando, respectivamente como defectos de actividad

o de construcción y defectos de juicio. Los primeros consisten en enseña Calamandrei.- en falta o irregularidad de algunos de los actos externos de los que el proceso se compone desde que se inicia hasta que se agota en la sentencia; los segundos derivan de desviaciones de la labor lógica que el juez debe realizar en su pensamiento para llegar a formular su decisión. La primera-categoría de defectos se tiene naturaleza diversa de los defectos que pueden producirse en un negocio de derecho privado; en este, efectivamente no se presentan defectos, sino en cuanto se haya producido una actividad contraria a un precepto de ley o a la omisión de una actividad exigida por la ley para alcanzar un cierto efecto jurídico; en cambio el error de juicio cometido por el juez adquiere un significado muy especial puesto que viene a perturbar la operación lógica destinada a determinar cuales en el caso controvertido la concreta voluntad de la ley; en otras palabras, no se presenta en este caso una actividad contraria al precepto de la ley, sino una actividad por la cual se llega a atribuir a la ley una voluntad concreta diversa de la que realmente tiene, por este motivo, el error de juicio cometido por el juez debe verse con criterios derivados de la naturaleza absolutamente propia de la función jurisdiccional.

Beling va mucho más allá y pretende que los errores in judicando son también de carácter procesal en cuando que el juez cuando comete un error en el contenido de su decisión, no viola directamente la norma substancia que habría debido aplicar al decidir, sino solo la norma procesal que le impone juzgar de conformidad con el derecho vigente; en otras palabras, para él, todos los errores del juez, aún los de juicio, serían errores in procedendo.

Los autores italianos explican la diferencia entre ambos--

errores, pero los principios que sientan son aplicables a la -- doctrina de nuestra apelación, ya que, teóricamente, es el proceso impugnativo que permite revisar la resolución del juez inferior para subsanar errores u omisiones tanto en el aspecto -- substancial como en el formal.

Concordante con estos principios, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido los agravios diciendo que son: -- " Las lesiones de un derecho cometidas en una resolución judicial por imexacta aplicación de la ley o por haberse dejado de aplicar la que rige el caso ". (S. J. F. Tomo LXXI, página 3685)

" Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que no son los agravios de hecho sino los de derecho los que pueden examinar la Suprema Corte al fallar la revisión, es decir, sólo puede resolver respecto de los agravios que sean la consecuencia de una violación de la ley, pues aunque en una sentencia se cause perjuicio, por muy grave que este sea, la Suprema Corte no podría remediarlo, mientras no se demuestra ante ella que la sentencia ha sido dictada con infracción de un precepto legal "10.

Por lo que hace a las violaciones del procedimiento el alto tribunal ha sostenido que si en el curso de un juicio se aplica una ley que no es norma de procedimiento, con ello se irroga un perjuicio irreparable dentro del juicio. Por otra parte, no debe olvidarse que en nuestro sistema constitucional las violaciones de las leyes del procedimiento en un juicio civil dan ori-

(10) SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, " Jurisprudencia", - apéndice 1975, octava parte, Pleno y Salas, Tesis 29, página 50.

gan al juicio de amparo pero es necesario, para ello que se cumplan dos requisitos: que esos vicios afecten partes sustanciales del procedimiento o se trate de actos de imposible reparación.

B.- DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE EL RECURSO DE APELACION Y --
APELACION EXTRAORDINARIA.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal reconoce dos clases de apelación: la ordinaria y la extraordinaria. La diferencia entre la apelación ordinaria y la extraordinaria esta 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 extraordinaria tiene siempre como finalidad la corrección de violaciones de -- las reglas del procedimiento (limitada a las que taxativamente se expresan en el Código citado). El recurso extraordinario -- de apelación que trato, ha sido considerado como el equivalente procesal del recurso de revisión o audiencia a que se refiere -- la Ley del Enjuiciamiento Civil Española, no constituye un re -- curso propiamente dicho, sino el trámite de un período anormal del proceso en que la contumacia se produce.

La apelación extraordinaria tiene como antecedente el anti -- guo incidente de nulidad, que se convirtió posteriormente, en -- el incidente de nulidad por vicio del procedimiento, del que -- trata las leyes de aquellas épocas, estableciendo que los que -- no litigasen o hubiesen estado legitimamente representados esta -- ban facultados para pretender por vía de excepción, que la sen -- tencia no les perjudicase.

"El recurso de apelación extraordinaria es de estricto de -- recho y se limita estrictamente a los cuatro casos consignados --

en el artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, sin - que los tribunales puedan suprimir las omisiones o deficien- - cias en que ocurran las partes que lo hacen valer, por lo que - debe declararse improcedente la apelación fundada en la falta - de notificación si el recurrente no expresa de que vicios ado- - lece la situación que se hizo."(Anales de Jurisprudencia, - - T. XXVIII, p. 764).

Por lo que hace a la apelación extraordinaria nuestro Có- - digo de Procedimientos Civiles la contempla, de los artículos- - 717 al 722 mismos que se transcriben a continuación:

Artículo 717.- Será admisible la apelación, dentro de - - los tres meses que sigan al día de la notificación de la sen- - tencia: I.- cuando se hubieren notificado el emplazamiento al- - reo, por edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; - - ejemplos artículos 122 fracción I y II y 651.

II.- Cuando no estuvieren representados legítimamente el- - actor o el demandado o siendo incapaces, las diligencias se hu- - bieren entendido con ellos, ejemplos: artículos 44, 45, 46, 721 - - y 722.

III.- Cuando no hubiere sido emplazado el demandado confor- - me a la ley; ejemplos: artículos 114 fracción I y 718.

IV.- cuando el juicio se hubiere seguido ante un juez in- - competente, no siendo prorrogable la jurisdicción, ejemplo: - - artículo 149.

Artículo 718.- El juez podrá desechar la apelación cuando - - resulte de autos que el recurso fué interpuesto fuera de tiem- - po y cuando el demandado haya contestado la demanda o se haya - - hecho expresamente sabedor del juicio. En todos los demás ca- - sos, el juez se abstendrá de calificar el grado y remitirá in- - mediatamente, emplazando a los interesados, el principal al su-

perior, quien oíra a las partes con los mismos trámites del juicio ordinario, sirviendo de demanda la interposición del recurso que debe llenar los requisitos del artículo 255 del C.P.C.

Declarada la nulidad, se volverán los autos al inferior para que reponga el procedimiento en su caso.

Artículo 719: fué derogado.

Artículo 720: la sentencia que se pronuncie resolviendo la apelación extraordinaria no admite más 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 estuvieren legitimamente representados en la demanda y contestación, y que dejaron de estarlo después, no podrá intentar esta apelación.

Animismo por lo que respecta a la apelación ordinaria, lo mismo procede conforme a los artículos 515, 700, 740, 898, 70, 78, 141, 186, 324, 237, 252, 558, 630, 260, 272, 256, 122, 163-360, 285, 287, 272, 195, 192, 63 etc.

De esta manera se puede apreciar las diferencias de las apelaciones citadas; ahora bien, por lo que hace al Código de Comercio el artículo 1339 señala; cuando procede la apelación ordinaria; entre otros, además, tanto en el Código citado como el Federal de Procedimientos Civiles (artículo 238), sólo autorizan la apelación contra las sentencias que recaigan en negocios de valor superior a cinco mil pesos (y, en el último de los códigos citados, también cuando la cuantía no es susceptible de ser valorada en dinero).

En la legislación mercantil, las sentencias interlocutorias solo son apelables cuando lo sean las definitivas... - - - - -

Las semejanzas entre la apelación ordinaria y extraordinaria, consiste en que ambas son recursos que hace valer el apelante para que revisen, aquella resolución que de alguna manera son apelables.

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

En cuanto al adjetivo calificativo extraordinaria, considero que puede incurrir en las violaciones que sirven de base para la anulación, es decir, no es un acontecimiento usual, sino una situación que sucede rara vez.

En mi concepto sería más acertado si se llamase nulidad extraordinaria. Incluso sobre la denominación, Alcalá Zamora, opina: "... si bien le cuadra el calificativo, no le resulta apropiado el sustantivo, ya que ninguna de sus finalidades encaja bajo el signo del mismo"¹¹

Personas que pueden interponer la apelación extraordinaria aunque no haya disposición legal que expresamente establezca quien tiene la titularidad del recurso de apelación extraordinaria, podemos decir que conforme al artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, pueden interponer este recurso, el ac -

(11) ALCALA ZAMORA NICETO, "Síntesis de Derecho Procesal" ,s/e, Editorial Barcelona, España 1982, página 99.

tor o el demandado, en el juicio, en el que fué dictada la sentencia definitiva.

Competencia para conocer de la apelación extraordinaria. - para conocer de las apelaciones extraordinarias, en contra de las sentencias pronunciadas por los jueces de paz, tienen competencia para conocer el tribunal de alzada. Por tanto, si el asunto es de índole familiar, patrimonial como lo pueden ser los juicios ordinarios civiles, ordinarios mercantiles, ejecutivos civiles, ejecutivos mercantiles, conocerá de la apelación extraordinaria la segunda instancia o Tribunal de Alzada.

Asimismo en cuanto a las apelaciones extraordinarias promovidas en contra de las sentencias dictadas por los jueces de primera instancia, es competente para conocer de ellas el superior, que en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Serán las Salas del Tribunal citado las que conozcan de las apelaciones que se interpongan en asuntos civiles, mercantiles, familiares etc. según la adscripción de los juzgados.

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACION EXTRAORDINARIA

- a) Interponerse dentro de los tres meses siguientes que siguen al día de la notificación de la sentencia.
- b) que el demandado no haya contestado la demanda, es decir que el juicio se hubiera seguido el rebeldía.
- c) cuando no se estuvieren representados legítimamente el actor o el demandado, o siendo incapaces, las diligencias se entendieron con ellos.
- d) cuando el juicio se hubiere seguido ante un juez incompetente no siendo prorrogable la jurisdicción.

C.- EL RECURSO DE APELACION EN EL DERECHO COMPARADO.

EL RECURSO DE APELACION EN ARGENTINA.- Una sentencia se en cuenta firme cuando esta consentida o ejecutoriada. Consentir implica no impugnar; se ejecutoria, cuando se confirma o se revoca por el ad quem que ha adquirido competencia por la apelación.

