

301809

17

1g



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

**ANALISIS CON PROPOSICION DE REFORMAS AL
RECURSO DE APELACION ESTABLECIDO POR EL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL
DISTRITO FEDERAL DE 1932**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

HECTOR GUILLERMO GAMBOA GARRIDO

FALLA DE ORIGEN

México, D. F.

1987



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	PAGINA
INTRODUCCION	VII
CAPITULO I. MEDIOS DE IMPUGNACION	1
1. ETIMOLOGIA DE IMPUGNACION	1
2. CONCEPTO DE IMPUGNACION	1
a) Opinión de Carnelutti	1
b) Opinión de Gómez Lara	2
c) Opinión de Pallares	2
d) Opinión Personal	4
3. CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION	4
a) Opinión de Ovalle Fabela	4
CAPITULO II. EL RECURSO DE APELACION	8
1. CONCEPTO DE RECURSO	8
a) Opinión de Alsina	8
b) Opinión de Anabalón	8
c) Opinión de Becerra Bautista	9
d) Opinión de Couture	10
e) Opinión de Escriche	10
f) Opinión de Pallares	11
g) Concepto según el C.P.C.	12
h) Opinión Personal	12

	PAGINA
2. FUNDAMENTO DEL RECURSO	13
a) Fundamento Jurídico	13
b) Fundamento Filosófico	13
3. CLASIFICACION DE LOS RECURSOS	14
a) Opinión de Alsina	14
b) Opinión de De Pina y Castillo Larrañaga	15
c) Opinión de Domínguez del Río	15
d) Opinión de Guasp	16
e) Opinión de Pallares.....	17
f) Opinión personal	18
4. OBJETO DE LOS RECURSOS	19
a) Opinión de Becerra Bautista	20
b) Opinión de Carnelutti	22
c) Opinión de Couture	22
d) Opinión de Davis Echandia	23
e) Opinión de Guasp	23
f) Opinión de Pallares	23
g) Opinión de Prieto Castro	24
h) Objeto según el C.P.C.	25
i) Opinión Personal	26
5. RECURSOS QUE REGULA EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES	27
6. DIFERENCIAS ENTRE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION Y LOS RECURSOS	28

CAPITULO III. NATURALEZA JURIDICA DEL RECURSO DE APELACION	30
1. INTRODUCCION	30
a) Opinión de Alsina	31
b) Opinión de Becerra Bautista	31
c) Opinión de Davis Echandía	33
d) Criterio de la S.C.J.	33
e) Opinión Personal	34
CAPITULO IV. EL RECURSO DE APELACION EN EL CODIGO DE - PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO - FEDERAL, DE 1932	35
1. CONCEPTO DE APELACION	35
a) Opinión de Alsina	35
b) Opinión de Couture	35
c) Opinión de Guasp	35
d) Opinión de Ibañes Frocham	36
e) Opinión de Mattiolo	37
f) Opinión de Pallares	37
g) Definición Legal	37
h) Opinión Personal	38
2. CLASIFICACION DE LAS RESOLUCIONES	38
3. RESOLUCIONES APELABLES	39
a) En relación a las sentencias definitivas	40
b) En relación a las sentencias interlocutorias ..	42
c) En relación a los autos	45

	PAGINA
4. RESOLUCIONES NO APELABLES	57
5. EL RECURSO DE APELACION ES A PETICION DE PARTES	59
a) Regla general	60
b) Excepción	62
c) Proposición	63
6. MOMENTO PARA APELAR	63
a) Opinión de Mattiolo	63
b) Según el C.P.C.	63
7. FORMA DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACION	64
8. TERMINO PARA APELAR	65
9. QUIEN PUEDE APELAR	68
a) Opinión de Prieto Castro	68
b) Opinión de Guasp	69
c) De acuerdo al C.P.C.	71
10. PARTES EN LA APELACION	74
11. ¿ANTE QUIEN SE APELA?	75
a) Disposición Procesal	75
b) Opinión de Barquín Alvarez	75
c) Opinión Personal	76
12. ADMISION DE LA APELACION	76

	PAGINA
13. EFECTO EN QUE SE ADMITE LA APELACION	78
a) Opinión de Couture	78
b) De acuerdo al C.P.C.	79
c) Opinión personal	82
d) Casos de admisión en ambos efectos	82
14. CARACTERISTICAS DEL EFECTO EN LA APELACION	83
15. FORMA DE INTEGRAR EL TESTIMONIO DE APELACION	85
16. REMISION DE LOS AUTOS A LA SALA	89
17. ADMISION DEL RECURSO Y CALIFICACION DE GRADO POR - EL AD QUEM	90
a) Admisión del recurso	90
a') Cual es la naturaleza jurídica del auto - que admite o rechaza el recurso de apela- ción?	91
b) Calificación del Grado	92
18. FORMA DE NOTIFICAR EL AUTO DE RADICACION	98
19. SUBSTANCIACION DEL RECURSO DE APELACION	99
a) Recurso de apelación en juicios ordinarios o - especiales	100
1. De sentencia definitiva	100
2. De auto o sentencia interlocutoria	104

	PAGINA
a) Que es un agravio?	104
a') Opinión de Alsina.....	104
b') Opinión de Arellano García	105
c') Opinión de Becerra Bautista	105
d') Opinión de Pallares	105
e') Opinión de Pérez Palma	106
f') Opinión Personal.....	106
b) Naturaleza jurídica del agravio	107
a') Opinión de Pallares	107
b') Opinión Personal	107
c) Requisitos del escrito de expresión de Agravios	108
d) Recurso de apelación desierto	110
e) Contestación de los agravios por el -- apelado	110
e) Ofrecimiento de pruebas en el recurso- de apelación	111
g) Momento para ofrecer pruebas	114
h) Admisión y desahogo de pruebas	115
i) Desistimiento de apelación	116
j) Resolución del recurso de apelación y- sus consecuencias	118
 CAPITULO V. CONCLUSIONES	 124
 BIBLIOGRAFIA	 131

INTRODUCCION

El deseo de hacer mi tesis profesional en relación al recurso de apelación surgió de mis primeras experiencias como Pasante en un Bufete de Abogados, ya que me percaté como se hace UN USO INMODERADO DE LOS RECURSOS, y en especial del "recurso de apelación".

Me dí cuenta que se apela de todo y por todo. Inclusive ya se tiene preparado de machote el escrito de REVOCACION y en seguida se presenta LA APELACION en contra del mismo auto. Al preguntar el porqué se hacía esto se me contestó que era en virtud de que NO SE CONOCIA EL CRITERIO DEL JUZGADOR, en relación a si para dicho Juzgador, el auto correspondiente era REVOCABLE O APELABLE, en consecuencia presentaban los DOS ESCRITOS.

La anterior respuesta influyó en mí para que con más deseos abordara el tema DEL RECURSO DE APELACION para presentarlo como mi TESIS PROFESIONAL.

Lo anterior aunado a lo que en alguna ocasión oí de algún profesor que contribuyó a mi formación profesional, en el sentido de que LA APELACION ES UN RECURSO ORDINARIO CONTRA LAS INJUSTICIAS O ERRORES COMETIDOS POR LOS JUZGADORES

Y ESTABLECIDO NO SOLO EN FAVOR DE LAS PARTES EN EL LITIGIO, SINO PARA LA SOCIEDAD EN GENERAL, COMO UTIL Y NECESARIO PARA LA MAS RECTA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

En consecuencia, en el contenido de este trabajo de investigación que presento COMO MI TESIS PROFESIONAL se hace un ANALISIS exhaustivo del recurso de apelación y se proponen MODIFICACIONES y algunas otras ideas sobre el mismo.

Mi trabajo de investigación lo he titulado: ANALISIS CON PROPOSICION DE REFORMAS AL RECURSO DE APELACION ESTABLECIDO POR EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE 1932.

En ésta mi tesis profesional me avoco al estudio del Capítulo 1, del Título Decimosegundo, y que abarca de los artículos 683 al 716, o sea en total 33 artículos ya que el artículo 687 está derogado.

CAPITULO I

MEDIOS DE IMPUGNACION

1. ETIMOLOGIA DE "IMPUGNACION"

De acuerdo al Diccionario Enciclopédico abreviado "Espasa Calpe", la etimología de "IMPUGNACION", proviene del latín *impugnatio*, que significa acción de impugnar.

Por impugnar debemos entender, según el mismo diccionario, combatir, contradecir, refutar. (1)

En consecuencia, de acuerdo a la raíz etimológica, el que hace uso de la impugnación significa que NO ESTA DE ACUERDO con algo. En relación con un litigio, no se está de acuerdo con UNA SENTENCIA, una SENTENCIA INTERLOCUTORIA, UN AUTO O UN PROVEIMIENTO.

2. CONCEPTO DE CARNELUTTI

a) OPINION DE CARNELUTTI

Señala que "la impugnación tiene por objeto rescindir

(1) Tomo II, pág. 42.

una resolución judicial injusta" (2).

b) OPINION DE GOMEZ LARA

Sostiene que "los medios de impugnación, son todos aquéllos recursos, procedimientos, instancias o acciones, que las partes tienen para combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos". (3)

c) OPINION DE PALLARES

Este autor define a la impugnación como "...el acto por el cual se exige del órgano jurisdiccional la rescisión o revocación de una resolución judicial...". (4)

En consecuencia, de acuerdo a los autores antes citados mediante la impugnación se atacan las resoluciones judiciales que se consideran injustas.

-
- (2) CARNELUTTI, Francesco, Derecho Procesal Civil y Penal Tomo II, Ediciones, Jurídicas -Europa- América, Buenos Aires 1959, pág. 58.
- (3) GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del proceso, Editorial UNAM, México 1976.
- (4) PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A. 4a. Ed. México 1963, pág. 366.

De acuerdo a la definición de Gómez Lara, nos percatamos de que no únicamente a los recursos debe tenerseles como medios de impugnación, sino como una de las formas de hacer valer una impugnación, y, al decir de Pérez Palma (5) "Los medios de impugnación son el género y los recursos la especie".

"Los recursos son los más frecuentes por virtud de los cuales se procede a la impugnación de las resoluciones judiciales; pero no los únicos... Los recursos son los medios de impugnación de las resoluciones judiciales; pero no todos los medios de impugnación son recursos." (6)

"El recurso técnicamente, es un medio de impugnación intraprocesal, en el sentido de que vive y se dá en el seno mismo del proceso ya como un reexamen parcial de ciertas cuestiones, o como una segunda etapa, segunda instancia, del mismo proceso. Por el contrario, pueden existir medios de impugnación extraordinarios o metaprocesales entendido esto en el sentido de que no están dentro del proceso primario, ni forman parte de él; estos medios de impugnación pueden ser considerados extraordinarios y frecuentemente dan lugar a nuevos o

(5) PEREZ PALMA RAFAEL, Guía de Derecho Procesal Civil, 2a. Edición, México 1970, pág. 616.

(6) De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, México 1974, Editorial Porrúa, S.A. pág. 375.

ulteriores procesos. En el sistema procesal mexicano podrían considerarse como recursos: La apelación, revocación y queja, que están reglamentados y se dan dentro del proceso común y corriente, por el contrario el juicio de amparo, es un típico medio de impugnación, porque no es parte del proceso primario..." (7)

d) OPINION PERSONAL

Los medios de impugnación son las distintas formas de defensa, otorgadas por la ley a las partes, que consideran haber recibido algún juicio por la resolución del Juzgador o la actuación de las personas que dependen de él.

Podemos decir que no todos los medios de impugnación son recursos, pero todos los recursos si son medios de impugnación.

3. CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION

a) OPINION DE OVALLE FABELA. (8)

Considera que podemos clasificar los diversos medios

(7) GOMEZ LARA, Cipriano, opus, Ct., pág. 295.

(8) Cfr. OVALLE FABELA, José, Derecho Procesal Civil, Harla Harper Prow Latinoamericana, México 1980, pág. 182 y 183.

de impugnación en razón de: 1) la regeneralidad o especificidad de los supuestos que pueden combatir, y 2) la identidad o diversidad entre el órgano que dictó la resolución impugnada y el que decidirá la impugnación.

1) De acuerdo con el primer criterio, los medios de impugnación pueden ser ordinarios, especiales o excepcionales. Los medios de impugnación ordinarios son los que se utilizan para combatir la generalidad de las resoluciones judiciales.

Los medios de impugnación especiales son aquellos que sirven para impugnar determinadas resoluciones judiciales, señaladas en concreto por la ley. Y por último, los medios de impugnación excepcionales, son aquellos que sirven para atacar resoluciones judiciales que han adquirido la autoridad y eficacia de la cosa juzgada.

Como ejemplos de los medios de impugnación ordinarios podemos mencionar los recursos de apelación, revocación y reposición. A través de ellos se combaten normalmente las resoluciones judiciales. Ejemplo de medio de impugnación especial es el recurso de queja que sólo puede utilizarse para impugnar las resoluciones que especifica el artículo 723 del C.P.C. Y como ejemplo de medio de impugnación excepcional se puede señalar la llamada "apelación extraordinaria",

que puede promoverse aun después de que la sentencia definitiva haya sido declarada ejecutoriada, es decir, haya adquirido la autoridad y eficacia de la cosa juzgada.

2) Desde el segundo punto de vista, se considera que hay medios de impugnación verticales y horizontales.

Los medios de impugnación son verticales cuando el juez que debe resolver la impugnación, al que se denomina juez ad quem, es diferente del juez que dictó la resolución combatida, el que se designa juez a quo. Aquí se distinguen, pues, dos jueces diversos: el que va a conocer y a resolver el medio de impugnación -juez ad quem-, que generalmente es un órgano de superior jerarquía, y el que pronunció la resolución impugnada -juez a quo-. A estos medios de impugnación verticales también se les llama devolutivos, ya que se consideraba anteriormente que en virtud de ellos se devolvía la "jurisdicción" al superior jerárquico, que la había "delegado" en el inferior.

De los medios de impugnación horizontales conoce el mismo juzgador que dictó la resolución combatida. En estos medios de impugnación no hay la separación orgánica entre juez a quo y juez ad quem; hay identidad entre el juez que resolvió y el que conoce del medio de impugnación. A diferencia de los medios de impugnación verticales, a los horizontales

se les llama no devolutivos y también remedios, ya que permiten al juez que dictó la resolución enmendar por sí mismo (remediar) los errores que haya cometido.