RESOLUCIONES APELABLES AL SOLO EFECTO DEVOLUTIVO.- El recurso de apelación puede concederse en dos efectos: a) devolutivo, b) suspensivo; el efecto devolutivo implica, solamente la adquisición de competencia por la cámara Sala o Tribunal Superior, es el envío del expediente al superior y el lo que ocurre toda vez que se concede un recurso de apelación. La denominación devolutivo no implica devolución de competencia, sino que resulta nada más que una reminiscencia histórica. A este respecto la apelación tiene por objeto reparar los agravios que la sentencia ocasiona al apelante, la interposición del recurso impide su cumplimiento, porque la jurisdicción del juez queda en suspenso.

El efecto suspensivo importa que, pendiente la apelación no se cumple la resolución. Ello se deriva del hecho de que el juez tiene extinguida su competencia, la que sólo ha de resumir cuando el pronunciamiento queda ejecutoriado. En otra oportunidad hemos dicho que como consecuencia de la extinción de su competencia, el magistrado, no puede realizar acto alguno que innove en la causa. La violación de esta prohibición daba lugar, en la legislación española, al denominado recurso de atentado.

El efecto suspensivo no es esencial y, por tanto, el recurso de apelación puede concederse al solo efecto devolutivo, ejecutándose en tal supuesto la resolución pendiente de recurso.

La resolución que acuerde el beneficio de litigar sin gastos, total o parcialmente, es apelable en efecto devolutivo. - Asimismo la resolución que concede el beneficio, pudiendo iniciarse la acción para que fué tramitado, sin tener que satisfacer el pago de costas o gastos judiciales, en tanto no mejore de fortuna y con la salvedad establecida por el artículo 84 del Código de Procedimientos de Buenos Aires, es apelable sin que - suspenda su ejecución.

La parte primera del artículo 96 segundo párrafo del Código citado establece; que será inapelable la resolución que admita la intervención de terceros. La que la deniegue será apelable en efecto devolutivo.

"... no se tiene un específico efecto sobre la ejecución de sentencia. Cuando se deniega la intervención de terceros - la apelación no suspende el trámite del expediente, sin tener más que connotaciones en el ulterior avance de la causa y las partes legitimadas"¹²

La citación de evicción efectuada tanto por el actor como por el demandado, cuando es denegada resulta recurrible en - efecto devolutivo (artículo 105 del Código de Procedimientos de Buenos Aires). Tampoco esto tiene implicación en la etapa de ejecución.

Las medidas cautelares se ejecutan aún pendientes del recurso de apelación. Así lo preceptua el artículo 198 del Código en comentó, que establece que el recurso de apelación, en caso de admitirse la medida, se concederá en efecto devolutivo.

(12) ACOSTA JOSE, " Procedimiento Civil y Comercial en segunda instancia", tercera edición, Editorial Rubinzal-Culzoni, - página 166.

La resolución que concede una medida cautelar, atento a su naturaleza, es inmediatamente operativa.

El artículo 258 del Código en comento establece: Si la sentencia de la Cámara o Tribunal fuese confirmatoria de la dictada en primera instancia, concedido el recurso, el apelado podrá solicitar la ejecución de aquella, dando fianza de responder de lo que percibiese si el fallo fuera revocado por la Corte Suprema.

Dicha fianza será calificada por la Cámara o Tribunal que hubiese concedido el recurso y quedará cancelada si la Corte Suprema lo declarase improcedente o confirmase la sentencia recurrida. El fisco nacional está exento de la fianza que se refiere esta disposición.

Este artículo fué introducido por la ley 22.434 y opera una incorporación en el recurso extraordinario. Con fundamento en la ley 4055 disciplina que el recurso puede concederse al solo efecto devolutivo, supeditándolo a la exigencia de la fianza.

Es sabido que la doble instancia no implica una garantía constitucional, y válidamente pueden las provincias establecer Tribunales de Única instancia. Tal es el supuesto de los Tribunales Colegiados Laborales de la Provincia de Buenos Aires.

Del texto de la norma y como lo sostiene Palacio, se infiere la inaplicabilidad a las sentencias de Tribunales de Única Instancia. Es decir, que dichas decisiones no son ejecutables provisionalmente, aún dando fianzas.

Particularmente, entendemos que la norma no contempla ese caso, pero que indudablemente la solución es la misma que propicia Palacio, ya que el efecto devolutivo, es el principio general y las excepciones deben surgir expresamente de la ley.

Lo expuesto entra dentro de una crítica más general de la norma, ya que no parece razonable la exigencia de sentencia -- confirmatoria del ad quem, pues lo que importa es el pronunciamiento de segunda instancia aunque este sujeto a condición.

Tal vez se pretenda garantizar el resultado, pues luego de sentencia de primera instancia confirmada por la alzada es probable que sea a su vez inmodificado por la Corte Suprema. Pero se cae en error, porque la Corte no realiza un nuevo examen sino que actúa como una limitada casación federal.

El artículo 258 del Código de Buenos Aires expresa que -- concedido el recurso podrá solicitarse la ejecución. Aparentemente no se solicita la concesión del recurso, el solo efecto devolutivo, lo que debería hacerse previo a la concesión del mismo y en el plazo de contestación del traslado del recurso. -- En consecuencia, dentro del quinto día de concedido el recurso debe solicitarse la ejecución ofreciendo prestar la fianza.

La Cámara o Tribunal que ha concedido el recurso formará -- incidente en su caso calificando la fianza, la que deberá presentarse en el plazo que fija el tribunal que será de cinco -- días.

Lo dispuesto en el último párrafo del artículo 353 del -- Código de Procedimientos de Buenos Aires no resulta de aplicación para las ejecuciones. Sin embargo, es otro caso de apelación en efecto devolutivo. Dice la norma que cuando únicamente se hubiere opuesto la excepción de incompetencia por el carácter civil o comercial del asunto, el recurso se concederá -- al solo efecto devolutivo, la excepción hubiese sido rechazada.

"La resolución que desestime las excepciones será apelable en efecto devolutivo, siempre que el ejecutante diere fianza --

o caución suficiente..."¹³

De acuerdo al sistema de derecho Argentino transcrito en el presente trabajo de tesis en concordancia con nuestro sistema podemos hacer las siguientes observaciones:

- En ambos países el recurso de apelación se califica en ambos efectos o en efecto devolutivo, según sea el caso.
- En ambas naciones existe una Corte Suprema, pero con la diferencia que en Argentina la Corte Suprema conoce de las apelaciones y en México además conoce de la sección Amparos.
- Las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal son equivalentes a lo que en Argentina se llame Cuádras y tienen las mismas funciones.
- En Argentina, por lo que respecta a las excepciones de incompetencia, solo si es rechazada se califica en efecto devolutivo, a exclusión las que por lógico jurídica sean admitidas; - en tanto que para México, las excepciones de incompetencia se admiten sin suspensión del procedimiento, independientemente de que sea aceptada o rechazada.
- Por último en Argentina hasta que se concede el recurso de apelación y se resuelve se puede solicitar la ejecución de la sentencia definitiva; en cambio en México, se forma una sección de ejecución para llevarse a cabo aún cuando la apelación se encuentre en trámite.

Por las razones antes expuestas considero que el recurso de apelación en ambos países son semejantes, pero el nuestro se encuentra estructuralmente organizado, y siempre se observa que

(13) C. FASSI SANTIAGO, " El Proceso Civil y Comercial de Buenos Aires", quinta edición, Editorial Culzoni, Argentina 1989,- página 212.

la impartición de la justicia sea pronta y expedita; por lo que adn con las dificultades jurídicas que presenta nuestra sistema de derecho estoy conforme con el mismo.

EL RECURSO DE APELACION EN CHILE; El establecimiento de los Tribunales de apelación no fué un sistema conocido y aceptado en la infancia del derecho, en aquellos lejanos tiempos en que el pueblo en forma directa administraba una justicia omnimoda; pero tan pronto como asomaron los primeros Tribunales, se vió la necesidad de que sus fallos fueran revisados, ya que los jueces sin normas de derecho a que sujetarse, muchas veces obraban con arbitrariedad o error manifiestos. Y, así, pensaron apelar de las decisiones judiciales, por consiguiente, el carácter de tribunal de apelación.

Más tarde, las legislaciones modernas, al organizar los -- Tribunales de Justicia establecieron entre ellos una jerarquía con el propósito inmediato de que las contiendas judiciales pasaran, por lo general, del conocimiento del Tribunal inferior -- al del Superior por medio del sistema, ya tantas veces referido de las instancias sucesivas, las cuales se reducen, en la mayoría de los casos también, a dos: la primera y la segunda instancias si bien no existe unanimidad entre los países respecto a -- la unipersonalidad o colegialidad de los Tribunales de Primera-Instancia, lo cierto es que los de Segunda, casi sin excepción en la jurisdicción ordinaria, asumen el segundo de dichos carácteres, tal como ocurre entre nosotros.

La realización de este sistema de doble grado de jurisdicción puede tomar aspectos diferentes, pero la necesidad y bondad del sistema en sí mismo, es algo que no debiera prestarse a discusión, puesto que entregar la decisión de un negocio judicial que, a veces llega a ser cuantioso o revestir consecuencias

graves, hasta de orden público, a la autoridad incontrolada de un juez o de un solo tribunal, constituye una empresa aventurada, sino temeraria. En cambio, el sistema en cuestión ofrece un doble juego de ventajas; por un lado del juez inferior, existe la de sentirse comprometido siquiera por amor propio, a dar su fallo con las mejores seguridades de triunfo frente a la verdad, el derecho y la justicia; y por el del superior la de sentirse también comprometido a respetar ese fallo en todo cuanto se amolde a los principios ya referidos. Resultando de que esto es en definitiva, lo más gracioso para los propios litigantes, quienes no dudarán entonces que el pleito se decidió del modo que la conciencia de los jueces lo imponía.

Ahora bien, en Chile, las Cortes de Apelaciones son Tribunales de Superior Jurisdicción, establecidos inmediatamente por encima de los jueces letrados, de mayor o menor cuantía, para conocer de los recursos interpuestos contra las sentencias y resoluciones dictadas por éstos. Naturalmente, el recurso más recorrido es el de apelación de aquí, la denominación de aquellos tribunales, cuya misión primordial es la de conocer, en segunda instancia, de las resoluciones dictadas por los Tribunales Inferiores de su Jurisdicción.

Tanto las Cortes de Apelaciones, como Tribunales Colegiados desempeñan sus funciones en forma diferente de la que corresponde a los jueces, digamos más bien, la manera de ejercer su jurisdicción cobra caracteres peculiares; así, mientras el juez de primera instancia se impone del pleito y sus actuaciones, o sea, el proceso, por sí mismo; el Tribunal de Segunda instancia lo hace por medio de un funcionario especialmente encargado de ello al relator. En seguida, aquel Tribunal expide su fallo sin mayores preambulos ni reservas; el paso que el segundo re--

quiere la discusión y el acuerdo de los miembros de que se compone. Finalmente, la defensa de los pleitos ante los Tribunales Unipersonales, por regla general, se hace mediante presentaciones escritas de las partes; y, al contrario la defensa en segunda instancia, en el aspecto más importante es oral, practicada por los abogados de los alegatos.