El ejemplo clásico de medio de impugnación vertical es el recurso de apelación, al que también se designaba como "recurso de alzada", precisamente porque de él conoce el órgano jurisdiccional superior. También son medios de impugnación verticales, el recurso de queja y la llamada apelación extraordinaria. En cambio, son típicos medios de impugnación horizontales o remedios los recursos de revocación y reposición.

En consecuencia, los recursos ordinarios en el Proceso Civil para el Distrito Federal son: la apelación, la revocación y la reposición. Los medios de impugnación son: la nulidad de actuaciones, el más llamado recuso de responsabilidad y el Juicio de Amparo.

CAPITULO II

EL RECURSO DE APELACION

1. CONCEPTO DE RECURSO

a) OPINION DE ALSINA

Los recursos son "los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto". (1)

De acuerdo con el concepto anterior, la apelación sólo es para que la resolución judicial sea modificada o dejada sin efectos, y nada dice en relación al caso de que la resolución sea confirmada por improcedencia del recurso.

b) OPINION DE ANABALON

El recurso "es un medio o arbitrio legal que tienen las partes agraviadas por una resolución que se estima errónea o ilegal, para obtener una revisión o enmienda por el propio

(1) ALSINA, Hugo, Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires, Tomo IV, Edit. Soc. Año Editores, p. 184.

tribunal que la haya dictado o por el superior llamado por la misma ley a subsanar los defectos de que adolece o puede adolecer dicha resolución". (2)

Se hace el mismo comentario que al autor anterior. Además, tampoco hace referencia a la posible revocación de la resolución.

c) OPINION DE BECERRA BAUTISTA

"Apelación es 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". (3)

El concepto de apelación que da este autor, incluye los tres objetos que puede perseguir un recurso, y que señala el artículo 688 del c.p.c.

Por las razones que damos en los Apartados: Cap. II. 4-a, h y el i), consideramos equivocado incluir dentro del concepto de apelación lo relativo a que se confirme la

(2) Cit. por Alsina, Hugo, Opus. cit., Tomo II, p. 602.

(3) BECERRA BAUTISTA, José, El Proceso Civil en México, 2a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, 1965, p. 494.

resolución apelada.

d) OPINION DE COUTURE

"Recursos quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida. En un re-correr, correr de nuevo el camino ya hecho. Jurídicamente la palabra denota tanto al recorrido que se hace nuevamente mediante otra nueva instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se recorre el proceso". (4)

En consecuencia, de acuerdo a lo antes señalado, los recursos otorgan la facultad de abrir otra nueva instancia, en virtud de la cual se va a retornar nuevamente al inicio del proceso para que se analicen cada uno de los puntos ya resueltos y que se están impugnando, para que se determine si se revoca, modifica o confirma la resolución apelada.

e) OPINION DE ESCRICHE

Señala que el recurso es "la acción que queda a la persona condenada en juicio para poder acudir a otro juez

(4) COUTURE, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1980, Ediciones de Palma, p. 340.

o tribunal en solicitud de que se enmiende el agravio que cree se le ha hecho". (5)

Solamente hace referencia al caso cuando una persona sea condenada y se le cause un agravio, y no contempla el caso de alguien que no sea condenado, tratándose por ejemplo, de una sentencia con resultados satisfactorios, pero que haya error en los considerandos.

f) OPINION DE PALLARES

Recursos son "los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros, para que obtengan mediante ellos la revocación o modificación de una resolución judicial..." (6)

Es un concepto muy adecuado de "Recurso de Apelación", aún cuando no hace referencia a la confirmación en el recurso de apelación.

(5) ESCRICHE, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Editora e Impresora Nor, Baja California, 1974, p. 1421.

(6) PALLARES, Eduardo, opus. cit., p. 639

g) CONCEPTO SEGUN EL C.P.C. (7)

El Código de Procedimientos Civiles de 1932 para el Distrito Federal, define al recurso de apelación en idéntica forma que lo han hecho los anteriores códigos de procedimientos civiles de 1872, 1880 y 1884, de la siguiente manera:

"El recurso de apelación tiene por objeto que el superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior".

Es inadecuado incluir como objeto del recurso de apelación a la "confirmación" por parte del superior, de la resolución apelada. (ver cap. II-4-a-h y además el i).

h) OPINION PERSONAL

El recurso de apelación es el medio que el Derecho Procesal otorga a quien considere se le ha causado un agravio con una resolución para que ésta sea revocada o modificada.

(7) Art. 688 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932.

2. FUNDAMENTO DEL RECURSO

a) FUNDAMENTO JURIDICO

El fundamento jurídico del recurso es la existencia de un perjuicio para el apelante. El recurrente debe alegar el agravio que le causa la resolución (sentencia, sentencia interlocutoria o auto) apelada. De no hacerlo así, la apelación no será procedente y en consecuencia se desechará.

El recurso se creó como una institución destinada a poner en movimiento a la maquinaria jurisdiccional para que ésta sea el medio para que se corrija el agravio.

b) FUNDAMENTO FILOSOFICO

Es tan natural al ser humano el deseo de justicia y la necesidad de practicarla, que sobre esa base descansa la sociedad humana; por desgracia, los encargados de administrar justicia son también hombres, expuestos a errores, debilidades y pasiones inherentes a su naturaleza y, suele acontecer que la justicia no se imparte, ya sea porque los juzgadores no saben; no pueden o no quieren aplicar el derecho como correspondería y, su resolución quedaría firme e injusta si no existieran medios de impugnación ante el mismo juzgador o como el recurso de apelación, ante tribunales de superior

jerarquía, mediante los cuales se puede obtener la modificación o revocación de esa resolución.

3. CLASIFICACION DE LOS RECURSOS

a) OPINION DE ALSINA

Este autor clasifica a los recursos en ordinario y extraordinarios.

Considera a los recursos ordinarios "como los que el Código de Procedimientos concede en situaciones normales durante la tramitación del proceso. Y, a los extraordinarios, como los que la ley concede en casos excepcionales y en condiciones expresamente determinadas". (8)

En consecuencia, la diferencia la encuentra en que serán ordinarios, si se encuentran reglamentados por el Código de Procedimientos, y serán extraordinarios, si se encuentran señalados por la ley. El problema estriba en que no precisa cual es la ley que va a especificar los recursos extraordinarios y, el problema se complica ya que la ley, incluye al

(8) ALSINA, Hugo. Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires 1961, Tomo IV, p. 185.

Código de Procedimientos.

b) OPINION de DE PINA Y CASTILLO LARRAÑAGA

Estos autores, también clasifican a los recursos en ordinarios y extraordinarios señalan que los recursos "ordinarios entregan en toda su integridad a la autoridad del órgano jurisdiccional que ha de resolverlos, la cuestión litigiosa. Los extraordinarios versan sobre la cuestión de Derecho (Casación) o de Hecho (Revisión) y han de fundarse en motivos específicos, determinados para cada clase, previamente en la ley". (9)

La principal diferencia la hacen consistir en que el recurso ordinario, es para motivos generales, en tanto que el recurso extraordinario, debe de fundarse en motivos específicos señalados previamente en la ley.

c) OPINION DE DOMINGUEZ DEL RIO

También los divide en recursos ordinarios y recursos extraordinarios.

Los recursos "ordinarios son en general aquéllos

(9) Opus cit., p. 299

que tienen lugar, y se interponen dentro del mismo proceso y los extraordinarios fuera de él, pero de evidente repetición sobre el mismo". (10)

La diferencia la hace consistir en que el recurso se interponga dentro del proceso o fuera del mismo, pero, es el caso que no aclara lo que para él, es el proceso, ni donde empieza, ni donde termina.

d) OPINION DE QUASP

Los recursos son ordinarios y extraordinarios.

Los recursos ordinarios "son aquellos que se dan con cierto carácter de normalidad dentro del ordenamiento procesal. De esta normalidad deriva la mayor facilidad con que el recurso es admitido y el mayor poder que se le atribuye al órgano jurisdiccional encargado de resolverlo. Por eso puede decirse que el recurso ordinario no exige motivos para su interposición, ni limita los poderes judiciales de quien los dirige en relación a los poderes que tuvo el órgano que dictó la resolución recurrida...los extraordinarios exigen

(10) DOMINGUEZ DEL RIO, Alfredo, Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil, México 1977, Editorial Porrúa, S.A., p. 284.

para su interposición, motivos determinantes y concretos y en que el órgano jurisdiccional no puede pronunciarse sobre la totalidad de la cuestión litigiosa, sino solamente sobre aquellos sectores acatados de la misma que la índole del recurso establezca particularmente". (11)

La principal diferencia la hace consistir en que, en el recurso ordinario no exige motivos determinantes o específicos y el extraordinario sí, y además, en que, en el ordinario no limita lo que el superior puede analizar, en tanto que en el extraordinario sí lo limita.

e) OPINION DE PALLARES

Los divide también en ordinarios y extraordinarios.

"En nuestra legislación son recursos ordinarios aquellos que se interponen contra una sentencia que no ha causado ejecutoria, mientras que en los extraordinarios acontece lo contrario". (12)

(11) GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, p. 712.

(12) PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, p. 712.

La diferencia es importante, pero incompleta, ya que no habla para nada de los autos ni de las sentencias interlocutorias.

f) OPINION PERSONAL

Los recursos los divido en recursos ordinarios y recursos extraordinarios.

El recurso ordinario es aquel medio de defensa que se otorga a quien se considere haber recibido un agravio a través de una resolución (sentencia definitiva, sentencia interlocutoria o auto) del órgano jurisdiccional, para que intentado dentro del plazo legal logre la revocación o modificación de lo recurrido. El recurso extraordinario, es aquel medio de defensa que se otorga a quien se le ha violado un derecho, con la finalidad de nulificar el procedimiento, a partir de la violación mencionada. La diferencia que podemos encontrar es que en el recurso ordinario se busca la revocación o modificación de la resolución que causa un agravio, en tanto que en el recurso extraordinario se busca la nulidad del procedimiento en donde se ha violado un derecho.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, encontramos como recursos ordinarios a

la revocación, la reposición y la apelación ordinaria. (13)

Como recursos extraordinarios podemos señalar a la apelación extraordinaria.

El recurso de Queja es un recurso subsidiario, ya que, de conformidad con el Art. 726 del c.p.c. éste será desechado por el tribunal, si contra la resolución reclamada hubiere recurso ordinario.

4. OBJETO DE LOS RECURSOS

Con el objeto de ubicarnos, es conveniente aclarar, si objeto, fin y finalidad, son sinónimos o términos diferentes.

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, las anteriores palabras significan: (14)

Fin: "Objeto o motivo con que se ejecuta una cosa".

Finalidad: "Fin con qué o por qué se hace una cosa".

(13) Este código está actualmente vigente.

(14) 19a. Edición, Madrid 1970, p. 620 y 931.

Objeto: "Fin o intento a que se dirige o encamina una acción u operación".

en consecuencia, interpretando el significado de las anteriores palabras llegamos a la conclusión de que son palabras sinónimas y que podemos usarlas indistintamente.

A continuación, vamos a analizar en la doctrina, para saber, qué es lo que los autores señalan que debe ser objeto o fin de la apelación.

a) OPINION DE BECERRA BAUTISTA

En una parte de su obra afirma que el objeto de la apelación es "el perfeccionamiento per gradus de las decisiones judiciales con objeto de evitar errores y garantizar en cuanto humanamente es posible, la legalidad, legitimidad y justicia de su contenido, así como el apego a la ley del proceso del que derivan". (15)

Para este autor el objeto consiste no tanto en que se corrijan los errores por alguien, sino más bien como garante de que las decisiones judiciales serán más legales.

(15) BECERRA BAUTISTA, José. opus cit., p. 497.

En otra parte de su obra ya precisa que "el objeto de la apelación es la revocación o modificación de la resolución impugnada y, en caso de improcedencia de los agravios, su confirmación". (16)

Para este autor el objeto es triple: que se revoque, modifique o confirme la resolución impugnada.

Desde este momento señalamos que el fin de que se interponga un recurso nunca será para que la resolución motivo de la apelación SE CONFIRME.

Si interponemos un recurso es con el fin de que se revoque o modifique aquello que nos agravia, NO PARA QUE SE CONFIRME. Lo que sucede es que si los agravios que hago valer no son fundados, mi apelación se desecha y, en consecuencia, la resolución apelada se confirma, pero esa nunca fue mi finalidad.

La confirmación de la resolución apelada es una consecuencia del desechamiento de mis agravios.

(16) BECERRA BAUTISTA, José, opus cit., p. 496.

b) OPINION DE CARNELUTTI

El objeto de la apelación es "para corregir los errores eventualmente cometidos en la primera decisión. El mismo nombre de apelación (de apellare, llamar) alude al hecho de dirigirse la parte a otro juez a fin de que juzgue mejor al juez que ha juzgado ya". (17)

Para Carnelutti, en consecuencia, el objeto de la apelación es corregir errores.

c) OPINION DE COUTURE

"El objeto es en consecuencia, la operación de revisión a cargo del superior, sobre la justicia o injusticia de la sentencia apelada". (18)

Couture, al señalar el objeto de la apelación habla de justicia, que es un concepto más amplio en la aplicación del derecho.

(17) CARNELUTTI, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo I, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, p. 273.

(18) COUTURE, Eduardo, opus cit., p. 351

d) OPINION DE DAVIS ECHANDIA

Este autor afirma que "la apelación tiene por finalidad que el superior del Juez de primera instancia revise la providencia interlocutoria o la sentencia dictada por éste, para corregir errores que contenga o confirmarla si la encuentra apegada a derecho". (19)

Insisto que es un error señalar que el objeto de la apelación es entre otros, el que se confirme la resolución apelada.

e) OPINION DE GUASP

"...en la apelación como en cualquier otro proceso de impugnación, la pretensión que constituye su objeto tiende a privar de eficacia jurídica a una cierta resolución judicial, es decir, al resultado procesal obtenido en un proceso principal y a sustituirla por otra". (20)

f) OPINION DE PALLARES

Considera este autor que la "finalidad de la apelación

(19) DAVIS ECHANDIA, H., *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*, Aguilar, S.A., Madrid, España, 1966, p. 671.

(20) GUASP, Jaime, *opus cit.*, p. 1342.

es la revocación o modificación de la sentencia impugnada, y no así su confirmación, pues salta a la vista que la persona que interponer el recurso nunca pretende con ello que se confirme el auto o sentencia impugnada". (21)

Estoy de acuerdo con este autor, quizá podamos criticarle que no haya tenido suficiente claridad para decir en forma expresa que la revocación o la modificación es también en relación a la sentencia interlocutoria o auto impugnado.

g) OPINION DE PRIETO CASTRO

Considera que "la finalidad de la apelación es el obtener la corrección de los errores en que haya podido incurrir el juez inferior en cualquiera de los extremos que comprende el juicio lógico jurídico de la sentencia". (22)

Es correcto, y quizá podamos decir que le faltó referirse a sentencias interlocutorias y autos.

Más adelante intenta aclarar que "el recurso de apelación tiene por objeto provocar un nuevo examen del negocio

(21) PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil, opus cit. p. 442.

(22) PRIETO CASTRO, Leonardo. Derecho Procesal Civil, primera parte, Tomo I, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, p. 570.

ya fallado en primera instancia a cargo de un tribunal superior". (23)

h) OBJETO SEGUN EL C.P.C.

De acuerdo al Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal de 1932, en el artículo 688, se señala el objeto de la apelación, especificando que: "el recurso de apelación tiene por objeto que el superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior".

Estamos de acuerdo en que el objeto de la apelación sea revocar modificar, pero NUNCA el que sea confirmar la resolución apelada. El apelar para solicitar que se confirme lo que se apeló NO TIENE SENTIDO.

Se podría argumentar en contrario que por disposición del artículo 716 del Código de Procedimientos Civiles antes de su derogación había casos en que de oficio se abría la segunda instancia y, en consecuencia, en esos supuestos lo que se solicita es que se confirme la resolución.

Lo anterior es un sofisma, ya que para que exista

(23) PRIETO CASTRO, Leonardo, opus cit., p. 570.

la apelación, su fundamento es el agravio, y en esos casos no hay apelación, sino revisión de oficio, y ahora ni eso, por haberse derogado (Para más comentarios en relación a este artículo ver: (cap. IV, número 5, incisos a), b) y c).

1) OPINION PERSONAL

El objeto del recurso de apelación es solicitar ante un Tribunal Superior la revocación o modificación de la resolución (sentencia definitiva, sentencia interlocutoria o auto) dictada en primera instancia. En una tesis profesional elaborada en el año de 1933, encontré que sostenía: "creo, por lo expuesto, que el único caso posible en que el recurso de apelación puede interponerse con el objeto de que el superior confirme la sentencia del inferior, es aquél en que los Considerandos no sean congruentes con los Puntos Resolutivos de la sentencias". (21)

Ni aún en el caso que antes se señala es posible concebir la confirmación como objeto del recurso de apelación, ya que no debemos olvidar que los considerandos son parte

(21) MANZANO, Javier. El efecto devolutivo de la Apelación y la cosa juzgada en materia civil, Tesis Profesional, U.N.A.M. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, México, 1933, p. 45.

de la sentencia y, finalmente lo que se persigue es que se modifiquen los considerandos.

JURISPRUDENCIA

SENTENCIAS. SU AUTORIDAD SE EXTIENDE A LOS CONSIDERANDOS.

"En términos generales, la parte resolutive de la sentencia, por sí misma, es la que puede perjudicar a los litigantes y no la parte considerativa, pero este principio debe entenderse unido al de congruencia, según el cual los CONSIDERANDOS rigen a los RESOLUTIVOS y sirven para INTERPRETARLOS..."

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Seminario Judicial de la Federación, 4a. Parte, Tercera Sala, página 1003.

5. RECURSOS QUE REGULA EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, regula en el Título Décimo Segundo, los siguientes recursos: Revocación, reposición, apelación extraordinaria, queja y responsabilidad.

De los anteriores recursos, en contra de un auto dictado por la Sala Tribunal Superior de Justicia procede: la reposición y la responsabilidad civil.

De los recursos que señala el Código de Procedimientos como tales, en contra de un auto dictado por un juez procede: según el caso, la revocación o la apelación, la queja y la responsabilidad civil.

En contra de una sentencia interlocutoria dictada por un juez procede: según el caso, la apelación, la queja y la responsabilidad civil.

En contra de una sentencia definitiva, dictada por un juez procede: según el caso, la apelación, la apelación extraordinaria, la queja, la responsabilidad civil.

Los decretos dictados por un juez, siempre son revocables.

6. Diferencias entre los medios de impugnación y los recursos.

Tomando en cuenta lo hasta aquí señalado en este trabajo de investigación, podemos señalar, en forma concreta las siguientes diferencias:

a) Los recursos revocan o modifican y, los medios de impugnación nulifican;

b) Los recursos no dan lugar a un nuevo juicio y, los medios de impugnación sí pueden dar lugar a un nuevo juicio;

c) Los recursos forman parte de los medios de impugnación, ya que éstos son el género y aquéllos la especie.

CAPITULO III

NATURALEZA JURIDICA DEL RECURSO DE APELACION

I. INTRODUCCION

En relación a la naturaleza jurídica de la apelación, Pallares manifiesta que "tres principios sistemas han estado vigentes sobre la naturaleza y trascendencia jurídica de la apelación, siendo estos los siguientes: Uno. El que considera que en la apelación hay renovación de la instancia, de tal modo que sin restricciones se examina de nuevo la sentencia apelada y todo el proceso en que fue dictada; Segundo. El que consiste en limitar estrictamente la apelación a la revisión de la sentencia apelada, a través de los agravios y sólo de la materia que ellos tratan. Es lo que en la América del Sur llaman la apelación estricta y dentro de ella cabe la que no tiene más sustanciación que el examen de la sentencia recurrida; y Tercero. El mixto, que sigue un término medio entre ambos: revisa la sentencia impugnada pero admite excepciones supervenientes y también la recepción de pruebas que no pudieron recibirse en primera instancia". (1)

(1) PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil, Opus cit., pág. 455.

En el Derecho Mexicano, el segundo sistema se aplica en la apelación de autos y sentencias interlocutorias. También en la substanciación de apelaciones en Juicios especiales. El tercer sistema se aplica para apelaciones de sentencia de definitiva, en juicio ordinario.

A) OPINION DE ALSINA

Alsina opina que la naturaleza jurídica del recurso de apelación es un doble examen, toda vez que el tribunal de apelación sólo puede fallar sobre lo que es materia del recurso. (2)

Lo señalado por este autor es la regla general, pero, admite excepciones.

B) OPINION DE BECERRA BAUTISTA

La apelación "no es un juicio en el que se vuelven a plantear los mismos problemas de la primera instancia considerada como un procedimiento total, sino una revisión de la resolución del inferior, ante el superior, para corregir los errores in iudicando e inprocedendo, que alegue la parte re-

(2) ALSINA, Hugo. Opus. cit., Tomo II, pág. 602.

corriente en la expresión de agravios, ya que el tribunal de segundo grado tiene con la apelación, el control de la legalidad de las decisiones de los jueces de primera instancia".

(3)

En otra parte de su obra afirma que "en la apelación no se trata de un juicio en el que vuelvan a plantearse los mismos problemas de la primera instancia; la materia iudicandi es la resolución recurrida vista y examinada a través de la expresión de agravios y la posible contestación de los mismos. 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". (4)

No hay disposición legal que ordene al Juez ad quem a obligatoriamente hacer referencia a la contestación de los agravios del apelado.

JURISPRUDENCIA

B) OPINION DE: DE PINA Y CASTILLO LARRAÑAGA.

Afirman, en relación a la apelación que "mediante

(3) BECERRA BAUTISTA, José. Opus Cit., pág. 496.

(4) IDEM., pág. 246.

este recurso, la parte vencida en la primera instancia obtiene un nuevo examen y fallo de la cuestión debatida por un órgano jurisdiccional distinto, que en la organización judicial moderna es jerárquicamente superior al que dictó la resolución recurrida (Tribunal de Segunda Instancia)" (5)

C) OPINION DE DAVIS ECHANDIA.

En relación al sistema italiano manifiesta que "La apelación de la sentencia definitiva otorga al superior competencia sobre todo el procedimiento como fallador de instancia, por esto el juez ad quem tiene la obligación de revisar el expediente en todos sus aspectos para dictar sentencia. No así cuando se apela de una providencia interlocutoria, aquí el superior sólo tiene competencia respecto al punto litigioso que fue materia del recurso..." (6)

D) CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

"En el recurso de apelación no hay reenvío y no existe la posibilidad de que el ad quem devuelva los autos al inferior

(5) De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1974.

(6) Davis Echandi, H., Opus Cit., pág. 672.

para que éste dicte nueva sentencia en la que llene las omisiones en las que pueda haber incurrido, sino que pesa en aquel el poder de avocarse al conocimiento del negocio con plenitud de jurisdicción, previo el estudio de todas las cuestiones planteadas en los agravios, ya que con la sentencia definitiva que pronuncia el a quo éste consumió la facultad que la ley le confiere de Fallar el negocio en primera instancia." (7)

e) OPINION PERSONAL

En el Derecho Mexicano, el Tribunal Superior de Justicia, en juicios ordinarios, tratándose de autos o de sentencias interlocutorias y de cualquier resolución (auto, sentencia interlocutoria y sentencia definitiva), en juicios especiales debe concretarse única y exclusivamente al estudio y examen de los agravios contenidos en el recurso de apelación. Si se trata de sentencia definitiva, en juicios ordinarios, en los casos señalados por la ley, podrá otorgarse el recibimiento de pruebas, que obviamente podrá tomar en cuenta el ad quem.

(7) Amparo Directo 544/1957, Juan Luis Pelcastre, Enero 16 de 1958, 3a. Sala, Sexta Epoca, Vol. VII, Cuarta parte, pág. 15. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1955-1965, Actualización I. Pág. 158.

CAPITULO IV
EL RECURSO DE APELACION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE 1932

1. CONCEPTO DE APELACION

a) OPINION DE ALSINA

Hugo Alsina define a la apelación de la siguiente forma: "Es el medio que permite a los litigantes llevar ante el tribunal de segundo grado una resolución estimada injusta, para que la modifique o revoque según el caso" (1)

b) OPINION DE COUTURE

Eduardo Couture, define a la apelación de la siguiente forma: "Como el recurso concedido a un litigante que ha sufrido un agravio por la sentencia de juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el Juez Superior" (2)

c) OPINION DE GUASP

Jaime Guasp, define la apelación de la siguiente

(1) Opus Cit., p. 207

(2) Opus cit., p. 351

forma: "Es aquel proceso de impugnación en el que se pretende la eliminación y sustitución de una resolución por el superior inmediato jerárquico del que dictó la resolución impugnada"

(3)

d) OPINION DE IBAÑEZ FROCHAM

Manuel Ibañez Frocham, define a la apelación de la siguiente forma: "Por la apelación o alzada el litigante que considera no haber alcanzado el reconocimiento de su derecho en primera instancia; o que se crea perjudicado por la sentencia definitiva, o por la interlocutoria que decida artículo (incidente) o le cause perjuicio que no pueda ser remediado en la sentencia definitiva, lleva el caso a examen de un segundo tribunal colegiado (4)

Si lo único que existe es el no reconocimiento de su derecho, pero la resolución no es contraria a derecho, al no existir el perjuicio, no hay agravio y sin agravio la apelación no será procedente.

(3) Opus cit. p. 729

(4) Ibañez Frocham, Manuel. Tratado de los recursos en el Proceso Civil, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos - Aires, P. 131.

e) OPINION DE MATTIROLO

Mattirolo define a la apelación de la siguiente forma:
 "La apelación es un recurso ordinario encaminado a reparar los errores de hecho o de derecho en que pudieran incurrir en el juicio de primer grado, las partes al instruir la causa, o el juez al dictar sentencia" (5)

Consideramos que la apelación no es para reparar errores de las partes (actor, demandado, terceros venidos al juicio), sino para reparar errores del Juzgador.

f) OPINION DE PALLARES

Eduardo Pallares define a la apelación de la siguiente forma: "Como la que se interpone ante el Juez de la primera Instancia para que el Tribunal de Segunda, modifique o revoque la resolución contra la cual aquél se hace valer" (6)

Concepto con el cual comulgo.

g) DEFINICION LEGAL

El código de Procedimientos Civiles para el Distrito

- (5) Citado por Demetrio Sodi, en la Nueva Ley Procesal, Tomo II, Editorial Porrúa, S.A. México 1946, p. 117
 (6) Derecho Procesal Civil, opus cit., p. 442.

Federal de 1932, en el artículo 688 señala: "El recurso de apelación tiene por objeto que el Superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior".

No estoy de acuerdo en que la confirmación sea objeto del recurso de apelación (Ver cap. II-4 a - h, y además el i).

h) OPINION PERSONAL

La apelación es un recurso ordinario que señala la legislación procesal para que la parte, que resulte afectada por una resolución judicial, siempre que ésta sea apelable, pueda acudir a un tribunal jerárquicamente superior a efecto de que se revoque o modifique.

2. CLASIFICACION DE LAS RESOLUCIONES

De acuerdo con el artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, las resoluciones son:

I. Simples determinaciones de trámite y entonces se llamarán decretos;

II. Determinaciones que se ejecutan provisionalmente,

que se llaman autos provisionales;

III. Decisiones que tienen fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio y se llaman autos definitivos;

IV. Resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio ordenado, admitiendo o desechando pruebas y se llaman autos preparatorios;

V. Decisiones que resuelven un incidente, promovido antes o después de dictada la sentencia, que son las sentencias interlocutorias, y

VI. Sentencias definitivas.

Podemos expresarlo en forma sintética, diciendo, que las resoluciones son: decretos, autos provisionales, autos definitivos, autos preparatorios, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas.

3. RESOLUCIONES APELABLES

Dominguez del Río señala que "Las resoluciones judiciales impugnables son, pues, intrínsecamente aquellas que no llevan insita la verdad legal, que no quedan firmes en

tanto no se precluye el derecho del supuestamente leso, para combatir las, recurrirlas; y extrínsecamente, las que de acuerdo con las previsiones de la misma ley admiten algún recurso ordinario" (7).

Vamos a señalar qué resoluciones son apelables, tomando en cuenta, la clasificación que de las mismas hicimos en el aparato anterior.

a) En relación a las sentencias definitivas.

La regla general es que las sentencias definitivas son apelables.

A continuación vamos a señalar las excepciones a la regla general antes señalada.

PRIMERA EXCEPCION

Aquellas sentencias definitivas que causan ejecutoria por ministerio de ley. Siendo éstas de acuerdo al artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, las siguientes:

(7) Domínguez del Río, Alfredo, opus cit., p. 271.