Es obvio, entonces, que la ley se haya encargado de reglamentar el ejercicio de la jurisdicción de estos Tribunales. Puesto que la naturaleza de sus funciones y su forma de organización, según como he explicado someramente, requieren una reglamentación adecuada y cuidadosa para evitar los naturales tropiezos. Este proceso, hasta el momento de recaer en él la decisión de segunda instancia, pasa por tres etapas sucesivas, que son: el ingreso en secretaría y su colocación en tabla; la vista, y el acuerdo y fallo de la causa, aunque las dos últimas constituyen propiamente un solo trámite; la vista de la causa, del mismo modo que la citación para sentencia en Segunda Instancia comprende varios aspectos que son: a) la notificación del decreto de autos o en relación; b) el anuncio de la causa en la tabla, y c) la colocación del número correspondiente a la misma en el momento de procederse a su vista.

DEL INGRESO DE LAS CAUSAS, DE LAS TABLAS Y DEL SORTEO.- La remisión de todo proceso a los Tribunales de Alzada debe hacerse por el trámite señalado anteriormente.

En los asuntos que los jueces conocen en Primera Instancia procederá el recurso de apelación solo en contra de las resoluciones definitivas o de aquellas que hagan imposible su continuación. El recurso deberá ser fundado e interpuesto dentro del quinto día ante el juez de letras de mayor cuantía en lo civil.- Cuando se trate de sentencias que regulen daños y perjuicios por

una cantidad superior a trescientos escudos, conocerá del recurso de apelación la respectiva Corte y este se tramita conforme a las reglas de los incidentes.

El Juez de letras de mayor cuantía, un ministro de Corte-- de apelaciones, el presidente de la Corte de apelaciones de Santiago, un ministro y el presidente de la Corte Suprema constituyen en sí mismos, Tribunales de excepción para conocer de determinadas causas civiles.

Ahora bien, por lo que respecta al recurso de apelación en Chile resaltan las siguientes apreciaciones:

- tanto en México como en Chile existen primeras y segundas instancias, y tienen las mismas funciones, sin embargo no están organizadas como en México; tal y como se desprende del texto citado con anterioridad.
- En Chile las cortes de apelaciones son lo que equivale en México a las Salas y en Argentina a Cámaras.
- En Chile y México al otorgar un fallo en segunda instancia se requiere el acuerdo de los miembros que la componen.
- En Chile las partes tienen un término de cinco días para interponer el recurso de apelación, respecto de cualquier resolución que sea recurrida. En cambio en México depende de la resolución recurrida; según sea el caso.
- En Chile, Argentina y México continúa la relación trilateral-- consistente en el apelante, el apelado y la autoridad judicial-- aunque en los tres países los tribunales de apelación se encuentran organizados y sistematizados de diferente manera.
- De todo lo anterior se determina que en nuestro país se encuentran bien estructurado, organizado y sistematizado el recurso de apelación, entonces si se mejoraran algunas deficiencias -- tendríamos un sistema de apelación tal vez tan mejor como el -

de las potencias mundiales.

EL RECURSO DE APELACION EN ITALIA: Esta institución nació en -- Italia en el siglo XII y se basó tanto en el principio de vali- -- dez formal de las sentencias del derecho germánico y en la inju- -- sticia del fallo respectivamente.

Este se tramita ante el juez superior que pronunció la sen- -- tencia injusta, pero el término para interponerla es de diez -- días.

En efecto, en Italia el recurso de apelación devuelve al -- juez superior el pleno conocimiento del primer juez, por lo que el tribunal de apelación examina la causa desde todos los aspectos que pudieron ser objeto de exámen por parte del de primera -- instancia, a tal grado que el Tribunal de Apelación puede hacer -- todo aquello que puede realizarse en primera instancia, es decir los beneficios no deducidos, deben deducirse; lo no probado debe -- probarse.

En otras palabras, se trata de un proceso que renueva en -- segunda, el de primera instancia.

Chiovenda así explica este aspecto renovador de la apelación italiana: El conocimiento del segundo juez tiene por objeto apa- -- rente e inmediato, la sentencia de primer grado, que deberá ser -- declarada justa o injusta en hecho y en derecho; pero en reali-- dad tiene por objeto la relación decidida sobre la cual el segun- -- do juez ha de resolver, basándose en el materia reunido antes y -- ahora. De este principio deduce, entre otras la siguiente conse- -- cuencia: Todo aquello que hubiera podido hacerse en primera ins-- tancia hasta el momento de la conclusión para sentencia, puede -- hacerse en la segunda; por tal motivo pueden hacerse valer todas las excepciones que hubieran podido deducirse hasta ese momento; pueden presentarse las pruebas que habrían podido presentarse en primera instancia.

C A P I T U L O I I I

NATURALEZA JURIDICA DEL RECURSO DE APELACION

- A.- Regulación del Recurso de apelación según el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal reformado.
- B.- Regulación del Recurso de apelación de acuerdo al Código de Comercio reformado.
- C.- Efectos jurídicos del recurso de apelación.
- D.- La apelación como medio de defensa.

A.- REGULACION DEL RECURSO DE APELACION SEGUN EL CODIGO DE -
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL REFORMADO.

En la iniciativa de ley se propone que la tramitación de - las apelaciones se haga en breve término y de una manera más -- simplificada, imprimiendo celeridad a tales recursos, sin detri^o mento de las garantías de seguridad jurídica.

Ahora se pretende, entre otras cosas, que al interponer el recurso se expresen los agravios en el mismo escrito, ampliando por consecuencia los términos para la interposición de dicha -- apelación.

Por otra parte, se adiciona un capítulo especial dedicado a la tramitación de los recursos de apelación, y que contiene - los principios que regulan las propuestas de reformas y adicio^o nes al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; mismas, que comprenden los siguientes artículos: 57, 58, 684, - 685, 690, 691, 692, 693, 694, 696, 697, 698, 702, 703, 704, 705 706, 708, 709, 712, 713 y 714, quedando de la siguiente manera: Los autos que no fueren apelables y los decretos pueden ser re^o vocados por el juez que los dicta, o por el que lo substituya - en el conocimiento del negocio, sea por la interposición del re^o curso de revocación o por la regularización del procedimiento - que se decreto de oficio o a petición de parte, previa vista a - la contraria por tres días, para subsanar toda omisión que exis^o ta en el procedimiento o para el solo efecto de ape^o garse al pro^o cedimiento.

En los juicios en que la sentencia definitiva sea apelable, la revocación es procedente únicamente contra determinaciones-- de trámite, en los términos del artículo 79 fracción I de este- Código. En aquellos casos en que la sentencia no sea apelable,

la revocación será procedente contra todo tipo de resoluciones con excepción de la definitiva. En todo caso debe interponerse por escrito dentro de los tres días siguientes a la notificación, pudiéndose resolver de plano por el juez, o dar vista a la contraria por un término igual a la resolución deberá -- pronunciarse dentro del tercer día. Esta resolución no admite más recurso que el de responsabilidad.

La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta dentro de los tres días siguientes a la admisión del recurso, expresando los razonamientos tendientes a mejorar las consideraciones vertidas por el juez en la resolución de que se trata. Con dicho escrito se dará vista a la contraria para que en igual plazo manifieste lo que a su derecho corresponda.-- La adhesión al recurso sigue la suerte de éste.

La apelación debe interponerse por escrito ante el juez -- que pronunció la resolución impugnada en la forma y término -- que se señala en los artículos siguientes, salvo cuando se trate de apelaciones extraordinarias. Los autos o interlocutorias serán apelable cuando lo fuere la sentencia definitiva. El litigante al interponer la apelación ante el juez, expresará los agravios que considere le cause la resolución recurrida. Las apelaciones que se interpongan contra auto o interlocutoria deberán hacerse valer en el término de seis días y las que se interpongan en contra de la sentencia definitiva dentro del plazo de nueve días, contados a partir del día siguiente a aquel en que surtan efectos las notificaciones de tales resoluciones.

Interpuesta una apelación el juez la admitirá sin substanciación alguna si fuere procedente, siempre que en el escrito -- se haya hecho valer los agravios respectivos, expresando en su-

auto si la admite en ambos efectos o en uno solo. El juez en el mismo auto admisorio ordenará se forme el testimonio de -- apelación respectivo, con todas las constancias que obren en el expediente que se tramita ante él, si se tratare de la primera apelación que se haga valer por las partes. Si se tratare de segunda o ulteriores apelaciones, solamente formara el testimonio de apelación con las constancias faltantes entre la última apelación admitida y las subsecuentes, hasta la apelación de que se trate de igual manera, al tener por interpuesto el recurso de apelación, dara vista con el mismo a la parte apelada para que en el término de TRES DIAS conteste los agravios, si se tratare de auto o sentencia interlocutoria y de seis días si se tratare de sentencia definitiva. Transcurridos los plazos señalados, sin necesidad de rebeldía, y se hayan contestado o no los agravios, se remitirán los escritos originales del apelante y en su caso de la parte apelada y -- las demás constancias que se señalan anteriormente, a los autos originales al superior. El testimonio de apelación que se forme por el juez, se remitirá a la Sala a la que se encuentre adscrito, dentro del término de cinco días, contados a partir de la fecha en que precluyó el término de la parte apelada para contestar los agravios, o en su caso del auto en que se tuvieron por contestados, indicando si se trata de primera, segunda o el número que corresponda en las apelaciones interpuestas. La Sala al recibir el testimonio, formará un solo tomo -- en el que se hayan tramitado todos los recursos de apelación, -- que se interpongan en el juicio de que se trate. La Sala al recibir las constancias que remita el inferior, revisará si la apelación fué interpuesta en tiempo y calificará si se confirma o no el grado en que se admitió por el inferior. De encon-

trarlo ajustado a derecho así lo hará saber y citará a las partes en el mismo auto para dictar sentencia, la que pronunciará y notificará dentro de los términos del artículo 704.