1º. Las sentencias pronunciadas en juicio cuyo interés no pase de 182 veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal a excepción de las dictadas en las controversias en materia de arrendamiento de función urbanas destinadas a habitación.

2º. Las sentencias de segunda instancia;

3º. Las que resuelvan una queja;

4º. Las que dirimen o resuelven una competencia;

5º. Las demás que se declaren irrevocables por prevención expresa de la ley. Aquellas de las que se dispone que no haya más recurso que el de responsabilidad.

SEGUNDA EXCEPCION

Aquellas sentencias consentidas expresamente por las partes o por sus mandatarios con poder o cláusula especial.

TERCERA EXCEPCION

Aquellas sentencias en las que hecha la notificación en forma no se interpone recurso en el término señalado por la ley.

CUARTA EXCEPCION

Las sentencias que dicten la Salas de Tribunal superior de justicia cuando en única instancia decidan las demandas de responsabilidad civil presentadas contra Jueces de lo Civil, de lo Familiar y del Arrendamiento Inmobiliario.

b) En relación a las sentencias interlocutorias

a') Son Apelables

Para saber cuando una sentencia interlocutoria es apelable hay que atender a las siguientes reglas:

Primera Regla

Son apelables las interlocutorias cuando lo fuera la sentencia definitiva (art. 691, 2º Párrafo)

Segunda Regla

Son apelables las sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación (art. 700, Fracc. III).

Tercera Regla

Las sentencias interlocutorias con fuerza de definitivas que no paralizan ni ponen término al Juicio (696, 1ª parte).

Cuarta Regla

Son apelables las sentencias interlocutorias que expresamente lo señale el c.p.c., como son las siguientes:

1º. La resolución sobre costas; (Art. 141)

2º. La resolución que niegue la práctica de alguna diligencia preparatoria; (art. 195).

3º. La resolución que ordene o niegue el cumplimiento de una sentencia pronunciada en el extranjero (Art. 607).

4º. La resolución en relación a la oposición del deudor al concurso necesario; (Art. 740).

5º. La resolución en relación a la oposición a las cuentas del Síndico; (765).

6º. La resolución que señala o niega alimentos en los concursos; (Art. 768)

7º. La sentencia que apruebe o repruebe la partición cuando el monto del caudal exceda de mil pesos; (Art. 870).

8º. La resolución que acuerde o niegue la declaración de ser formal el testamento; (Art. 887).

9º. La resolución que se dicte en los incidentes de venta de bienes de menores; (Art. 916).

b') No son Apelables

Sentencias interlocutorias contra las que expresamente no procede el recurso de apelación.

1º. La resolución en relación a la inconformidad de algunos de los cónyuges sobre la situación de los hijos menores; (Art. 213, 214, en relación al 942).

2º. La resolución en relación a la oposición de terceros para exhibir documentos y cosas que tengan en su poder; (Art. 288).

c) En Relación a los Autos

Para saber cuando un auto es apelable, hay que atender a las siguientes reglas:

1º. Son apelables los autos que causen un gravamen irreparable, salvo disposición especial, si son apelables las sentencias definitivas. ESTA ES LA REGLA GENERAL. (691, 2º. Párrafo).

2º. Son apelables los autos definitivos que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación, cualquiera que sea la naturaleza del juicio, (art. 700, Fracc. II).

3º. Son apelables los autos que por disposición expresa, se señale que procede este recurso;

Los autos a que nos referimos, haciendo un análisis minucioso del c.p.c., encontramos los siguientes artículos, que regulan situaciones apelables:

a' Art. 137 bis, contra los autos que declaran la caducidad de la instancia;

b' Art. 163, contra el auto por el cual el Juez

se inhibe del conocimiento por incompetencia;

c' Art. 277, contra el auto que niega abrir a prueba un juicio;

d' Arts. 285, 289, contra el auto que deseche pruebas;

e' Art. 324 contra el auto en que se declare confeso al litigante, o en el que se deniegue esta declaración;

f' Art. 360 contra el auto que desestima preguntas a testigos;

g' Art. 832 contra el auto que niega al cónyuge supértite la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal;

h' Art. 898 contra el auto dictado en providencias de jurisdicción voluntaria;

i' Art. 912 contra el auto que apruebe o desaprobe las cuentas de los tutores;

Para complementar nuestro estudio, de cuáles resoluciones son apelables, tomando en cuenta lo hasta aquí señalado, para saber cuando una resolución es apelable, vamos a hacer

un análisis del Código y decir qué resoluciones se consideran apelables aún cuando no lo diga expresamente la ley.

Estas resoluciones están contenidas en los siguientes artículos, los cuales se transcriben:

5, 22, 51, 184, 185, 262, 275, 492, 630, 631, 632, 638, 681, 730, 766, 771, 781, 789, 790, 800, 836, 848, 458, 861, 897, 903, 908, 913, 939.

5º. El tenedor de la cosa puede declinar la responsabilidad del juicio, designando al poseedor que lo sea a título de dueño.

22º. El tercero obligado a la evicción deberá ser citado a juicio oportunamente, para que le pare perjuicio la sentencia.

"El demandado que pida sea llamado el tercero, deberá proporcionar el domicilio de este y si no lo hace no se dará curso a la petición respectiva; si afirmare que lo desconoce, deberá exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificar al tercero en esta forma.

51º. El gestor judicial, antes de ser admitido, debe dar fianza de que el interesado pasará por lo que él haga

y de pagar por lo juzgado y sentenciado e indemnizar los perjuicios y gastos que se causen. La fianza será calificada por el tribunal, bajo su responsabilidad.

184º. Los tribunales desecharan de plano toda recusación:

I. Cuando no estuviere en tiempo;

II. Cuando no se funde en alguna de las causas a que se refiere el artículo 170.

185º. Toda recusación se interpondrá ante el juez o tribunal que conozca del negocio, expresándose con toda claridad y precisión la causa en que se funde, quien remitirá de inmediato testimonio de las actuaciones respectivas a la autoridad competente para resolver sobre la recusación.

262º. Si entre las excepciones opuestas estuviere la de incompetencia por declinatoria del órgano jurisdiccional, se substanciará sin suspensión del procedimiento.

La declinatoria de jurisdicción se propondrá ante el juez pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio. El Juez remitirá, desde luego, testimonio de las actuaciones respectivas a su inmediato superior, emplazando a los interesados para que en un plazo de diez días comparezcan ante este,

el cual en una audiencia en que se reciban las pruebas y alegatos de las partes, resolverá la cuestión y comunicará sin retardo su resolución al juez del conocimiento y al juez que estime competente el que deberá hacerlo saber a los litigantes. El juez declarado incompetente remitirá los autos a quien ordene el superior y, en este caso, la demanda y la contestación se tendrán como presentados ante este y se declarará nulo lo actuado ante el juez incompetente en los términos del artículo 154. En los casos en que se afecten los derechos de familia, será imprescindible oír al Ministerio Público.

275º. Queda abolida la práctica de oponer excepciones o defensas contradictorias, aun cuando sea con el carácter de subsidiarias, debiendo los jueces desechar estas de plano.

492º. Cuando durante el plazo fijado para el desahucio exhiba el inquilino el recibo de las pensiones debidas ó el importe de ellas, dará el juez por terminada la providencia de lanzamiento, sin condenación en costas.

Si el recibo presentado es de fecha posterior, o la exhibición del importe de las pensiones se hace fuera del término señalado para el desahucio, también se dará por concluida la providencia de lanzamiento, pero se condenará al inquilino al pago de las costas causadas.

630º. Los arbitros pueden conocer de los incidentes sin cuya resolución no fuere posible decidir el negocio principal. También pueden conocer de las excepciones perentorias, pero no de la reconvencción, sino en el caso en que se oponga como compensación hasta la cantidad que importe la demanda, ó cuando asi se haya pactado expresamente.

631º. Los arbitros pueden condenar en costas, daños y perjuicios, a las partes, y aun imponer multas; pero para emplear los medios de apremio deben ocurrir al juez ordinario.

632º. Notificado el laudo, se pasaran los autos al juez ordinario para su ejecución, a no ser que las partes pidieren aclaración de sentencia.

Para la ejecución de autos y decretos, se acudirá también al juez de primera instancia.

Si hubiere lugar a algun recurso que fuere admisible, lo admitirá el juez que recibió los autos y remitirá estos al Tribunal Superior, sujetándose, en todos sus procedimientos, a lo dispuesto para los juicios comunes.

638º. El litigante será declarado rebelde sin necesidad de que medie petición de la parte contraria y cuando el que haya sido arraigado quebrante el arraigo sin dejar apodera-

do instruido.

681°. La sentencia que decrete el divorcio por mutuo consentimiento, es apelable en el efecto devolutivo. La que lo niegue es apelable en ambos efectos.

730°. Cuando la demanda se dirija contra un juez de paz, cualquiera que sea su cuantía, conocerá de ella el juez de primera instancia a que aquel corresponda. Contra la sentencia que este pronuncie, procederá la apelación en ambos efectos para ante el Tribunal Superior, si el juicio por su cuantía fuere apelable.

766°. El síndico será removido de plano, si dejare de rendir la cuenta mensual o dejare de caucionar su manejo.

Será removido por los trámites establecidos para los incidentes por mal desempeño de su cargo o por comprobarse alguno de los impedimentos a que se refiere el artículo 762.

771°. Si pasados diez días de la muerte del autor de la sucesión, no se presenta el testamento, si en el no está nombrado el albacea, o si no se denuncia el intestado el juez nombrará un interventor que reúna los requisitos siguientes:

- I. Ser mayor de edad,
- II. De notoria buena conducta;
- III. Estar domiciliado en el lugar del juicio;
- IV. Otorgar fianza judicial para responder de su manejo

La fianza deberá otorgarse en el plazo de diez días contados a partir de la aceptación del cargo, bajo pena de remoción.

781º. El albacea manifestará, dentro de tres días de hacérsele saber el nombramiento, si acepta. Si acepta y entra en la Administración, le prevendrá el juez que dentro de tres meses debe garantizar su manejo con sujeción a lo dispuesto en los artículos 1708 y 1709 del Código Civil, salvo que todos los interesados le hayan dispensado de esa obligación.

Si no garantiza su manejo dentro del término señalado, se le removerá de plano.

789º. Si durante la tramitación de un intestado apareciere el testamento, se sobrescrá aquel para abrir el juicio de testamentaria, a no ser que las disposiciones testamentarias se refieran solo a una parte de los bienes hereditarios. En este caso se acumularán los juicios bajo la representación del ejecutor testamentario y la liquidación y partición serán

siempre comunes; los inventarios lo seran tambien cuando los juicios se acumulen antes de su facción.

790°. El que promueva el juicio de testamentaria debe de presentar el testamento del difunto. El juez sin mas trámite, lo tendrá por radicado y en el mismo auto convocará a los interesados a una junta para que, si hubiere albacea nombrado en el testamento, se le dé a conocer, y, si no lo hubiere, procedan a elegirlo con arreglo a lo prescrito en los artículos 1682, 1683, 1684 y 1688 del Código Civil.

800°. El juez tendrá por radicada la sucesión y mandará notificarlo, por cédula ó correo certificado, a las personas señaladas como descendientes, ascendientes y cónyuge supérstite ó en su defecto, como parientes colaterales dentro del cuarto grado, haciéndoles saber el nombre del finado con los demas particulares que lo identificaren y la fecha y lugar del fallecimiento, para que justifiquen sus derechos a la herencia y nombren albacea.

836°. Si por cualquier motivo no hubiere albacea despues de un mes de iniciado el juicio sucesorio podrá el interventor con autorización del tribunal intentar las demandas que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos pertenecientes a aquellas, y contestar las demandas que contra ellas se promuevan.

En los casos muy urgentes, podrá el juez, aun antes de que se cumpla el término que se fija en el párrafo que antecede, autorizar al interventor para que demande y conteste a nombre de la sucesión. La falta de autorización no podrá ser inviolada por terceros.

848º. Cuando el que administre no rinda, dentro del término legal, su cuenta anual, será removido de plano. También podrá ser removido a juicio del juez y solicitud de cualquiera de los interesados, cuando alguna de las cuentas no fuere aprobada en su totalidad.

858º. Será separado de plano el albacea en los siguientes casos: 1. Si no presentare el proyecto de partición dentro del término indicado en el artículo anterior ó dentro de la prórroga que le concedan los interesados por mayoría de votos. 2. Cuando no haya la manifestación a que se refiere el final del artículo anterior dentro de los tres días que sigan a la aprobación de la cuenta. 3. Si no presentare el proyecto de distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios, dentro de los plazos mencionados en los artículos 854 y 856, y, 4. Cuando durante dos bimestres consecutivos sin justa causa, deje de cubrir a los herederos o legatarios las porciones de frutos correspondientes.

861º. El juez pondrá a disposición del particular

los autos y, bajo inventario los papeles y documentos relativos al caudal, para que proceda a la partición, señalándole un término que nunca excederá de veinticinco días para que presente el proyecto partitario, bajo el apercibimiento de perder los honorarios que devengare, ser separado de plano de su encargo, y multa de cien mil pesos.

897°. El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa.

No se comprenden en esta disposición los autos que tengan fuerza de definitivos y contra los que no se hubiere interpuesto recurso alguno, a no ser que se demostrara que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción.

903°. Si a la petición de declaración de minoridad se acompaña la certificación del Registro Civil se hará la declaración de plano. En caso contrario se citará inmediatamente a una audiencia dentro del tercer día, a la que concurrirán el menor si fuere posible y el Ministerio Público, en ella, con o sin la asistencia de éste y por las certificaciones del Registro Civil si hasta este momento se presentaron, por el aspecto del menor y a falta de aquellas o de la presencia de este, por medio de información de testigos, se hará

o denegará la declaración correspondiente.

908°. Siempre que el tutor nombrado no reúna los requisitos que la ley exige para ser tutor o curador, el juez denegará el discernimiento del cargo y proveerá el nombramiento en la forma y términos previstos por el Código Civil.

913°. Cuando el examen de la cuenta resulten motivos graves para sospechar dolo, fraude o culpa lata en el tutor se iniciará, desde luego, a petición de parte o del Ministerio Público el juicio de separación, que se seguirá en la forma contenciosa; y si de los primeros actos del juicio resultaren confirmadas las sospechas, se nombrará desde luego, un tutor interino, quedando en suspenso entre tanto el tutor propietario, sin perjuicio de que se remita testimonio de lo conducente a las autoridades penales.

939°. Podrá decretarse del depósito: De menores o incapacitados que se hallen sujetos a la patria potestad ó a tutela y que fueren maltratados por sus padres o tutores, o reciban de estos ejemplos perniciosos, a juicio del juez, o sean obligados por ellos a cometer actos reprobados por las leyes; de huérfanos o incapacitados que queden en abandono por la muerte, ausencia o incapacidad física de la persona a cuyo cargo estuvieren.

El menor de edad que deseando contraer matrimonio necesite acudir a la autoridad competente para suplir el consentimiento de sus padres, puede solicitar al juez determine sobre su custodia.

4. RESOLUCIONES NO APELABLES

Regla General

Los decretos no son apelables. Los decretos son, de acuerdo con el artículo 79, frac. I, del c.p.c., las simples determinaciones de trámite.

En relación a los autos, para saber, sino es apelables hay que atender a las siguientes reglas:

NO SON APELABLES:

Primera Regla

Los autos dictados en Materia Civil, en asuntos cuya cuantía no exceda de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal.

Segunda Regla

Los autos que no causan un gravamen irreparable;

(art. 691, 2º. párrafo, interpretado a contrario sensu).

Entendemos por gravamen reparable, aquel que puede ser modificado o corregido en la sentencia definitiva.

Tercera Regla

Los autos en contra de los cuales procede el recurso de queja.

Cuarta Regla

Los autos en contra de los cuales procede el recurso de responsabilidad.

Quinta Regla

Los autos en contra de los cuales procede el recurso de revocación.

Sexta Regla

Los autos en contra de los cuales procede el recurso de reposición.

El recurso de reposición procede en segunda instancia

en contra de los decretos y autos, aún de aquellos que dictado en primera instancia serían apelables; (art. 686).

Séptima Regla

Los autos que por disposición expresa NO SON RECURRI-
BLES.

Estos autos son los siguientes:

1º. Auto que repele de oficio los documentos presentados despues de iniciada la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos; (art. 99).

2º. Auto que concede la diligencia preparatoria en actos prejudiciales; (art. 195).

3º. Auto en que se admita pruebas; (art. 285).

5. EL RECURSO DE APELACION ES A PETICION DE PARTE

El proceso civil se desarrolla por impulso de las partes. Si las partes no actúan ante una resolución judicial significa que están de acuerdo con su contenido, sino, cuando menos, esto es lo que debe presuponerse. Por tanto, si alguien no está de acuerdo debe hacerlo valer ante los tribunales

en el momento oportuno. Si una resolución le causa agravio a alguien, a petición de parte ofendida, se abre la segunda instancia.

EXCEPCION NO VIGENTE.

Antes de las reformas públicas en el Diario Oficial de la Federación el 27 de Diciembre de 1983, en vigor 90 días después de su publicación, en el artículo 716 del c.p.c. se establecía lo que se llamaba revisión de oficio, ya que sin que mediara petición de parte agraviada, se abría por ministerio de ley la segunda instancia para que se revisara las sentencias recaídas en los juicios sobre rectificación de actas del estado civil y sobre nulidad de matrimonio por las causas expresadas en los artículos 241, 242 y 248 del Código Civil. Dicho artículo 716, a la letra estipulaba: "La revisión de las sentencias recaídas en los juicios sobre rectificación de actas del estado civil y sobre nulidad de matrimonio por las causas expresadas en los artículos 241, 242 y 248 a 251 del Código Civil, abre de oficio la segunda instancia, con intervención del Ministerio Público y aunque las partes no expresaren agravios ni promovieren pruebas, el tribunal examinará la legalidad de la sentencia de primera instancia, quedando entre tanto sin ejecutarse esta".

Los artículos señalados anteriormente, señalan lo siguiente:

Artículo 241.

El parentesco de consaguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtuviere dispensa y ambos cónyuges, reconocida la nulidad, quisieren espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el juez del registro civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo.

Artículo 242.

La acción que nace de esta clase de nulidad y la que dimana del parentesco de afinidad en línea recta, pueden ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el ministerio público.

Artículo 248.

"El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraer el segundo, este, aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas,

la deducirá el ministerio público.

Artículo 249.

La nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad a instancia del ministerio público.

Artículo 250.

No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del registro civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial.

Artículo 251.

El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde a quienes la ley lo concede expresamente, y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquel a quien heredan.

El contenido de este artículo revelaba una TOTAL

DESCONFIANZA para los juzgadores familiares que existían en el Distrito Federal, ya que el fundamento de la apelación, es el agravio, y ya dijimos que la segunda instancia doctrinalmente se abriría NO DE OFICIO, sino a PETICION DE PARTE, y que medio un agravio, por lo tanto, al no haber una persona interesada que solicite se revise la decisión de primera instancia, ésta no debe abrirse. Afortunadamente fue derogado el artículo antes señalado.

6. MOMENTO PARA APELAR

a) OPINION DE MATTIROLO

Mattirolo señala que "existen dos momentos en que se puede impugnar una resolución: al momento en que se nos notifica, o bien, antes de que eso suceda, esto último generalmente se hace por economía procesal ya que de esa forma se evitaría que el juicio no se haga tan retardado". (8)

b) SEGUN EL C.P.C.

Tomando en cuenta el contenido del c.p.c. podemos decir que existen tres momentos para apelar:

(8) MATTIROLO, Luis. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Madrid. 1968, Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia, p. 35.

1º. Al momento de que se nos hace saber la resolución judicial;

2º. Dentro del plazo que la ley establece estos dos primeros casos están regulados por el artículo 691 del c.p.c.

3º. En el día en que la resolución judicial se dicte, o al siguiente día, o al tercer día. Este último caso es con fundamento en el artículo 123, del c.p.c., que preceptúa.

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

7. FORMA DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACION

Interpretando el contenido del artículo 691 del Código de Procedimientos Civiles, llegamos a la conclusión, de que se puede interponer el recurso de apelación de dos formas:

- a) Por escrito;
- b) Verbalmente.

Estas dos formas de interponer el recurso de apelación

puede ser tanto en el acto de notificarse la resolución, como dentro del plazo que la ley estipula o inclusive, al momento de dictar la resolución, ya que de acuerdo a como está redactado el artículo que se analiza, no distingue, y siguiendo el principio latino que dice: Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus (cuando la ley no distingue, ninguno debe distinguir), en consecuencia para interponerlo verbalmente dentro del plazo legal o al dictarlo, lo haremos a través de una comparecencia.

8. TERMINO PARA APELAR

a) QUE PLAZO HAY

De conformidad con los artículos 137 en relación con el 691 del c.p.c., hay los siguientes plazos para apelar:

a') Cinco días si se trate de apelar una sentencia definitiva;

b') Tres días si se trate de apelar una sentencia interlocutoria;

c') Tres días si se trata de apelar de un auto, que es apelable.

b) FORMA DE COMPUTAR EL PLAZO

¿Será diferente la forma de computar el plazo si se trata de sentencia definitiva, auto o interlocutoria?. El artículo 691, al señalar el plazo por lo que respecta a la sentencia definitiva utiliza el término "improrrogable" y en relación a auto o sentencia interlocutoria no utiliza ningun "adjetivo".

Considero que la naturaleza jurídica de los tres plazos en la misma, por lo tanto, se computan de igual forma.

De acuerdo con el contenido del artículo 129 del c.p.c., los términos judiciales empezaran a correr desde el día siguiente a aquel en que se hubiere hecho la notificación o el emplazamiento.

La anterior regla opera cuando la notificación fue personal. Si la notificación se tiene por hecha por boletín judicial, entonces se computa de la siguiente forma: el primer día comienza a contar a partir del día siguiente en que surtió sus efectos la notificación, en los terminos del artículo 125, del c.p.c., el cual en lo conducente señala:

"...la notificación se dará por hecha y surtirá sus efectos a las doce del último día a que se refiere el artículo

citado (el 123), a condición de que se haya hecho en el Boletín Judicial".

El artículo 123 citado especifica:

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

Es importante aclarar que la forma de computar, es como se ha señalado, cuando la parte que se va a notificar es una sola, ya que si fueren varias las partes, y el término es común, de conformidad con el artículo 130 del c.p.c., el plazo se contará desde el día siguiente a aquel en que todas las partes hayan quedado notificadas.

"Cabe decir que el término para apelar puede ser suspendido siempre y cuando alguna de las partes muera y el término no recobra su curso sino después de que se les notifique a los herederos la resolución de que se trata" (9)

Estamos de acuerdo con Mattiolo que el plazo se

(9) MATTIROLLO, Luis. Opus. cit., p. 34.

suspende por la muerte de una de las partes, pero no lo estamos en el sentido de que se tenga que notificar a los herederos, ya que el que representa al de cujus en Derecho Mexicano es el Albacea, y a falta de este el "Interventor Judicial".

c) HAY NECESIDAD DE ACUSE DE REBELDIA

No habrá necesidad de acuse de rebeldía para que el litigante que dejó pasar el plazo legal para apelar lo pierda, ya que de conformidad con el artículo 133 del c.p.c., una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que dentro de ellos, debió ejercitarse.

9. ¿QUIEN PUEDE APELAR?

a) OPINION DE PRIETO CASTRO

Prieto Castro, opina que "A).- Se debe distinguir entre los recursos de apelación dirigidos contra resoluciones procesales y los que deciden sobre el fondo, en cuanto se refiere a la legitimación, a) para interponer el recurso de apelación contra resoluciones incidentales e interlocutorias sólo están legitimadas las personas que se hallen actuando en el proceso como parte, b) en los recursos contra sentencias

de fondo, el principio general es que se pueden interponer el recurso quienes hayan intervenido como actor o demandado en la primera instancia y los que hubieren podido y debido intervenir y experimentar los efectos de la cosa juzgada.

B) Requisito común e imprescindible es, en todo caso, la existencia de un perjuicio o gravamen en los términos explicados".

(10)

De acuerdo a lo dicho por el anterior autor, entendemos por legitimación ad causam, el derecho que tiene un sujeto para reclamar en juicio las pretensiones sustantivas que considera le corresponden, por lo que en consecuencia, el sujeto que ha solicitado la intervención de órgano jurisdiccional reclamando su derecho, también tiene por esa misma razón, facultad para exigir la revisión de las resoluciones judiciales que considere le causan agravio.

b) OPINION DE GUASP

Guasp, señala que "en efecto se legitima para la apelación a los sujetos que estuvieron legitimados para actuar como partes en la primera instancia a que la apelación se refiere. La regla, no obstante, se amplía en nuestro derecho ya que legitima para la apelación no solo a las partes, sino también al tercero que puede acreditar un interés jurídico

(10) PRIETO CASTRO, Leonardo. Opus. cit., p. 589 y 590.

en la eliminación y sustitución de la resolución recurrida; o sea, cuando al tercero le puede venir provecho o daño jurídico por la resolución de que quiere recurrir. Es evidente, sin embargo, que esta apelación del tercero, que se legitima activamente y no pasivamente, debe configurarse como un supuesto totalmente excepcional y por consiguiente ha de ser interpretada de un modo extraordinario limitado y riguroso" (11).

Debemos señalar que hay diferencia entre Interés Jurídico y Legitimación procesal; de acuerdo a la Suprema Corte de Justicia esta consiste en lo siguiente:

EJECUTORIA

INTERES JURIDICO Y LEGITIMACION PROCESAL. Son Conceptos Distintos.- Por interés jurídico debe entenderse el que tienen las partes respecto de los derechos o de los casos materia del juicio; es la posibilidad de acudir a los tribunales para obtener de ellos una tutela jurídica mediante la sentencia que se pronuncie, o sea, la facultad de ejercitar una acción para obtener una prestación o evitarse un perjuicio o la lesión de un derecho. La legitimación, en general, es la situación en que se encuentra una persona con respecto a determinado acto o situación jurídica, para el efecto de

(11) GUASP, Jaime. Opus cit., p. 1353.

poder ejecutar legalmente aquél, o de intervenir en ésta. La legitimación para obrar, a su vez, consiste en que precisamente deba actuar en el proceso, quien conforme a la ley le compete hacerlo; es la identidad de quien actúa, con quien la ley le otorga ese derecho, o sea la condición de las personas que promueven en la acción o se defienden de la que ha sido intentada contra ellas.

Amparo directo 309/76. Enedino y Antolin Peralta Soriano.- 1º. de abril de 1977.- 5 votos.- Ponente: Salvador Mondragón Guerra.

Semanario Judicial de la federación. Séptima época. Volúmenes 97-102. Cuarta Parte. Enero-junio 1977. Tercera Sala. Pág. 95.

c) DE ACUERDO AL C.P.C.

De conformidad con el Código de Procedimientos Civiles y de acuerdo al artículo 689 pueden apelar: el litigante si creyere haber recibido algún agravio, los terceros que hayan salido al juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial.

En consecuencia, de acuerdo al código procesal son tres personas las que pueden apelar: el litigante, los terceros

y los demás interesados.

En relación a los terceros autorizados por el Código Procesal para interponer el recurso de apelación, Barquín Alvarez, critica este artículo 689 antes citado al señalar que la interpretación de la norma trasciende a la práctica afectando los intereses de los destinatarios de la misma, criticando así mismo la variedad de las expresiones utilizadas por el Legislador. También considera injustificado que se otorgue la apelación a los terceros, ya que la tercera, es el medio idóneo para combatir las resoluciones que perjudican a sus intereses y, dice que éste error puede perjudicar la interposición del amparo, en virtud de que si se dispone de otro medio impugnativo, puede ser sobresido por carecer de definitividad la resolución impugnada, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción XIII del artículo 73 en relación a la fracción III del artículo 74 de la ley de amparo. (12)

Tomando en cuenta como está redactado el artículo 689 del c.p.c., en consecuencia, en relación a los demás interesados a quienes perjudique la resolución, pueden apelar los siguientes:

(12) Confr. BARQUIN ALVAREZ, Manuel, los recursos y la organización Judicial en Materia Civil. U.N.A.M. Inst. de Investigaciones Jurídicas, México, 1976, p. 117.