El recurso de apelación procede en un solo efecto o en ambos efectos: Tratándose de apelaciones contra cualquier clase de resoluciones, excepto la relativa a la sentencia definitiva, se tramitarán en un solo cuaderno de constancias en donde vayan agregándose los testimonios relativos, y al que se anexarán copias de todas las resoluciones a dichas apelaciones inclusive la de la sentencia definitiva del juicio de que se trate. En el caso de que se trate de sentencias definitivas se dejará en el juzgado, para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás constancias que el juez estime necesarias remitiéndose desde luego los autos originales al Tribunal Superior. La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia hasta que esta cause ejecutoria. Cuando se interponga contra auto o interlocutoria que por su contenido impida la continuación del procedimiento y la apelación se admita en ambos efectos, se suspenderá la tramitación del juicio, de no ser así solo se suspenderá en el punto que sea objeto del auto o la interlocutoria apelada y se continuará el procedimiento en todo lo demás.

De los autos y de las sentencias interlocutorias de los que se derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación y la apelación proceda en el efecto devolutivo, se admitirá en ambos efectos si el apelante lo solicita al interponer el recurso, y señala los motivos por los que considera el daño irreparable o de difícil reparación.

Con vista a lo pedido el juez deberá resolver si se la admite en ambos efectos, señalar el monto de la garantía que exhibi

birá el apelante dentro del término de seis días para que surta efectos la suspensión. La garantía debe atender a la importancia del asunto y no podrá ser inferior al equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. Si no se exhibe la garantía en el plazo señalado, la apelación solo se admitirá en el efecto devolutivo. En caso de que el juez señala una garantía que se estime por el apelante excesiva, o que se niegue la admisión del recurso, en ambos efectos, puede ocurrir en queja... si el tribunal confirma la resolución apelada, condenará al recurrente al pago de dichas indemnizaciones, fijando el importe de los daños y perjuicios que se hayan causado, además de lo que importen las costas.

Al recibirse las constancias por el superior este ordenará notificar personalmente a las partes la radicación ante dicho tribunal, a menos que de las constancias remitidas aparezca que no se ha dejado de actuar por más de seis meses.

No se suspenderá la ejecución de la sentencia, auto o providencia apelados, cuando haya sido admitida la apelación en el efecto devolutivo. Si la apelación fuere de sentencia definitiva quedará en el juzgado testimonio de lo necesario para ejecutarla, remitiendo los autos al superior.

En el caso en cuestión, se suspenderá la ejecución de la sentencia o auto apelado hasta que recaiga el fallo del superior; mientras tanto; queda en suspenso la jurisdicción del juez para seguir conociendo de los autos principales desde el momento en que se admita la apelación en ambos efectos. No obstante lo anterior, el juez continuará conociendo para resolver con plenitud de jurisdicción, todo lo relativo a depósitos, embargos trabados, rendición de cuentas, gastos de administración, aprobación de entrega de fondos para pagos urgentes.

tes, medidas provisionales decretadas durante el juicio y - - -
cuestiones similares que por su urgencia no pueden esperar.

La Sala, al recibir el testimonio, formará un solo toca, -
en el que se tramitarán todos los recursos de apelación que se
interpongan en el juicio de que se trata. Con este testimonio-
se formará un cuaderno de constancias al que se seguirán agre-
gando los subsecuentes testimonios que remita el inferior para
tramitar otras apelaciones y quejas. Por separado la Sala for-
mará cuadernos de recursos que se integrarán con los escritos -
de agravios y contestación, así como todo lo que se actúe en --
cada recurso, y la resolución que se dicte, de la cual se agre-
gará copia autorizada al cuaderno de constancias.

Al recibir las constancias que remite el inferior, revisa-
rá si la apelación fué interpuesta en tiempo y calificará, si -
se confirma o no el grado en que se admitió por el inferior.

De encontrarlo ajustado a derecho lo hará saber, y citará-
a las partes en el mismo auto para oír sentencia la que pronun-
ciará y notificará por Boletín Judicial dentro del término de -
ocho días si se tratare de auto o interlocutoria y de quince si
se tratare de sentencia definitiva; cuando se trate de expedien-
tes muy voluminosos se podrá ampliar el plazo en ocho días más-
para dictar sentencia y notificarla.

En el caso de que el apelante omitiera expresar agravios,-
al interponer el recurso de apelación ante el juez, sin necesi-
dad de acusar rebeldía, precluirá su derecho y quedará firme --
la resolución impugnada, sin que se requiera declaración judi-
cial, salvo en lo relativo a la sentencia de primera instancia-
en que se requerirá decreto del juez. Si no se presentará ape-
lación en contra de la sentencia definitiva, se entenderán con-

sentidas las resoluciones y autos que hubieran sido apelados durante el procedimiento.

En los escritos de expresión de agravios y contestación, tratándose de apelación de sentencia definitiva las partes -- solo podrán ofrecer pruebas, cuando hubieren ocurrido hechos supervenientes, especificando los puntos sobre los que deben versar las pruebas que no serán extrañas ni a la cuestión debatida ni a los hechos sobrevenidos y el superior será el que admita o deseche las pruebas ofrecidas.

Admitida la apelación en ambos efectos una vez contestados los agravios el juez remitirá los autos originales desde luego a la Sala correspondiente del Tribunal Superior, dentro del tercer día citando a las partes para que comparezcan ante dicho Tribunal.

Será causa de responsabilidad la falta de envío oportuno a la sala de los autos o testimonio para la substanciación -- del recurso.

Contestados los agravios o perdido el derecho de hacerlo si no se hubiere promovido prueba o las ofrecidas no se hubieren admitido, el superior dictará su sentencia dentro de los términos que señala el artículo 704.

Cuando se admitan pruebas, el superior desde el auto de admisión, fijará la audiencia dentro de los veinte días siguientes, procediéndose a su preparación para su desahogo en la fecha señalada, concluida la audiencia, alegarán verbalmente las partes y se les citará para sentencia.

La apelación interpuesta en los juicios sumarios y especiales contra sentencia definitiva o cualquier otra determinación, sólo procederá en efecto devolutivo.

Por lo anteriormente expuesto, resulta que entre las re-

formas que aún destacan en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal son: Que en el escrito de apelación el apelante debe expresar agravios y con los mismos se da vista a su contraria para que rinda la contestación de los mismos, formándose un testimonio de apelación ante el a quo, mismo que será remitido a la Sala correspondiente además de que se ampliaron los términos para la interposición del recurso de apelación, así como para expresar y contestar los agravios. Sin embargo, estas reformas han traído diversos problemas de aplicación práctica y teórica que se analizarán más adelante.

B.- REGULACION DEL RECURSO DE APELACION DE ACUERDO AL CODIGO DE COMERCIO REFORMADO.

En el Código de Comercio también se presentaron reformas respecto al recurso de apelación, quedando reformados los siguientes artículos: 1334, 1336, 1337 fracción II y III, 1339 fracción II, 1344, 1345 y 1356 que a la letra se citan respetivamente.

Los autos que no fueren apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dictó o por el que lo substituya en el conocimiento del negocio. De los decretos y autos de los Tribunales Superiores, aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables puede pedirse la reposición.

Se llama apelación el recurso que se interpone para que el Tribunal superior confirme, revoque o reforme las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación.

II.- El vencedor que haya obtenido en el litigio no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de

daños y perjuicios, o el pago de las costas, y III.- La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele la admisión de esta o dentro de los tres días siguientes a esa notificación. En este caso, la adhesión al recurso sigue la suerte de éste.

La apelación en los juicios ordinarios y ejecutivos mercantiles procederá en ambos efectos: II.- Respecto de sentencias interlocutorias o autos definitivos que pongan término al juicio cualquiera que sea la naturaleza de éste. En cualquier otra resolución que sea apelable, la alzada sólo se admitirá en el efecto devolutivo.

La apelación debe interponerse por escrito, dentro de nueve días improrrogables, si la sentencia fuere definitiva o dentro de seis si fuere auto o interlocutoria, y en el mismo escrito se expresarán por el recurrente los motivos de inconformidad o agravios que formule. El juez, en el auto que pronuncie al escrito de interposición del recurso, expresará si lo admite en un solo efecto o en ambos efectos, dando vista a la contraria para que en el término de tres días conteste lo que a su derecho convenga y ordenará se asiente constancia en autos de la interposición del recurso y de la remisión del cuaderno de apelación correspondiente a la superioridad dentro de un plazo de tres días, si fueren autos originales y de cinco si se tratare de testimonio. Será causa de responsabilidad la falta de envío oportuno al superior de los autos o testimonio respectivo, para la substanciación del recurso.

Cuando la apelación proceda en un solo efecto no se suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, pero en este caso, el recurrente al interponerla deberá señalar las constancias para integrar el testimonio de apelación, que podrá ser

adicionadas por la contraria y las que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego el testimonio que se forme al tribunal de alzada. De no señalarse las constancias por el recurrente, se tendrá por no interpuesta la apelación. Si - el que no señale constancias es la parte apelada, se le tendrá conforme con las que hubiere señalado el apelante.

Respecto del señalamiento de constancias, las partes y el juez deben de cumplir con lo que se ordena en el párrafo final del artículo 1345 del Código de Comercio reformado. Si se tratare de sentencia definitiva en que la apelación se admita en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la resolución, hasta que cause ejecutoria. Al recibirse las constancias por el Superior, no se notificará personalmente a las partes para que comparezcan ante dicho tribunal, a menos que se haya dejado de actuar por más de seis meses. Llegados los autos o el testimonio, en su caso, al Superior, éste dentro de los tres días siguientes dictará providencia en la que decidirá sobre la admisión del recurso, la calificación del grado y la oportuna expresión de agravios y su contestación hechas por y ante el juez a quo, citando en su caso a las partes para oír sentencia, misma que se pronunciará dentro del plazo de quince días contados a partir de la citación para sentencia. Solo cuando hubiere necesidad de que el superior examine documentos voluminosos podrá disfrutar de ocho días más para pronunciar resolución.

Declarada inadmisibile la apelación, se devolverán los autos al inferior, revocada la calificación se procederá en consecuencia. El Tribunal de apela, = = = = =

ción formará un solo expediente, iniciándose con la primera - - apelación que se integre con las constancias que se remitan por el inferior y se continúe agregándose las subsecuentes que se - remitan para el trámite de apelaciones posteriores.

Las resoluciones que se dicten en los incidentes serán aprobables en efecto devolutivo salvo que paralicen o pongan término al juicio haciendo imposible su continuación, casos en que - se admitirán en efecto suspensivo.

C.- EFFECTOS JURIDICOS DEL RECURSO DE APELACION

Los efectos de la apelación son, tradicionalmente, dos: el efecto devolutivo y el suspensivo.

Por efecto devolutivo se entiende, a pesar del error en -- que puedan hacer incurrir las palabras, la remisión del fallo - apelado al superior que está llamado, en el orden de la ley, a conocer de él..

No hay propiamente devolución, sino envío para la revisión. La jurisdicción se desplaza, en la especie concreta, del juez - apelado al magistrado que debe intervenir en la instancia superior.

El efecto devolutivo se descompone en una serie de manifestaciones particulares de especial importancia, que es menester enumerar:

a) La sumisión al superior, hace cesar los poderes del juez a quo, el que queda, según se dice en el lenguaje del foro, desprendido (o desasido, como se dice en Chile) de la jurisdicción. Si este precepto fuere infringido, el juez incurre en atentado o innovación.

b) El superior asume la facultad plena de revocación de la sentencia recurrida, dentro de los límites del recurso. Sus poderes consisten en la posibilidad de confirmar íntegramente el-

fallo, de confirmarlo en una parte o revocarlo en otra, y de re
vocarlo íntegramente.

c) La facultad se hará también extensiva a la posibilidad de declarar improcedente el recurso en los casos en que se haya otorgado por el inferior. No obsta a esto la conformidad - expresa o tácita que haya podido prestar el demandado al otorgamiento de la apelación; el orden de las apelaciones y de las instancias pertenece al sistema de la ley y no a la voluntad - de las partes; éstas no pueden crear recursos en los casos en que la ley los niega.

Sin embargo, tan amplios poderes tienen dos limitaciones - fundamentales. La primera es la prohibición de la reformatio in pejus (consiste en una prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante; la segunda, es la derivada - del principio denominada de la personalidad de la apelación.

En cuanto al efecto suspensivo de la apelación consiste - en el enervamiento provisional de los efectos de la sentencia, una vez introducido el recurso de apelación.

Interinamente el recurso, no sólo se opera el envío al superior para la revisión de la sentencia. Si ésta es, como se ha entendido un procedimiento de revisión sobre las vicies casadas de la sentencia, lo actual es que tal procedimiento - sea previo a la apelación y no posterior, cuando la sentencia se ha ejecutado y sus efectos son, ahora, irreversibles.

Al efecto el artículo 624 del Código de Procedimientos di
vida establece: El recurso de apelación produce un solo - efecto a los solos efectos. En el primer caso no se suspende - la ejecución del auto o de la sentencia, y si ésta es definitiva y ejecutoriada, para ejecutarla, copia certificada de ella y de la apelación con fianzas que el juez estime necesarias, remitidas desde luego los autos originales al Tribu-

nel Superior.

La apelación admitida en estas efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que ésta cause ejecutoria o la tramitación del juicio, cuando se interponga contra su to.

Ahora, el citado artículo ha sido reformado; por lo que el mismo será estudiado en el capítulo IV de la presente Tesis.

Por lo que se refiere al Código de Comercio el artículo -- 1332 establece en que caso procede la nulación en estos efectos y en cuales procede un efecto devaluativo.

La reforma de 1973 derogó el efecto preventivo, al que se refiere Alcalá Zamora diciendo que: El Código dictatorial elevó a tram. los efectos, por haber adoptado una que llama preventivo y que se reduce a la declaración de tener por intercurrente paga so día (es decir, para cuando se apele de la sentencia definitiva) la apelación deducida contra resoluciones preparatorias y contra las que desechaban las pruebas.

La nulación en el efecto preventivo no era una verdadera apelación sino una novedad que desmenuja todo el sistema del -- proceso impugnativo.

CONSECUENCIAS DE LA ADMISION DEL RECURSO.-

a) Enviar constancias o autos originales según sea el caso al Tribunal de Alzada.

b) Situación para que las partes concurren al Tribunal de Alzada a deducir sus derechos (Antes de las reformas ha expresar y contestar agravios)

c) Ejecución de la sentencia.

Guasp señala que debido a la escisión del procedimiento de la apelación en dos períodos (juez de primera instancia y el Tribunal Ad quem se requiere establecer un paso entre ambas fases.

D.- LA APELACION COMO MEDIO DE DEFENSA.

El objeto de la apelación es, como se ha dicho, la operación de revisión a que queda sometida la sentencia recurrida.

El impulso instintivo de desobediencia de parte del perdedor, se sustituye, en el derecho procesal por un instrumento técnico que recoge esa misma protesta. El alzarse o sublevarse se sustituye por la alzada por apelar. La justicia por mano propia se reemplaza por la justicia de un mayor juez.

Una primera noción a destacar, como natural consecuencia de este concepto, es la de que no puede quedar el arbitrio del juez que dictó la sentencia, el otorgamiento o la denegación del recurso. Si el andamiaje de la apelación quedara subordinado a la voluntad del juez apelado, lo probable es que el instituto quedara desnaturalizado. Por un lado, el amor propio excesivo conduciría a la conclusión de considerar justa la sentencia y no someterse a la autoridad de un mayor juez. Por otro en un plano moral superior, existe la posibilidad de que el juez, sin amor propio excesivo, pero con sincero convencimiento crea que es beneficioso para la causa de la justicia no suspender los efectos de su fallo y niegue el recurso por sincera convicción de hacer el bien.

Estas suposiciones no son simplemente imaginativas. Cuando se leen los autores clásicos que desarrollan esta materia en el derecho español, se advierte que operan con un amplio y admirable concepto de la libertad individual, sobre la base de la defensa del hombre contra el poder: el individuo sólo defendido por la ley, contra el abuso y el exceso de sus jueces. En su nombre primitivo, la apelación es la querrela contra la inequidad de la sentencia. Su privación supone dejar al hombre indefenso frente a los desbordes de la autoridad.

Pero a medida que se fortalece la ley, los recursos de -- fuerza y de queja, primitivamente destinados a comparar al indi- viduo contra las injustificadas negativas de apelación, van -- perdiendo su primitivo significado de amparo de la libertad in- dividua, para transformarse en rodajes técnicos de revisión -- sobre la apelabilidad o inapelabilidad de las resoluciones ju- diciales.

La norma en esta materia es la de que no queda al arbitrio del juez recurrido el otorgamiento del recurso. Y su corola-- rio es el principio de que sólo cuando la ley prohíbe la apela- ción es permitido denegar el recurso. En la duda, procede -- otorgar la apelación.

C A P I T U L O I V

ESTUDIO DOGMATICO DEL RECURSO DE APELACION
DE ACUERDO A LAS REFORMAS DEL VEINTICUATRO
DE JULIO DEL AÑO EN CURSO.

- A.- Necesidad de concretizar y aclarar el artículo primero transitorio.
- B.- Creación del artículo 693 bis.
- C.- Críticas y comparaciones del recurso de apelación entre el Código de Comercio y Código de Procedimientos Civiles antiguo y reformado.

contratados con posterioridad a las reformas, además de que la fecha de las o la demanda fuera de igual manera posterior a -- las multicitadas reformas.

Ahora bien, si es así este orden de ideas, determino, que algunos juicios ordinarios y ejecutivos mercantiles, su documento base de la acción consista en cheques, pagarés, etc., mis mos que afirmo sí son créditos, como lo señala el artículo 5-- del Código de Comercio que a la letra cita: " Son títulos de -- crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho li teral que en ellos se consiguen". Por lo que tampoco se les debe aplicar las reformas. Al efecto cabe hacer la siguiente ci ta: " Por crédito se entiende en derecho, la relación que se -- establece entre dos personas, en virtud de la cual el acreedor puede exigir a su deudor el pago de una prestación. Y el titu lo de crédito, es un documento en el que, como su nombre lo -- indica, se hace constarla citada relación (el crédito)..."¹⁴ Vista la igualdad determine que a los juicios en comento no le son aplicables las reformas.

Por otra parte existen juicios ordinarios y ejecutivos ci viles, en donde su acción deriva de un contrato y dado que los mismos se encuentran dentro del primero transitorio, a los mis mos no se les debe aplicar las reformas.

Por lo que respecta a los juicios especiales hipotecarios el Código de Procedimientos Civiles sin reformas, en su artículo 468 establecía: " Se tratará en la vía especial hipoteca-- ría todo juicio que tenga por objeto la constitución, amplia-- ción o división y registro de una hipoteca, así como su cance--

(14) MOTO SALAZAR EFRAIN, " Elementos del Derecho ", Tricésimo octava edición, Editorial Porrúa, México 1992, página 433.

lación, o bien el pago o prelación del crédito que la hipoteca-garantice.

Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prela-ción de un crédito hipotecario se siga según las reglas..., es-requisito indispensable que el C R E D I T O conste en escritu-ra debidamente registrada y que sea de plazo cumplido, o que de-ba anticiparse conforme a lo prevenido en los artículos 1959 y -2907 del Código Civil".

Ahora señala: " Se tramitará en la vía especial hipoteca--ria todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación, división, registro y extinción de una hipoteca, así como su nul-lidad, cancelación, o bien, el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice.

Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prela-ción de un crédito hipotecario se siga según las reglas..., es-requisito indispensable que el C R E D I T O conste en escritu-ra pública o escrito privado, según corresponda en los términos de la legislación común, y registrado en el Registro Público de la Propiedad y que sea de plazo cumplido, o que éste sea exigible en los términos pactados o bien conforme a las disposicio--nes legales aplicables". En consecuencia a los mismos tampoco--las son aplicables las reformas por tratarse de créditos.

Sin embargo, al no haber unanimidad de criterios en el de-recho práctico, se han presentado una serie de problemas que --traen consecuencias graves; ya que en algunas ocasiones por no-saber o que juicios les son aplicables las reformas y a cuales--no, se les deja en estado de indefensión a los litigantes. Por-que cuando remiten los autos originales o testimonio según sea--el caso, ante la superioridad, acontece, que el apelante no ex-presó agravios, y en consecuencia el A Quo no los tiene por ex-

presados; y cuando se remiten a la Sala los mismos son devuel--
tos, por no haber formado toca de recurso con la expresión y --
contestación de agravios y como ya transcurrió en exceso el tér--
mino para cumplir con los requisitos del artículo 692 y 693 del
Código de Procedimientos Civiles reformado, pues los apelantes--
generalmente se amparan concediéndose dichos amparos en su mayo--
ría; por lo que, a fin de evitar el abuso del amparo y ya no --
tener más confusiones con el artículo primero transitorio pro--
porco en primer lugar que se aclare el primero transitorio, ha--
ciendo una lista que establezca a que juicios no les son apli--
cables la reformas, y en segundo lugar propongo que con la fe--
cha del escrito de apelación, no dé vista a lo contrario para --
que expresen agravio, con el apercibimiento que de no hacerlo
se declare desierto el recurso, y una vez que sea hecho lo --
anterior, no considere válida la fecha del escrito de apelación
para la expresión de agravios, es decir, volverlos uno solo, y
formar toca de recurso y remitirlo a la Superioridad.