1º. El vendedor, por la evicción de que responde, del fallo dado en contra del comprador y que obliga a éste a entregar la cosa enajenada a un tercero;

2º. El acreedor pignoraticio, de la sentencia pronunciada contra el deudor, sobre la cosa que le dió en prenda;

3º. El fiador respecto de la sentencia que se diere contra el fiado, sobre la deuda o cosa que fue objeto de la fianza, o de la dictada contra el comprador de cosa afianzada por el deudor; y

4º. Los legatarios, de la sentencia que se diere contra el heredero.

EJECUTORIA

SUCESIONES FUNCIONES DE LOS INTERVENTORES: EN LAS EL INTERVENTOR EN UNA SUCESION TIENE CAPACIDAD PARA APELAR. (ARTICULO 1728 DEL CODIGO CIVIL.- De conformidad con el artículo 689 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pueden apelar, entre otros, los interesados a quienes perjudique la resolución judicial. El interventor, a quien se refiere el artículo 1728 del Código Civil, plantea una cuestión de interés en obrar, condición necesaria para proponer una impugnación contra una resolución judicial que afecta

los intereses de los herederos. Como el apelante acreditó su carácter de interventor del albacea de la sucesión, tiene interés en obrar, o sea, la utilidad de provocar en su favor la tutela de su derecho y, por esta razón, es legal la iniciación del recurso de apelación promovido y la sala del tribunal debe admitirla y fallarla como proceda.

Amparo en revisión 90/78.- Sucesión de Elisa Escárcega viuda de Alvarez y otra.- 12 de julio de 1979.- Unanimidad de votos.- Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.- Secretaria: Clara Eugenia González Avila Urbano.

Informe 1979. Tercer tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Civil. Núm. 24. Pág. 202.

10. PARTES EN LA APELACION

En la apelación concurren:

1º. El apelante, el cual señala agravios por errores in procedendo y/o errores in iudicando;

2º. Una parte apelada, que es a la que beneficia la resolución recurrida;

3º. El Juez A quo, que fue el que dictó la resolución

recurrida;

4º. El Juez Ad quem, que es el Magistrado que va a resolver la apelación;

11. ¿ANTE QUIEN SE APELA?

a) DISPOSICION PROCESAL

De conformidad con el contenido del artículo 691, del c.p.c., la apelación debe de interponerse ante el juez que pronunció la sentencia definitiva, la sentencia interlocutoria o el auto impugnado.

b) OPINION DE BARQUIN ALVAREZ

Barquín A., critica que la apelación se interponga ante el juez de primera instancia, y afirma que esto trae una escasa garantía de imparcialidad, en virtud de que no es concebible que el juzgador que emitió la resolución impugnada sea quien resuelva sobre la admisión del recurso; además ésta situación implica un doble análisis sobre la admisibilidad de la apelación, toda vez que el tribunal de alzada también deberá resolver al respecto, lo cual es contrario al principio de economía procesal, no entendiéndose, dice, el por qué el legislador dispuso el trámite innecesario de interponer la

apelación ante el juez A quo. En consecuencia, Barquín A. propone que la apelación se interponga ante el tribunal de segunda instancia, para evitar un trámite innecesario garantizándose asimismo la imparcialidad del juzgador de primera instancia, pues ya no sería éste quien conociera sobre la admisión del recurso, eliminándose de esta forma el recurso de queja. (13)

c) OPINION PERSONAL

Hago mias las palabras de Barquín Alvarez, y en consecuencia el recurso de apelación debería de tener un trámite similar al recurso de queja, y por lo tanto, no debe de interponerse ante el aquo, sino ante el ad quem, y, de esta forma se evitaría duplicidad de funciones.

12. ADMISION DE LA APELACION

En virtud de que como ya se dijo en el apartado anterior la apelación es interpuesta ante el juez que dictó la resolución motivo de la apelación, en consecuencia, éste, es en principio quién se encarga de revisar si la apelación

(13) Confr. BARQUIN ALVAREZ, MANUEL, opus. cit., p. 188, El suscrito sustentante no comparte la idea que se suprime por la causa que se señala el recurso de quo ya que su procedencia es por razones diversas, según se establece en el artículo 723 del c.p.c.

reune los requisitos para ser admitida, en la inteligencia de que si se admite la apelación, en segunda instancia el juez ad quem, otra vez de nueva cuenta revisará si la apelación estuvo bien admitida.

El juez a quo para admitir una apelación debe de tomar en cuenta los siguientes presupuestos:

- a) Que exista una resolución judicial;
- b) Que se mencione la causación de un perjuicio;
- c) Legitimación por parte del apelante; (ver cap. IV N° 9, en este estudio)
- d) Que la resolución sea apelable
- e) Que se interponga dentro del plazo legal, o en alguno de los casos que el menciona en el inciso b) del punto 6 de este capítulo.

De no reunirse alguno de los anteriores presupuestos no deben admitirse a trámite la apelación. (14)

(14) En el Código de 1884, cuando el a quo dudaba si legalmente procedía el recurso intentado, corría traslado a la contraria por un plazo de tres días y resolvía lo procedente dentro de los tres días siguientes. Actualmente este incidente no existe.

Cuando no se admite a trámite una apelación, el juez debe fundar y motivar su resolución.

Al apelante que no le fue admitido el recurso de apelación puede intentar en contra de dicho auto el recurso de queja, en los términos de la fracción III, del artículo 723 del c.p.c.

Si el Juez a quo admite la apelación, también tendrá que señalar el efecto en que lo hace.

13. EFECTO EN QUE SE ADMITE LA APELACION

a) OPINION DE COUTURE

Los efectos en que se admite la apelación son: "el suspensivo y el devolutivo; se dice que es devolutivo porque una vez que se ha interpuesto el recurso procede la inmediata sumisión del asunto al superior. Pero en la previsión natural de que la anterior, normalmente se suspenden (efecto suspensivo) los efectos de la sentencia recurrida". (15)

(15) COUTURE, Eduardo. opus cit. p. 351.

b) DE ACUERDO AL C.P.C.

De acuerdo al contenido del artículo 693 del Código de Procedimientos Civiles la apelación se puede admitir, según el caso, en ambos efectos, o en un sólo efecto o bien preventivamente.

En relación al efecto preventivo, debemos decir, que este desapareció de acuerdo a las reformas al Código de Procedimientos Civiles, publicadas en el Diario Oficial del 14 de marzo de 1973.

Anteriormente el efecto preventivo significaba que interpuesta la apelación se mandaría tener la presente para cuando apelaba la sentencia definitiva se reiterara ante el superior lo pedido en su oportunidad. El efecto preventivo era procedente:

- 1º. En relación a resoluciones preparatorias;
- 2º. El auto en que se negara mandar abrir a prueba un juicio;
- 3º. Contra el auto que desechara pruebas;
- 4º. El auto que declaraba confeso al litigante.

En consecuencia, de acuerdo a la actual legislación procesal, sólo hay dos efectos en que pueden admitirse las

apelaciones: en el efecto devolutivo o en ambos efectos.

En el efecto devolutivo, la Regla general, de acuerdo al contenido del artículo 695 del Código de Procedimientos civiles es que se admitirán en un solo efecto las apelaciones en los casos en que no se halle prevenido que se admitan libremente o en ambos efectos.

En el código de 1884, en el art. 657, La regla era el contrario, o sea que se concedía en ambos efectos.

Antes de proseguir, es necesario aclarar que aun cuando el Código dice, o así se interpreta, que hay un efecto más, que es el de admitir libremente, esto constituye un lapsus del Legislador, ya que después de analizar el Código de Procedimientos civiles se llega a la conclusión de que en contra de ninguna resolución se señala que la apelación se admita libremente.

Interpretando el Código procesal, un solo efecto, significa que se admita la apelación en el efecto devolutivo. Haciendo un poco de historia podemos encontrar el origen del efecto devolutivo en la Monarquía, ya que el monarca tenía plena jurisdicción para ejercitar su poder, pero, cuando él ya no pudo ejercitarlo en forma personal, lo fué delegando en los tribunales, los cuales lo ejercían en su representación.

Según la Suprema Corte de Justicia el efecto devolutivo consiste en lo siguiente:

EJECUTORIA

APELACION, EN QUE CONSISTE EL EFECTO DEVOLUTIVO DE LA.- La función jurisdiccional correspondió en sus orígenes, como se sabe, al soberano; mas como éste, ante la imposibilidad material de atender a todos los casos sometidos a su consideración, tuvo necesidad de delegar el ejercicio de esa función en los jueces, de ahí resultaba inconforme con la resolución de éstos, se alzaba en su contra, devolviéndose así la aludida facultad dal soberano, quien con plenitud de jurisdicción resolvía el caso, confirmando, revocando o modificando la resolución del juez. Dentro de la actual teoría tripartita de poderes adoptada por nuestro Derecho, tal función del soberano como es sabido, es ejercitada por los Tribunales Superiores de Justicia que, al conocer en apelación de los fallos de sus inferiores no hacen sino ejercer con la misma plenitud de jurisdicción la facultad que por una ficción del derecho se entiende delegada en los jueces y que con la apelación se devuelve al superior, y que es precisamente en lo que consiste el efecto devolutivo de aquélla.

Amparo directo 4614/72-Manuel Hurtado Molina.-10 de septiembre de 1973.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Rafael Rojina Villegas.

PROCEDENTE:

Suplemento, 1956. Pág. 68

Semanario Judicial de la Federación Séptima Epoca. Volumen 57. Cuarta Parte. Septiembre. 1973. Tercera Sala. Pág. 13.

c) OPINION PERSONAL

Debemos criticar que aún se continué utilizando el vocablo "efecto devolutivo" para significar la apelación que se admite sin suspensión del procedimiento, ya que dicho término responde a cuestiones históricas que en su tiempo fueron válidas, pero no actualmente, ya que como dice Pérez Palma, (16) "en España que es en donde tiene sus antecedentes nuestro Código de procedimientos civiles, los jueces actuaban bajo jurisdicción delegada, de modo que al ser interpuesto ante ellos el recurso, devolvía a quienes les había delegado la jurisdicción respectiva, con el fin de que revisara el fallo". Por lo anterior, se le llamaba apelación en el efecto devolutivo. Pallares, también afirma que "en la actualidad ya no tiene sentido hablar del efecto devolutivo ya que las circunstancias históricas que lo produjeron no existen, y el juez a quo no devuelve ninguna jurisdicción, pues ésta le está conferida por ministerio de Ley". (17) En consecuencia propon-

(16) PEREZ PALMA, Rafael, opus cit., p. 718

(17) PALLARES, Eduardo, Derecho Procesal Civil. opus. cit., p. 449.

go que no se hable más de apelación en el efecto devolutivo, sino que se diga "recurso de apelación SIN SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO".

El anterior nombre lo propongo en virtud de que con fundamento en el artículo 694 del c.p.c. la apelación en un solo efecto, no suspende la ejecución del auto o sentencia.

Hay casos en que por tratarse de apelaciones de sentencias interlocutorias con fuerza de definitivas que no paralizan ni ponen término al juicio, las apelaciones deben admitirse en el efecto devolutivo, pero, de conformidad con el artículo 696 del c.p.c., si el apelante en un plazo que no exceda de seis días, presta fianza a satisfacción del juez para responder, en su caso, de las costas, daños y perjuicios que pueda ocasionar a la parte contraria, se admitirá la apelación en ambos efectos, pero, si el Tribunal conformase la resolución apelada, condenará al apelante al pago de dichas indemnizaciones,

14. CARACTERÍSTICAS DEL EFECTO EN LA APELACION

Aun cuando ya adelantamos algo en el anterior apartado, quiero retomar el tema para precisarlo de la siguiente manera:

a) Efecto devolutivo, nombre que debe suprimirse y al que propongo se le llame, SIN SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO, tiene las siguientes características:

1º. No suspende la ejecución de la sentencia, auto o providencia apeladas;

Si la apelación fuere de sentencia definitiva, quedará en el juzgado testimonio de lo conducente para ejecutarla, y se remitirán los autos originales al ad quem, pero para ejecutarla, deberá otorgar previamente fianza, conforme a las siguientes reglas:

a' La calificación de la idoneidad de la fianza será hecha por el juez, quien se sujetará bajo su responsabilidad a las disposiciones del Código Civil;

b' La fianza otorgada por el actor comprenderá la devolución de la cosa o cosas que debe percibir, sus frutos e intereses y la indemnización de daños y perjuicios si el superior revoca el fallo. En la inteligencia de que la liquidación de los daños y perjuicios se hará en la ejecución de la sentencia;

c' La fianza otorgada por el demandado comprenderá el pago de lo juzgado y sentenciado y su cumplimiento, en

el caso de que la sentencia condene a hacer o a no hacer.

b) En ambos efectos, nombre que debe suprimirse y al que propongo se le llame CON SUSPENSION, en lo principal, tiene las siguientes características:

1º. Se suspenderá la ejecución de la sentencia o auto apelado hasta que recaiga el fallo del superior, quedando en suspenso en lo principal, la jurisdicción del juez desde el momento en que se interpuso la apelación (de acuerdo a lo que sostengo en el CAP. IV, punto 13, b' en este trabajo),

2º. El juez a quo puede continuar con la sección de ejecución, para resolver lo concerniente al depósito, a las cuentas, gastos y administración.

15. FORMA DE INTEGRAR EL TESTIMONIO DE APELACION

El testimonio de apelación sólo se integra por lo que respecta a la apelación en el efecto devolutivo en contra de auto o sentencia interlocutoria, ya que la apelación en el efecto devolutivo en contra de sentencia, se remite el expediente original, así mismo, por lo que respecta a la apelación que se admite en ambos efectos.

Para integrar el testimonio de apelación hay dos

formas:

1º. Integrarlo ante el tribunal de primera instancia y,

2º. Esperar cuando los autos estén en estado.

Para integrarlo en el tribunal de primera instancia, hay que atender a lo siguiente:

a' El apelante deberá señalar las constancias que quiere integren el testimonio de apelación. En relación a esto hay un problema de interpretación ya que hay dos artículos que están en contradicción y, ambos señalan la forma para integrar el testimonio. Estos artículos son el 694 y el 697 del C.P.C. Estos artículos, en lo conducente señalan:

Art. 694 "... Si es auto, se remitirá al tribunal testimonio de lo que el apelante señalare en el escrito de apelación..."

Art. 697 "... El apelante deberá solicitar el testimonio dentro del tercer día de la admisión del recurso, expresando las particulares que deban contener..."

En esta contradicción debe de estarse a que el apelan-

te todavía puede señalar constancias para integrar el testimonio de apelación, hasta dentro del tercer día después de la admisión del recurso, pero debería de legislarse, y establecerse que las constancias por parte del apelante, las debe de señalar en el escrito de apelación, por economía procesal.

De esta manera se evitaría un escrito de las partes y un acuerdo, por el juzgador.

La consecuencia que acarrea que el apelante no señale constancias para integrar el testimonio de apelación, es que se le negará el testimonio y se tendrá por firme la resolución apelada.

b' El apelado también tiene derecho a señalar constancias para que se integre el testimonio de apelación, lo cual debe de solicitar dentro de los tres días siguientes a la admisión del recurso, de acuerdo a lo señalado por el artículo 694, parte final. Este señalamiento, de acuerdo con el artículo 697, primera parte del primer párrafo, esta condicionado, a que dichas constancias, el juez las estime necesarias.

Considero que no debe añadirse al testimonio de apelación todo lo que el colitigante o el apelante quieran señalar, ya que el testimonio de apelación cuesta dinero, y, el que tiene que pagarlo es normalmente el actor en el juicio, (como

excepción lo paga el demandado, como por ejemplo en el caso de que un actor demande prórroga de contrato de arrendamiento, o nulidad de cláusulas de un contrato de arrendamiento, o en otorgamiento y firma de contrato, en el cual el inquilino demanda al arrendador). En consecuencia, el demandado siempre señala para integrar cualquier testimonio de apelación todo lo actuado y el actor se vé forzado a esperar para que se resuelva la apelación hasta que el expediente este en estado.

En consecuencia, dejar a criterio del juez, la facultad de eliminar, de lo solicitado, tanto por el apelante, como por el apelado, para que integre el testimonio de apelación, lo que considere NO ES UTIL o INDISPENSABLE PARA QUE SE RESUELVA LA APELACION.

Además, dejar la posibilidad de que el juzgador también pueda hacer señalamiento de las constancias que estime necesarias. La consecuencia que acarrea que el apelado no señale constancias para integrar el testimonio de apelación, consiste en que el testimonio se irá al superior solo con la constancia que señaló el apelante.

2º. Esperar cuando los autos estén es estado, esto significa que el apelante puede preferir no señalar constancias para que se integre el testimonio de apelación y cuanto antes el ad quem pueda resolverlo, sino que decide mejor esperar

para cuando se dicte sentencia definitiva y, esta sea apelada, en ese momento, el Superior analizará la apelación de la sentencia definitiva, previamente, resolviendo las apelaciones que hubo de autos o sentencias interlocutorias, admitidas en el efecto devolutivo.

16. REMISION DE LOS AUTOS A LA SALA

En relación a la remisión del testimonio de apelación, en ningún artículo del C.P.C establece el plazo en el que deberá de mandarse a la sala respectiva para la substanciación del recurso de apelación interpuesto.

En relación a la remisión de los autos originales al Tribunal Superior, en virtud de apelación admitida, contra sentencia, en el efeto devolutivo, el artículo 694, en el primer párrafo sólomente ordena que "REMITIENDOSE DESDE LUEGO LOS AUTOS ORIGINALES ..." No aclara que debe entenderse por DESDE LUEGO.

En' relación a la remisión de los autos originales al Tribunal Superior, en virtud de apelación admita en AMBOS EFECTOS, el artículo 701, del C.P.C. sólomente dice que admitida la apelación en ambos efectos, el juez remitirá los AUTOS ORIGINALES DESDE LUEGO A LA SALA CORRESPONDIENTE del Tribunal Superior DENTRO DEL TERCER DIA (plazo que me parece muy corto),

pero no señala ninguna sanción para el caso de desobediencia.

Propongo, ya sea para el caso de enviar testimonio o enviar los autos originales al superior para que se substancie el recurso de apelación, se establezca un plazo, para ello que sugiero, sea de NUEVE DIAS HABLES, y que al mismo tiempo se establezca UNA SANCION para el caso de desobediencia.

17. ADMISION DEL RECURSO Y CALIFICACION DE GRADO POR EL AD QUEM

Son dos situaciones diferentes, el admitir el recurso y proceder a la calificación de grado .

a) ADMISION DEL RECURSO

En relación a la admisión del recurso, debe expresar el superior SI ESTUVO BIEN O MAL ADMITIDO EL RECURSO, POR EL INFERIOR, y por lo tanto para hacerlo deberá tomar en cuenta los presupuestos que señalé al comentar el punto DOCE en el Capítulo IV en este trabajo, al cual me remito, Y SEÑALANDO y ratificando nuevamente mi criterio en el sentido de que la apelación NO DEBE SER ADMITIDA POR EL JUEZ INFERIOR, SINO POR EL SUPERIOR, en forma SIMILAR a como se tramita el recurso de QUEJA.

Si el Ad quem declara inadmisibile la apelación de conformidad con lo preceptuado por el artículo 703 del C.P.C. ordenará se devuelvan los autos al inferior y como el artículo en comentario NADA DICE, en relación a las consecuencias de la inadmisibilidad del recurso de apelación, por lo tanto, a efecto de NO DEJAR A LA INTERPRETACION LAS CONSECUENCIAS, que se haga UN AGREGADO EN EL MENCIONADO ARTICULO, en donde se señale expresamente, que en consecuencia, QUEDARA FIRME LA RESOLUCION APELADA.

a' ¿Cuál es la naturaleza jurídica del auto que admite o rechaza el recurso de apelación? El auto que dicta la sala al analizar si el recurso estuvo bien o mal admitido por el inferior lo hace con fundamento en el artículo 703 del C.P.C. y dicho auto, de conformidad con el artículo 79, fracción III, del mencionado Código, es una decisión que tiene fuerza de definitiva y que impide o paraliza definitivamente la persecución del juicio y por lo tanto es UN AUTO DEFINITIVO. De acuerdo al contenido del artículo 686 del mencionado Código, de los decretos y autos del Tribunal Superior, aun de aquellos que dictados en primera instancia serian apelables, PUEDE PEDIRSE REPOSICION la cual se substancia en la misma forma que la REVOCACION.

b) CALIFICACION DEL GRADO

En relación a la calificación de grado, el Ad quem, a efecto de resolver sobre el efecto en que admitirá el recurso de apelación y si estuvo bien admitido, dicho efecto, por el juez inferior, deberá tomar en cuenta lo que anoto en el punto Trece del Capítulo IV, en este trabajo, a lo que remito.

En fin, si la resolución del ad quem, fue en el sentido de que la calificación de grado, o sea el efecto en que el inferior admitió el recurso de apelación, era por ejemplo en ambos efectos, e indebidamente señaló el inferior, en el efecto devolutivo, deberá el ad quem así expresarlo, y las consecuencias, el Código Procesal, las resume diciendo, al final del artículo 703 "Se procederá en su consecuencia" y dichas consecuencias son en el sentido de devolver el testimonio al inferior, al efecto de que se tenga por SUSPENDIDO EL PROCEDIMIENTO en lo principal y MANDE LOS AUTOS ORIGINALES, y si la apelación fue de sentencia definitiva dejar en el juzgado las constancias necesarias a efecto de que en dicho juzgado pueda continuarse con lo que el C.P.C. en el artículo 702, llama Sección de ejecución.

Además si por ejemplo, la calificación de grado procedía en el efecto devolutivo y el inferior lo hizo en ambos efectos, deberá así señalarlo, y devolver los autos originales

al inferior a efecto de que el PROCEDIMIENTO PUEDA SEGUIR ADELANTE, y se remita a la sala el respectivo testimonio para la substanciación del recurso de apelación.

Al llegar al juez A quo, ya sea los autos originales o el testimonio, por devolución, en virtud de que se hizo una mala calificación de grado, éste ya no podrá analizar nuevamente si el recurso de apelación lo había hecho bien, y, por ejemplo, decir que siempre no admite el recurso, ya que esto sería revocar su propia determinación. LO que tiene que hacer, simplemente es, rectificar el grado en que admitió la apelación procediendo de acuerdo a lo que la sala indique.

EJECUTORIA

APELACION. RECURSO DE LA NUEVA OPORTUNIDAD PARA CALIFICAR SU ADMISION, NO LE CONFIERE FACULTAD PARA DESECHARLA.-

Si al revisar la calificación del grado del recurso de apelación interpuesto, el tribunal de alzada la estima incorrecta y ordena devolver los autos para que el juez natural la enmiende ello no faculta a éste para desechar tal recurso, puesto que de hacerlo estaría revocando su propia determinación que lo admitió, lo que no es permitido conforme a la ley.

Amparo en revisión 244/79.- Francisco Mora Hernández.-
6 de septiembre de 1979.- Unanimidad de votos.- Ponente: Alfon-

so Núñez Salas.- Secretario: José Refugio Estrada Araujo.

Informe 1979. Tribunal Colegiado del Noveno Circuito.
Núm. 1. Pág. 299.

Fijando, prudencialmente el juzgador, el importe de los daños y perjuicios, que no bajaran de mil pesos ni podrán exceder de cinco mil, además de lo que importen las costas.

En consecuencia, la apelación se admitirá en el efecto devolutivo en los siguientes casos:

1º. En aquellos casos donde el código señala que la apelación se admitirá en el efecto preventivo (El fundamento lo encontramos, haciendo una interpretación a la intención del Legislador, en las reformas del 14 de marzo de 1973).

2º. Cuando se trate de autos que no paralizan o ponen término al juicio; (interpretando a contrario sensu el Art. 700, frac. II).

3º. Cuando se trate de sentencias interlocutorias que no paralizan o ponen término al juicio (interpretando a contrario sensu el art. 700, frac. III).

4º. Las sentencias definitivas en los Juicios de interdictos, alimentos y diferencias conyugales (con fundamento en la última parte de la Frac. I. del Art. 700).

d) CASOS DE ADMISION EN AMBOS EFECTOS

De conformidad con el art. 700 del c.p.c. se admitirá a la apelación en ambos efectos en los siguientes casos:

1º. En contra de las sentencias definitivas en los juicios ordinarios, salvo, si se trata de interdictos, alimentos y diferencias conyugales;

2º. En contra de los autos definitivos que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación, cualquiera que sea la naturaleza del juicio;

3º. En contra de las sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación;

4º. En los casos determinados expresamente, que se admita la apelación en este efecto, y que son los siguientes:

Art. 195. En contra de la resolución que niegue la diligencia preparatoria, si fuere apelable la sentencia

de juicio que se prepara o se teme;

Art. 607. En contra de la resolución que niegue la ejecución de una ejecutoria pronunciada por tribunal extranjero;

Art. 681. En contra de la sentencia que niegue el divorcio por mutuo consentimiento;

Art. 730. En contra de la sentencia que dicte un Juez de Primera Instancia resolviendo el recurso de responsabilidad entablado contra un Juez de Paz; si el juicio por su cuantía fuere apelable;

Art. 832. En contra del auto que niegue la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal al cónyuge supérstite;

Art. 870. En contra de la sentencia que apruebe o repruebe la partición de la herencia, cuando el monto del caudal exceda de mil pesos;

Art. 899. En contra del auto dictado en las providencias de jurisdicción voluntaria, si el recurso lo interpusiere el promovente de las diligencias;

Art. 916. En contra de la sentencia que resuelve el incidente solicitado por el tutor, de autorización de venta de bienes de menores;

Art. 922. En contra de la sentencia que autorice el gravamen y enajenación de bienes de ausentes, así como la transacción y arrendamiento por más de cinco años de bienes de ausentes e incapacitados;

5º. En contra de las sentencias interlocutorias con fuerza dedefinitivas que no paralizan ni ponen término al juicio, si el apelante, en un plazo que no exceda de seis días, contados a partir del día siguiente, en que el auto que admite la apelación, causa efectos, presta fianza a satisfacción del juez para responder, en su caso, de las costas, daños y perjuicios que pueda ocasionar a la parte contraria.

Admitida una apelación en ambos efectos significa que se admite en el efecto devolutivo y en el suspensivo. Por tanto, cesa la jurisdicción del juzgador y debe abstenerse de seguir actuando.

En relación a precisar, desde que momento el juez ya no debe actuar en ese expediente en el cual se ha admitido una apelación en ambos efectos, debemos decir que hay un error en los artículos 694, 2º. párrafo y el artículo 702, del c.p.c.

ya que el primer artículo señala que admitida la apelación en ambos efectos SUSPENDE DESDE LUEGO LA EJECUCION DE LA SENTENCIA y, el artículo 702, en relación al 701, señala que admitida la apelación en ambos efectos el juez remitirá los autos originales desde luego a la sala y se suspenderá la ejecución de la sentencia o auto apelado... mientras tanto queda en suspenso la jurisdicción del juez para seguir conociendo de los autos principales DESDE EL MOMENTO EN QUE SE ADMITA LA APELACION EN AMBOS EFECTOS.

Deben hacerse las reformas pertinentes a efecto de que se diga, que si se admite la apelación en ambos efectos, queda en suspenso la jurisdicción del juzgador DESDE QUE SE INTERPUSO LA APELACION Y NO DESDE EL MOMENTO EN QUE SE ADMITE LA APELACION.

Decir en ambos efectos, es decir en el efecto suspensivo y el devolutivo, lo cual es incorrecto, por las mismas razones que aduje cuando critiqué este vocablo y en su lugar propongo que se utilice el vocablo apelación CON SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN LO PRINCIPAL.

18. FORMA DE NOTIFICAR EL AUTO DE RADICACION

En este apartado tenemos que dilucidar si la notificación del auto de radicación se le hace saber a las partes

en forma personal o por medio del boletín judicial.

El presente caso está comprendido en forma expresa por el capítulo I. del Título Décimosegundo del c.p.c., ya que en el artículo 697 del mencionado código se especifica que al reibirse las constancias ante el superior, se notificará personalmente a las partes para que comparezcan ante dicho tribunal, a menos de que de las constancias aparezca que no se ha dejado de actuar más de seis meses. En consecuencia, la regla está en saber si se ha dejado de actuar o no por más de seis meses. Si se ha dejado de actuar, la notificación será en FORMA PERSONAL, si no se ha dejado de actuar por más de seis meses la notificación será por Boletín Judicial.

Tomando en cuenta lo antes dicho, propongo que al artículo 694 SE LA AÑADA un párrafo, en donde se establezca la obligación del a quo, de que, al enviar el testimonio de apelación a la Sala respectiva se INCLUYA la fecha de la última actuación del Inferior. Este párrafo debe ser el segundo del mencionado artículo 694.