De esta manera, puedo mencionar que para determinar a que--
juicios le son aplicables las reformas y a cuales no, es neces--
ario deducir en que consiste su acción.

B.- CREACION DEL ARTICULO 693 BIS.

Toda vez que en la práctica jurídica son remitidos los au--
tos originales o testimonio de apelación, según sea el caso co--
mo lo señala el artículo 693 y 694 del Código de Procedimientos
Civiles reformados, mismos que establecen que cuando le superio--
ridad recibe dichos autos o testimonios deberá formar un cuader--
no de constancias y un toca de recurso e ir agregando las apela--
ciones subsecuentes, resulta que, por lo que hace al testimonio
no hay problema alguno, pero por lo que hace a los autos origi--
nales es imposible formar un cuaderno de constancias, porque si

lo forman, y no devolverían los autos originales al juzgado de origen, sin embargo, así podrían realizarse, a través de los copias certificadas de todo lo actuado pero, sería abrumar a de papel; por lo que propongo la creación del artículo 693 bis que no que considero debería establecer: "El A quo al formar testimonio de apelación o remitir autos originales al superior, deberá en cada uno de ellos poner la fecha y un tope de recursos, así como un cuaderno de constancias; a fin de que la inserción de la justicia sea más rápida y expedita.

Asimismo en lo que respecta a tenerse a cuenta de apelación, el apelante deberá indicar a que parte se remite a fin de facilitar al superior la subsanación del recurso de apelación además de contener en dichos escritos la situación que se le sigue."

Por lo que hege a mi parecer para lo del artículo 693 bis, debe señalarse que sería absurdo, crear un cuaderno de constancias de los autos originales, porque la consecuencia inmediata sería como ya lo mencione la abrumación además de que también le crearía podería el pago de dichas constancias.

Lo anterior se propone, porque se remiten ante la Superioridad los originales, testimonio y tope de recursos, ejemplo: cuando una sentencia interlocutoria de fecha cinco de enero de mil noventa y siete, en un juicio ordinario civil, el que se crea un cuaderno de constancias y un tope de recursos del expediente 93-97 y además junto con estos nos envíe autos originales; no hay el porque remitir las constancias si el Superior tiene en su poder los autos originales.

Además considero que sería mejor que no se formaran cuadernos de constancias, sino más bien que se remitieran autos originales y se crearán nuevos topos de recursos. En consecuencia ya no se calificarían las apelaciones en efecto devolutivo,

es decir, únicamente se calificarían en ambos efectos y se tendrían que delimitar los casos en que procedan las apelaciones. -- o bien que existieran las apelaciones en efecto devolutivo pero que el A Quo tuviera que resolverlas sin necesidad de remitir con tuncias ante la autoridad Superior. Pero dado que dicha situación violaría principios fundamentales del derecho, -- tan solo propongo la creación del citado artículo.

Por otra parte cabe señalar que cuando se remiten a la autoridad Superior los autos originales, la expresión, contestación de agravios, así como autos que las admiten no se encuentran desglosadas del principal, por lo cual no se puede crear -- el toca de recurso, propongo que se gire un circular a todos -- los jueces a fin de que haya una mayor coordinación y se agilice la resolución de la apelación.

C.- CRITICAS Y COMPARACIONES DEL RECURSO DE APELACION ENTRE EL --
LIBRO DE COMERCIO Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES ANTI--
GUO Y REFORMADO.

Por lo que se refiere al Código de Comercio haremos los -- siguientes señalamientos:

A N T I G U O

- El plazo para interponer el recurso de apelación no existía, sino que -- se suplía conforme al artículo 1079 que establecía: " cuando la ley no señale término para la práctica de algún acto judicial o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes: . . . V.- cinco días para apelar la sen--

R E F O R M A D O

- Conforme al artículo 1344, la apelación -- debe interponerse -- por escrito, dentro de nueve días improrrogables, si la sentencia fuere definitiva o dentro de seis si fuere auto o inter

A N T I G U O

-tencia definitiva; VI.- tres días para apelar de auto o sentencia interlocutoria...VIII.- tres días para todos los demás casos.

- En cuanto a la forma de interponer el recurso, el artículo 1342 señala: "Las apelaciones se admitirán o denegarán de plano y se substanciarán con un solo escrito..." y el artículo 1343 cita: "La sentencia de segunda instancia causará ejecutoria, confirme o revoque la de primera, y de cualquiera que sea el interés que en el litigio se verne."

- Por lo que se refiere a la calificación de grado el artículo 1339 del Código en comento señala: "En los juicios mercantiles, tanto ordinarios como ejecutivos, procederá la apelación en ambos efectos: I.- respecto de sentencias definitivas; II.- respecto de sentencias interlocutorias que resuelvan sobre personalidad, competencia o incompetencia de jurisdicción, denegación de prueba o recusación in-

R E F O R M A D O

- locutoria, y en el mismo escrito se expresarán por el recurrente los motivos de inconformidad o agravios que formule...

- Por lo que hace a la forma de interponer el recurso de apelación, el legislador creó los artículos 1344 y 1345, mismos que en forma genérica señalan que en el auto que admite la apelación, el A quo establecerá si lo admite en ambos efectos o en el devolutivo, además de que en el escrito de apelación deben expresarse agravios y dar vista a la contraparte para que los conteste. Asimismo deberán enviarse las constancias oportunamente, porque de lo contrario será causa de responsabilidad, y hecho que sea se remite al superior a fin de que digite la resolución correspondiente.

A N T I G U O

termueta. En cualquiera otra resolución que sea apelable, la alzada solo se admitirá en el efecto devolutivo.

- En cuanto a la consecuencia de la apelación el artículo 1336 establecía: Se llama apelación el recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque la sentencia del inferior.

- Por lo que respecta a los sujetos que pueden apelar de una sentencia el artículo 1337 citaba: I. El litigante condenado en el fallo si creyere haber recibido algún agravio; II.- El vencedor, que aun que haya obtenido en el litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de perjuicios o el pago de las cosas.

- El artículo 1343 citaba: "La sentencia de segunda instancia quedará ejecutoria, confirme o revoque la de primera, y cualquiera que sea el interés que en litigio

R E F O R M A D O

- En cuanto a la calificación de grado el artículo 1339 cita: "En los juicios mercantiles, tanto ordinarios como ejecutivos, procederá la apelación en ambos efectos: I.- respecto de sentencias definitivas, II.- respecto de sentencias interlocutorias o autos definitivos que pongan término al juicio cualquiera que sea la naturaleza de éste. En cualquier otra resolución que sea apelable, la alzada solo se admitirá en el efecto devolutivo.

- En cuanto a la consecuencia de la apelación el artículo 1336 establece: "se llama apelación el recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por apelación".

A N T I G U O

se verbe.

Por lo que hace al Código de Procedimientos Civiles encontramos las siguientes comparaciones:

A N T I G U O

- El artículo 684 del Código en

R E F O R M A D O

- Por lo que respecta a los sujetos que pueden apelar el artículo 1337 establece: "... II.- El vencedor que, aunque haya obtenido en litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios o el pago de costas. III.-La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele la admisión de ésta..."

-el artículo 1343 establece: "... cuando la misma no pueda ser recurrida por ningún otro medio ordinario o extraordinario de impugnación, cualquiera que sea el interés que en el litigio se verbe.

R E F O R M A D O

- El artículo 684 del Código

A N T I G U O

comentó citaba: los autos que no fueren apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dicta o por el que lo -- substituya en el conocimiento -- del negocio.

- El artículo 690 señalaba que la parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificárasele su admisión, o dentro de las veinticuatro horas siguientes a esa notificación. En este caso, la adhesión al recurso sigue la suerte de éste.

R E F O R M A D O

go actual establece: los autos que no fueren apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dicta o por el que lo substituya en el conocimiento del negocio, sea por la interposición del -- recurso de revocación o -- por la regularización del procedimiento que se decreta de oficio o a petición de parte, previa vista a -- la contraria por tres días para subsanar toda omisión que exista en el procedimiento o para el solo efecto de apegarse al procedimiento.

-El artículo 690 señala -- que la parte que venció -- puede adherirse a la apelación interpuesta dentro de los tres días siguientes a la admisión del recurso, ex presando los razonamientos tendientes a mejorar las -- consideraciones vertidas --

A N T I G U O

- El artículo 691 señalaba que la apelación debe interponerse por escrito, o verbalmente en el acto de notificación, ante el juez que pronunció la sentencia, dentro de cinco días improrrogables si la sentencia fuera definitiva o dentro de tres si fuere auto o interlocutoria, salvo cuando se tratase de apelación extraordinaria. Los autos que causen un gravamen irreparable, salvo disposición especial, y las interlocutorias, serán apelables cuando lo fuere la sentencia definitiva.

- el artículo 692 señalaba: el litigante, al interponer la apelación debe usar de moderación, absteniéndose de denostar al juez; de lo contrario, quedará sujeto a la pe-

R E F O R M A D O

por el juez en la resolución de que se trata. Con dicho escrito se dará vista a la contraria para que en igual plazo manifieste lo que a su derecho correspondiere...

el artículo 691 señala que la apelación debe interponerse por escrito ante el juez que pronunció la resolución impugnada en la forma y términos que señala en los artículos siguientes, salvo cuando se trate de apelaciones extraordinarias. Los autos e interlocutorias serán apelables cuando lo fuere la sentencia definitiva.

- el artículo 692 señala: el litigante, al interponer la apelación ante el juez, expresará los gravámenes que considere le con-

A N T E S I D O

no impuesta en los artículos 61 y 62.

R E F O R M A D O

se la resolución recurrida. Las apelaciones que se interpongan contra sentencia definitiva deberán hacerse valer dentro del plazo de nueve días y las que se interpongan contra auto o interlocutoria deberán hacerse valer en el término de seis días contados a partir del día siguiente a aquel en que surtan efectos las notificaciones de tales resoluciones.

-el artículo 693 señalaba:-
interpuesta una apelación,-
el juez la admitirá sin su-
bandición alguna si fuere
procedente, expresando si la
admite en ambos efectos o en
uno solo.

- el artículo 693 señala: interpu-
ta una apelación, el juez la admiti-
rá sin subandición alguna si fue-
re procedente, siempre que en el
escrito se hayan hecho valer los
--
apropios respectivos, expresando en
su auto si la admite en ambos efec-
tos o en uno solo. El juez en el --
mismo auto admisorio ordenará se for-
me el testimonio de apelación res-
pectivo con todas las constancias -
que obren en el expediente que se -
tramita ante él, si se tratare de -
la primera apelación que se haga va-
ler por las partes. Si se tratare -
de segunda o ulteriores apelaciones,
solamente formará el testimonio de -

ANTIGUO

REFORMADO

apelación con las constancias faltan-
tes entre la última apelación admiti-
da y las subsecuentes, hasta la ape-
lación de que se trate. De igual ma-
nera, al tener por interuesto el re-
curso de apelación, dará vista con --
el mismo a la parte apelada, para --
que en el término de tres días con-
teste los agravios si se tratare de au-
to o sentencia interlocutoria y de
seis días si se tratará de sentencia
definitiva. Transcurridos los plazos
señalados, sin necesidad de rebel-
día, y se hayan contestado o no los
agravios, se remitirán los escritos
originales del apelante y en su caso
de la parte apelada y las demás cons-
tancias que se señalaran anteriormente
o los autos originales al superior. --
El testimonio de apelación que se --
forme por el juez, se remitirá a la
sala a la que se encuentre adscrito,
dentro del término de cinco días con-
tados a partir de la fecha en que --
precluyó el término de la parte ape-
lada para contestar los agravios, o en
su caso del auto en que se tuvie-
ron por contestados, indicando si se
trata de primera, segunda o el número

A N T I G U O

R E F O R M A D O

que correspondía en las apelaciones - interpuestas. La sala al recibir el testimonio, formará un solo tomo, en el que se vayan tramitando todos los recursos de apelación que se interpongan en el juicio de que se trate. La sala al recibir las constancias-- que remita el inferior, revisará si la apelación fué interpuesta en tiempo y calificará si se confirma o no el grado en que se admitió por el inferior. De encontrarlo ajustado a derecho así lo hará saber y citará a las partes en el mismo auto para dictar sentencia, la que pronunciará y notificará dentro de los términos -- del artículo 704.

- el artículo 694 cita: el recurso de apelación procede en un solo efecto o en ambos efectos. En el primer caso no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia, y si ésta es definitiva se dejará en el juzgado, para ejecutarla, copia certificada de ella y de las de-

- el artículo 694 cita: el recurso de apelación procede en un solo efecto o en ambos efectos. Tratándose de apelaciones contra cualquier clase de resoluciones, excepto la relativa a la sentencia definitiva, se tramitarán en un solo cuaderno de constancias en donde vayan agregándose los testimonios relativos, y al que se anexarán copias de todas las resoluciones a dichas apelaciones, inclusi-

A N T I G U O

más constancias que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego -- los autos originales al Tribunal Superior, la apelación, admitida en ambos efectos, suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que esta cause ejecutoria o la tramitación del juicio, cuando se interponga contra auto.

- el artículo 703 dice:--
llegados los autos o el testimonio en su caso, al tribunal superior, éste -- sin necesidad de vista o informes dentro de los --

R E F O R M A D O

ve la de la sentencia definitiva del juicio de que se trate. En el caso -- de que se trate de sentencia definitiva, se dejará en el juzgado, para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás constancias que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego los autos originales al tribunal superior. La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que esta cause ejecutoria. Cuando se interponga contra auto o interlocutoria que por su contenido impida la continuación del procedimiento y la apelación se admita en ambos efectos, se suspenderá -- la tramitación del juicio. De no -- ser así, solo se suspenderá en el punto que sea objeto del auto o la interlocutoria apelada y se continuará el procedimiento en todo lo demás.

- el artículo 703 dice: la sala al -- recibir el testimonio, formará un -- solo toca, en el que se tramitarán -- todos los recursos de apelación que se interpongan en el juicio de que -- se trata. Con este testimonio se for

A N T I G U O

ocho días dictará providencia en la que decidirá sobre la admisión del recurso y la calificación del grado hecha por el juez inferior. Declarada inadmisibile la apelación se devolverán los autos al inferior; revocada la calificación se procederá en su consecuencia.

R E F O R M A D O

mará un cuaderno de constancias al que se seguirán agregando los subsiguientes testimonios que remita el inferior para tramitar otras apelaciones y quejas. Por separado la sala formará cuadernos de cursos que se integrarán con los escritos de agravios y contestación, así como todo lo que se actúe en cada recurso, y la resolución que se dicte, de la cual se agregará copia autorizada al cuaderno de constancias.

Así como estos, existen otras tantas comparaciones que señalan los artículos, 704, 705, 706, 712, 714, 715.

En cuanto a las criticas que podemos realizar a las citadas reformas son las siguientes:

1.-La ley no dice que sucede cuando una apelación es extemporánea de acuerdo a las reformas, es necesario aplicar el artículo 427, del Código de Procedimientos Civiles.

2.-Con motivo de las segundas o terceras apelaciones no se sabe quien promueve, sobre todo cuando hablamos de representantes. Asimismo en virtud de que no mencionan los A Quo que número de apelación es, en ocasiones no hay registros de las mismas ocasionandose que se formen dobles tocas de recursos o cuadernos de constancias; sino es que hasta más.

3.- Porque debemos formar un cuaderno de constancias y un toco de recurso, si todo podemos hacerlo formando un solo cua-

derno al que podemos denominar Toca de recurso.

4.-Ni el Código de Procedimientos Civiles ni el Código de Comercio indican los principios rectores que deben contener la expresión y contestación de agravios. Y al efecto cabe citar que la Suprema Corte establece: que se entiende por agravio, - la lesión de un derecho cometida en una resolución judicial, - por haberse aplicado indebidamente la ley, o por haberse dejado de aplicar la que rige el caso; por consiguiente, al expresarse cada agravio, debe el recurrente precisar cual es la parte de la sentencia que lo causa, citar el precepto legal violado y explicar el concepto por el cual fué infringido, no siendo apto para ser tomado en consideración, en consecuencia, el - - agravio que carezca de estos requisitos. (Jurisprudencia definitiva, tomo número 66, apéndice al tomo XCVII).

Por lo expuesto considero que los principios rectores del contenido contenido substancial de la expresión de agravios -- son los siguientes: a).--Las partes no pueden ampliar en la apelación los problemas planteados por ellas en primera instancia. b).--El tribunal de segunda instancia no puede suplir, modificar o ampliar los agravios en beneficio de quien los formula. c).-- los agravios deben atacar el contenido de la resolución impugnada en lo que tengo de ilegal, pero el tribunal de segundo grado no puede substituirse en el arbitrio que legalmente compete al inferior.

Por otra parte y para finalizar cabe hacer mención que debido al artículo primero transitorio, y a que los apelantes no expresaron agravios a tiempo, consideró que se está violando el artículo 14 constitucional en su parte inicial; mismo que ha -- dado lugar a un gran número de supuestos que en su gran mayoría -- han sido concedidos.

Además, de que si tomamos en consideración que después de quince años, tan solo por dar un término, volvieran a apelar, -acontecería que pudiera suceder que el toca ya está archivado, o en su defecto ya se haya destruido.

Ahora bien, el Código de Procedimientos Civiles reformado señala que solamente se formará un toca y en el mismo se agravarán las subsecuentes apelaciones, sin embargo esto trae problemas en la práctica jurídica, ya que cuando los apelantes interponen el recurso de apelación contra varios autos, y vienen a expresar agravios, no se sabe cual es la expresión de agravios de las resoluciones impugnadas, etc.

Otro problema que se presenta es que el primer testimonio se encuentra para dictar sentencia y llega el segundo o subsecuentes, y generalmente no podemos de nueva cuenta solicitar - el primero, porque esto retardaría el proceso.

CONCLUSIONES:

- PRIMERA.- A través de las distintas épocas el recurso de apelación, sirve para impugnar, las resoluciones que le pa-
ran perjuicio a alguna de las partes, creando como --
consecuencia un nuevo proceso, pero derivado del ori-
ginal.
- SEGUNDA.- Todos los juicios que derivan de un crédito no le ---
son aplicables las reformas, siempre y cuando hayan si-
do contraídos con anterioridad a la entrada en vi-
gor de las reformas del veinticuatro de mayo de mil -
novecientos noventa y seis, en consecuencia dichos --
juicios son: ordinarios mercantiles, ejecutivos mer-
cantiles, ejecutivos civiles, especiales hipotecarios
y excepcionalmente los juicios ordinarios civiles, --
cuando su acción derive de un crédito.
- TERCERA.- En la práctica jurídica se aplican las reformas a ju-
cios ordinarios y ejecutivos mercantiles, siendo inco-
rrecto porque se encuentran dentro del supuesto del -
artículo primero transitorio; por lo que es necesario
que el mismo se aclare, debiendo decir: A todos los -
juicios especiales hipotecarios, ejecutivos civiles y
mercantiles, no se les aplicarán las reformas, siem-
pre y cuando su crédito haya sido contratado con ante-
rioridad a la entrada en vigor de las reformas.
- CUARTA.- Debido a la falta oportuna de expresión de agravios en
juicios a los cuales le son aplicables las reformas --
(Civiles, Arrendamiento y Desahucio), se pasa el tég-
mino que concede la ley y se declara desierto el recur-
so, creando con ello el abuso del juicio de amparo y -
violación al artículo 14 constitucional; por lo que se

requiere que con la fecha del escrito de apelación se dé vista por tres días para que exprese agravios, o bien se le prevenga al apelante, a fin de no dejar en estado de indefensión a las partes.

QUINTA.- Es necesario que las reformas establezcan que se declare extemporáneo el recurso de apelación, cuando el mismo es interpuesto fuera del tiempo; ya que la ley no expresa nada al respecto y trae como consecuencia la interposición de diversos recursos.

SEXTA.- La expresión y contestación de agravios deben cumplir con las siguientes formalidades: a) las partes no podrán ampliar en la apelación, los problemas planteados por ellas en primera instancia. b) el tribunal de segunda instancia no podrá suplir o modificar los agravios en beneficio de quien los formula. c) los agravios deben atacar el contenido de la resolución impugnada en lo que tenga de ilegal, lo anterior porque en la práctica jurídica al contestar los agravios solo manifestamos: "son infundados e improcedentes". En consecuencia es necesario que se establezcan estos puntos en el artículo 693 bis, es decir en el que propongo -- que se cree.

SEPTIMA.- Se requiere la creación del artículo 693 bis en el Código de Procedimientos Civiles, mismo que deberá establecer a parte de los puntos de la conclusión -- sexta, lo siguiente: En los segundos y subsecuentes testimonios de apelación, en los escritos de apelación las partes deberán expresar a quien representan.

OCTAVA.- En los subsecuentes testimonios de apelación que forme el A Quo, deberá anexar la resolución que apela, lo anterior porque resulta que cuando llegan las subsecuentes apelaciones, el primer testimonio se encuen

tra en sentencia, archivado o bien destruido, creando en consecuencia severos problemas para que la impartición de justicia sea de la manera más pronta y expedita.

NOVENA.- Deben formarse varios tocos, pero que todos esten cobdidos en un solo testimonio, para evitar pérdidas y - saber de que apelaciónse esta hablando.

DECIMA.- No debieron ampliar términos para continuar el recurso de apelación, porque al expresar y contestar los - agravios ante el A Quo, podrían haberlo hecho dentro de los términos ya establecidos a fin de agilizar los trámites administrativos.

DECIMO PRIMERA.- En los juicios especiales de fianzas se les - debe aplicar las reformas, a fin de llevar una consistencia en el procedimiento en relación con los - otros juicios.

DECIMO SEGUNDA.- Para evitar el abuso del amparo y no violar - el artículo 14 constitucional, sobre todo cuando alguna de las partes se ve perjudicada, en razón del - auto o autos dictados por la segunda instancia.

DECIMO TERCERA.- Por cada ponencia, es necesario que haya seis proyectistas, ya que conforme a las reformas, hay - más juicios para dictar sentencia; esto implica re- formar la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justi- cia del Distrito Federal.

DECIMO CUARTA.- El recurso de apelación, es el más importante- medio, por el que las partes pueden impugnar las re- soluciones que les deparan perjuicio, tal y como se- ha manifestado en diversas épocas y países.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- A. Claria Olmedo Jorge, "DERECHO PROCESAL", Editorial: Depalma, Edición: Primera, Lugar y año de Edición: Buenos - - Aires 1983, páginas: 453.
- 2.- Areal Jorge Leonardo, "MANUAL DE DERECHO PROCESAL", Editorial: La Ley, Edición: Tercera, Lugar y año de Edición: - - Buenos Aires 1970, páginas: 883.
- 3.- Arellano García Carlos, "DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Porrúa, S.A., Edición: Primera, Lugar y año de Edición: México 1981, páginas: 663.
- 4.- Bailon Valdovinos Rosalio, "DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Pac, S.A. de C.V., Edición: Primera, Lugar y año de -- Edición: México 1993, páginas: 222.
- 5.- Becerra Bautista José, "EL PROCESO CIVIL EN MEXICO", Editorial: Porrúa S.A., Edición: Quinta, Lugar y año de Edición: México 1975, páginas: 741.
- 6.- Carnelutti Francesco, "INSTITUCIONES DEL PROCESO CIVIL", - Editorial: Ediciones Jurídicas Europa-América, Edición: Quinta, Lugar y año de edición: Buenos Aires 1989, páginas: 346.
- 7.- Chioyenda José, "DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Cardenas Editor y Distribuidor, Edición: Primera, Lugar y año de Edición: México 1990, páginas 971.
- 8.- Di Pietro Alfredo, "MANUAL DE DERECHO ROMANO", Editorial: - Depalma, Edición: Cuarta, Lugar y año de Edición: Buenos - - Aires 1992, páginas 486.
- 9.- De Pina Rafael, "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Porrúa S.A., Edición: Décima Segunda, Lugar y año de Edición: México 1978, páginas: 667.
- 10.- Guian Antonio Micheli, "CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Jurídicas Europa -América, Edición: Primera, - - Lugar y año de Edición: Buenos Aires 1970, páginas: 401.

- 11.- Hernández Lopez Aaron, "EL PROCESAMIENTO CIVIL COMENTADO", Editorial: Porrúa S.A., Edición: Tercera, Lugar y año de Edición: México 1995, páginas: 371.
- 12.- J. Colombo Carlos, "CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL", -- Editorial: Abeledo-Perrot, Edición: Primera, Lugar y año de Edición: Buenos Aires 1992, páginas 638.
- 13.- Nereo Mari, "GUIA DE PROCEDIMIENTO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL", Editorial: Porrúa S.A., Edición: Segunda, Lugar y año de Edición: México 1993, páginas:653.
- 14.- N. Oderigo Mario, "SINOPSIS DE DERECHO ROMANO", Editorial: Depalma, Edición: Sexta, Lugar y año de Edición: Buenos Aires 1982, páginas: 555.
- 15.- Petit Eugene, "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO", Editorial: Epoca S.A., Edición: Primera, Lugar y año de Edición: México 1977, páginas: 717.
- 16.- Prieto Castro Leonardo, "DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Tecnos, Edición: Tercera, Lugar y año de Edición: Madrid 1978, páginas: 295.
- 17.- Redenti Enrico, "DERECHO PROCESAL CIVIL", Editorial: Jurídicas Europa-América, Edición: Primera, Lugar y año de Edición: Buenos Aires 1957, páginas 522.
- 18.- Santo de Víctor, "EL PROCESO CIVIL", Editorial: Universidad, Edición: Primera, Lugar y año de Edición: Buenos Aires-1987, páginas 563.

L E G I S L A C I O N E S

- 1.-Código de Procedimientos Civiles antiguo .
- 2.-Código de Procedimientos Civiles reformado.
- 3.-Código de Comercio antiguo.
- 4.-Código de Comercio reformado.
- 5.-Ley de Amparo.

OTRAS

FUENTES

CONSULTADAS

- 1.- Pallares Eduardo, " DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL ", Editorial: Porrúa S.A., Edición: Novena, Lugar y año de Edición: México 1976, páginas: 877.

U
U
N
N
S
R
U
D
R
G
I
A
S

JURISPRUDENCIAS

Entre las principales jurisprudencias que en la práctica jurídica se emplean encontramos las siguientes:

APELACION ACUERDO QUE LA DECLARA DESIERTA.— La resolución que declara desierto el recurso de apelación y decreta la firmeza de la sentencia apelada, no admite el recurso de reposición, por ser improcedente contra un acuerdo de esa naturaleza, porque contra tal declaración sólo procede el recurso de responsabilidad (que en realidad no es un recurso porque no tiene por objeto modificar, nulificar o revocar el acuerdo correspondiente) de conformidad con lo dispuesto por los artículos 427, 528 y — 429 del Código de Procedimientos Civiles.

Séptima Época, cuarta parte:

Vols 181-186, denuncia de contradicción de tesis v6/83, — formulada por el ministro J. Ramón Palacios Vargas. Tesis sustentada por el 2 y 3 Tribunales Colegiados en Materia Civil del Primer Circuito, con residencia en el Distrito Federal, 30 de mayo de 1984, unanimidad de 4 votos.

JURISPRUDENCIA 181 (séptima época) Apéndice 1917-1988, segunda parte página 316, apéndice 1917-1985 JURISPRUDENCIA 321, — volumen tres Tercera Sala, Cuarta Parte página 934.

APELACION AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA EL AUTO QUE LA ADMITE.
Es improcedente el amparo que se interpone contra la resolución que admite una apelación puesto que no trae consigo ejecución — que pueda lesionar de una manera real y efectiva los derechos — y la persona del quejoso, ni lo deja sin defensa.

Quinta época:

Tomo XXII, página 800 Marroquín Trinidad

Tomo XXVII, página 1362 Noriega de Armendariz Francisca; Tomo - XXXVIII, página 800 Cía Mexicana de Petróleos " El aguila ", -- S.A.; Tomo XLII, página 3029 García Cano Clotilde; Tomo XLII, -- página 3379 Abascal Adalberto; JURISPRUDENCIA 182 (Quinta Epoca) Apéndice 1917- 1988, segunda parte, página 317, apéndice - 1917-1985, JURISPRUDENCIA 38, cuarta parte, página 99, apéndice 1917-1975, JURISPRUDENCIA 50, página 154, apéndice 1917-1975, -- JURISPRUDENCIA 46, página 159, apéndice 1917-1954 JURISPRUDENCIA 118, página 262.

APELACION EN MATERIA MERCANTIL.- En la apelación mercantil, el requisito de expresar los motivos de inconformidad que se hayan tenido para alzarse de la sentencia de primera instancia es indispensable para que el tribunal de apelación pueda revisarla, -- por ordenarlo así el artículo 1342 del Código de Comercio, al -- disponer que la apelación debe sustanciarse con un solo escrito de cada parte y el informe de estrados, si las partes quisieren hacerlo, porque ese escrito y el informe no pueden referirse -- más que a los agravios, y la constitución establece que cuando la violación se haya cometido en segunda instancia, se alegue -- en la segunda por vía de agravio.

Quinta Epoca:

Tomo XXII, página 241 Armenta Felizardo.

Tomo XXIII, página 932 Armstrong Packin; Corporation.

Tomo XXVII, página 2497, Navarro Viuda de Herrera Felipe.

Tomo XXVIII, página 817, Estrada Faustino

Tomo XXXIX, página 460, apéndice de Lazaro Salvador.

JURISPRUDENCIA 183, (Quinta Epoca) Apéndice 1917-1988, segunda parte.

APELACION EXTRAORDINARIA IMPROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA LA RESOLUCION QUE LA DESECHA.- La resolución que desecha la apelación extraordinaria, es un auto que debe combatirse mediante el recurso de reposición, previamente al amparo.

Quinta Época:

Tomo XCVIIX, página 1801, Villegas Solis.

Tomo XCVIII, página 2139, Ruiz Martínez Jose.

Tomo XCVIII, página 2139, Frías Francisco.

Tomo XCIX, página 183, Ruiz Vazquez José.

Tomo XCI, página 1062, Vela Sara.

JURISPRUDENCIA 187 (Quinta época), apéndice 1917-1988, segunda parte, página 106, apéndice 1917-1985, JURISPRUDENCIA, cuarta parte, página 106; apéndice 1917-1975, JURISPRUDENCIA 52,-162, apéndice 1917-1985, JURISPRUDENCIA 48, página 167, apéndice 1917-1954, JURISPRUDENCIA L"?? página 285.

MATERIA DE LA APELACION.- En principio, el tribunal de alzada debe concretarse a examinar exclusivamente a través de los agravios, las acciones, excepciones o defensas que se hicieron valer oportunamente en primera instancia, porque de lo contrario el fallo resulta incongruente, salvo los casos en que la ley expresamente permite recibir en segunda instancia, con audiencia de las partes, puebas o excepciones supervenientes, o el estudio oficioso de la instancia.

Quinta época:

JURISPRUDENCIA 184 (sexta época) apéndice 1917-1988, segunda parte, página 112, apéndice 1917-1975, JURISPRUDENCIA 54, página 169, apéndice 1917-1965 JURISPRUDENCIA 58, página 173.