SUBSTANCIACION DEL RECURSO DE APELACION

La substanciación del recurso de apelación es diferente según sea de un juicio ordinario o de un juicio especial, y dentro de los ordinarios, el trámite y los plazos es diferen-

te, si se trata de auto o interlocutoria.

A). RECURSO DE APELACION EN JUICIOS ORDINARIOS O ESPECIALES.

1º. De sentencias definitivas.

Después, de que por la sala se ha admitido el recurso de apelación y se dilucidó lo concerniente a la calificación de grado, procede que la Sala ponga a la disposición del apelante los autos, por SEIS DIAS, en la Secretaría, para que exprese agravios.

Afirmamos que el plazo para expresar agravios y contestarlos, es de seis días aun en los juicios especiales en virtud de que el artículo 714 del c.p.c. el cual se refiere a juicios especiales, no señala plazo, y el 715 solo se refiere a interlocutorias y autos, por lo que debe aplicarse la regla general del artículo 704, que es el que se refiere al plazo, tratándose de sentencias definitivas. En virtud de que hay Disposición expresa, no hay lugar aplicar la regla del artículo 137 del mencionado c.p.c.

EJECUTORIA

AGRAVIOS. PLAZO PARA EXPRESARLOS CUANDO SE TRATA DE UN JUICIO ESPECIAL HIPOTECARIO.

La Sala, después de aseverar que no hay disposición legal que específicamente señale el plazo para expresar agravios tratándose de apelaciones de las sentencias definitivas pronunciadas en juicio especial, como es el hipotecario, considera que para el efecto es pertinente acudir a la regla general establecida en el artículo 137 de Código de Procedimientos Civiles y por ello resuelve que en ese caso el término para expresar agravios es de tres días. Ahora bien, el artículo 704 del Código Procesal Civil, dice: "En el auto a que se refiere el artículo anterior mandará el tribunal poner a la disposición del apelante los autos, por seis días, en la Secretaria, para que exprese agravios. Del escrito de expresión de agravios se corre traslado a la contraria por otros seis días durante los cuales estarán los autos a disposición de ésta para que se imponga de ellos".

Es evidente que en dicho precepto se señala una regla general en el sentido de que el plazo para expresar agravios es de seis días.

Obsérvese que en él se alude "al auto a que se refiere el artículo anterior". O sea el 703 en el que se expresa lo que debe hacer el tribunal "llegados los autos" (caso de apelación de sentencia definitiva)" o el testimonio en su caso" (supuesto de la apelación de autos o interlocutorias), luego el 704 se refiere en general a toda esa clase de apelaciones. El artículo 715 del propio ordenamiento establece excepciones a esa regla general cuando expresa: "Las apelaciones de interlocutorias o autos se substanciarán con sólo un escrito de cada parte y la citación para resolución que se dictará en el término de ocho días. En estas apelaciones los términos a que se refiere el artículo 704 se reducirán a tres días". Como se ve, esas excepciones se refieren específicamente a los casos de apelaciones interlocutorias o autos, por lo que es forzoso razonar en el sentido de que las apelaciones de sentencias definitivas no quedan, por virtud del artículo 715, fuera de la regla general contenida en el 704. Es conveniente hacer notar, para reforzar lo certero de esta conclusión, la circunstancia de que el artículo 715 en su redacción anterior a la supresión de los juicios sumarios decía; "En las apelaciones en materia sumaria los términos a que se refiere el artículo 704 se reducirán a tres días. Las apelaciones de Interlocutorias a autos se substanciará con solo un escrito de cada parte, sin que haya informes estrados. Son aplicables a las apelaciones sumarias las disposiciones ya contenidas en los artículos 704 y 705". Puede verse que en el precepto se incluía específicamente entre las

excepciones a la regla del 704 el caso de las apelaciones en materia sumaria; pero al suprimirse los juicios sumarios, en la nueva redacción del artículo 715 simplemente se quito la mención de la materia sumaria, sin sustituirla por otra referente a juicios especiales (que antes se tramitaban sumariamente) dejando las excepciones referidas exclusivamente a los casos de apelaciones interlocutorias y autos.

Por otra parte, no hay precepto que, referido al juicio especial hipotecario, señale excepción a la regla determinada por el artículo 704, pues como lo indica la propia responsable no hay disposición que fije plazo para expresar agravios en el caso de apelación de sentencia en ese juicio especial. Establecido que no hay disposición específica para el caso del juicio especial hipotecario, y que las excepciones derivadas del artículo 715 no abarca las sentencias definitivas, es lógico concluir que el caso de las sentencias definitivas dictadas en dicho juicio especial, debe regirse por la regla general del artículo 704. Es de hacerse notar, en último término, que habiendo una regla general referente a las apelaciones, no es pertinente acudir a la regla general que señala el artículo 137 pues por obvias razones es aplicable la regla referida específicamente el caso que se contempla.

Amparo en revisión 78/79.- Pedro García de León Burgos.- 20 de Abril de 1979.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gus-

tavo Rodríguez Berganzo.

Informe 1979. Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Civil. Núm. 1 Pág. 173.

2o). De auto o sentencia interlocutoria.

Después de que ya por la sala se ha admitido el recurso de apelación y se dilucidó lo concerniente a la calificación de grado, procede que la Sala ponga a la disposición del apelante los autos, por TRES DIAS, en la Secretaría, para que exprese agravios.

a) ¿QUE ES UN AGRAVIO?

a. Opinión de Alsina.

Alsina dice que la expresión de agravios es "el escrito en el cual el apelante examina los fundamentos de la sentencia y concreta los errores que a su juicio ella contiene, de los cuales se derivan los agravios que son causados al apelante". (18)

(18) Alsina, hugo. opus cit., p. 387.

b. Opinión de Arellano García.

Arellano García define el agravio "como la argumentación lógico-jurídica de la persona recurrente, en virtud de la cual trata de demostrar que la parte de la resolución judicial que se impugna, es violatoria de las disposiciones legales que invoca, por razones que hace valer como conceptos de agravio. (19)

c. Opinión de Becerra Bautista.

Becerra Bautista dice que los agravios son "los argumentos jurídicos que expone el recurrente para demostrar al órgano jurisdiccional que, al dictar la resolución recurrida violó los preceptos legales invocados". (20)

d. Opinión de Pallares.

Pallares dice que el agravio "es la lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial". (21)

(19) Arellano García, opus. cit. p. 475.

(20) Becerra Bautistas, José opus. cit. p. 648.

(21) Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal. opus. cit., p. 65.

e. Opinión de Pérez Palma.

Pérez Palma afirma que el agravio "es el perjuicio, el daño o la lesión que se causa en los derechos de una persona, mediante una resolución judicial". (22)

f. Opinión de la Suprema Corte de Justicia.

EJECUTORIA

AGRAVIOS DE LA APELACION, CONCEPTO DE. Por agravio debe entenderse aquel razonamiento relacionado con las circunstancias de hecho en caso jurídico determinado, que tienda a demostrar y puntualizar la violación o la inexacta interpretación de la ley, y como consecuencia de los preceptos que debieron fundamentar o fundar la sentencia de primer grado.

Amparo directo 4952/73.- Tomás Díaz Márquez.- 10 de octubre de 1975.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente; David Franco Rodríguez.- Secretario: Efraín Ochoa Ochoa.

PRECEDENTE

Amparo directo 513/55.- María Leonor Salinas.- 5 votos

(22) Pérez Palma, Rafael. opus. cit., p. 729.

Boletín Año II. Octubre, 1975. Núm. 22 Tercera Sala
Pág. 43.

g. Opinión Personal.

El agravio es el daño y/o perjuicio que una persona
reciente en virtud de una resolución judicial.

b) NATURALEZA JURIDICA DEL AGRAVIO

a. Opinión de Pallares.

Pallares afirma que "aunque haya violación, si no hay
daño no hay agravio. Por tal circunstancia, los tratadistas
afirman que las violaciones meramente teóricas, doctrinales o
abstractas que contenga la resolución, y que en forma alguna
trasciendan a los derechos o intereses del apelante, no consti-
tuyen un agravio. En ese caso rige el principio de que donde
no hay interés no hay acción". (23)

b. Opinión Personal.

El agravio es sinónimo de daño y/o perjuicio el cual
puede ser material y/o moral.

(23) Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil, opus. cit.,
p. 448.

Las violaciones abstractas, en el sentido de no seguidas de un daño y/o perjuicio trae como consecuencia que el agravio se declare inoperante.

c. Requisitos del escrito de expresión de agravios.

Becerra Bautista, opina que el escrito de expresión de agravios debe contener:

- La identificación de la resolución impugnada, bien se trata de un auto o de una sentencia, interlocutoria o definitiva;

- La narración de los hechos que procesalmente generaron esa resolución;

- Los preceptos legales que la parte apelante estima que fueron violados, bien sea por haberlos aplicado indebidamente, bien sea por que se dejaron de aplicar;

- Los razonamientos jurídicos que demuestren al tribunal de segundo grado que efectivamente el juez Aquo violó con su determinación los preceptos cuya violación invoca el apelante, y

- Los puntos petitorios, en el sentido de que la reso-

lución impugnada se revoque o se modifique.

El apelante al interponer sus agravios debe expresar sus razones, lógico jurídicas que en su concepto, la resolución del juzgador le perjudica, ya que al no hacerlo, la consecuencia será que la sala dirá que los agravios fueron expresados deficientemente.

EJECUTORIA

AGRAVIOS EN LA APELACION

Si al expresar agravios el apelante se concretó a alegar que sí hace prueba plena una certificación, no obstante que el a quo hubiera estimado en su fallo que carece de fuerza probatoria; y no añadió ningún otro razonamientos que justificara su criterio, razón por la cual la Sala ad quem estimó que si la recurrente no combatió la estimación del inferior, no podía entrar a sus análisis oficiosamente, es aplicable al caso, la tesis 82 de la Cuarta Parte del último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, que dice "Agravios en la apelación.-

Si el apelante no expresa los motivos por los cuales en su concepto la prueba fue mal apreciada por el inferior, el ad quem tiene razón al estimar que el agravio se expresó en forma deficiente".

Amparo directo 5861/73.- María del Carmen Anguiano de Laghos.- 23 de julio de 1975.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

- Secretario: José Lino Plascencia.

BOLETIN

Año II. Julio, 1975 Núm. 19 Tercera Sala. Pág. 44.

d) RECURSO DE APELACION DESIERTO

En el caso de que el apelante no presente en tiempo y forma, su escrito de expresión de agravios, esta actitud trae por desierto el recurso, es decir insubsistente, y por tanto firme la resolución apelada. Esta declaración, de que se tiene al recurso por desierto, lo puede hacer el superior aún sin necesidad del acuse de rebeldía por parte del colitigante, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 705 del c.p.c.

e) CONTESTACION DE LOS AGRAVIOS POR EL APELADO

Cuando el apelante ha cumplido con la carga procesal de expresar sus agravios, se corre traslado de los mismos a la parte apelada para que se imponga de ellos.

La parte apelada puede tomar dos actitudes:

1º. Puede contestar los agravios, y, con ello refuerza los argumentos del Juez a quo, y por tanto refuta los argumentos expresados por el apelante, con el fin de que el tribunal ad quem confirme la resolución apelada;

2º. Puede el apelado no contestar, es decir tomar una actitud pasiva y no expresar su contestación a los agravios, y, por tanto el tribunal de apelación, sólo tomará en cuenta lo manifestado por el apelante y resolverá lo conducente.

Si se trata de sentencia definitiva, tiene seis días para contestar los agravios, si es auto o sentencia interlocutoria, tiene tres días para contestar los agravios.

e. OFRECIMIENTO DE PRUEBAS EN EL RECURSO DE APELACION

1o. En los juicios especiales.

En los juicios especiales en ningún caso procede que se otorgue el recibimiento de prueba en segunda instancia, ya que el artículo 714 del c.p.c. estipula que estos juicios se sustanciaron con UN SOLO ESCRITO DE CADA PARTE, CITANDOSE A ESTOS PARA SENTENCIA.

2o. En los juicios ordinarios.

En los juicios ordinarios sólo procede otorgarse el recibimiento de prueba en segunda instancia cuando se trate de apelación en contra de sentencia definitiva, pero en segunda instancia no es admisible cualquier clase de prueba establecida leglamente, como acontece en la primera instancia, sino que solamente en algunos casos se podrá admitir pruebas y son los señalados por el artículo 708 del c.p.c.

Para que se admitan pruebas en segunda instancia, es necesario:

a. Que estén en alguno de los casos señalados en el artículo 708, como ya se dijo;

b. Que se ofrezcan en el escrito de expresión de agravios y,

c. Que se trate de sentencia definitiva, en juicios ordinarios.

También podrá recibir pureba documental, de los instrumentos a que se refiere el artículo 98 del c.p.c. Este artículo 98, del c.p.c. señala:

"Después de la demanda y contestación, no se admitirán al acto ni al demandado, respectivamente, otros documenteos que los que se hallen en alguno de los siguientes: 1o. Ser de fecha posterior a dichos escritos; 2o. Los anteriores respecto de los cuales, protestando decir verdad, asevere la parte que los presente no haber tenido antes conocimientos de su existencia; 3o. Los que no hayan sido posible adquirir con anterioridad por causas que no sean imputables a la parte interesada, y siempre que haya hecho oportunamente la designación expresada en el párrafo segundo del artículo 96".

El segundo párrafo del artículo 96, dice:

"Si no los tuviere a su disposición, designará el archivo o lugar en que se encuentren los originales".

Además, SIN NECESIDAD DE RECIBIR EL PLEITO A PRUEBA, podrán pedir los litigantes (apelante y apelado) desde que se pongan los autos a su disposición en la Secretaría del Tribunal, HASTA ANTES DE LA CELEBRACION DE LA VISTA, que la parte contraria rinda confesión judicial por una sola vez con tal de que sea sobre hechos que relacionados con los puntos controvertidos, no fueron objeto de posiciones en la primera instancia.

PEREZ PALMA, Rafael hace la crítica de que no hay ningún precepto que ordene la celebración de la vista y que segu-

ramente se trata de un olvido de los autores del Código pues la vista fue un trámite que existió en el Código de 1884, suprimido en el actual. (24)

En consecuencia, me adhiero a la opinión de Pérez Palma y solicito se derogue esta parte del artículo 709 que hace referencia a LA CELEBRACION DE LA VISTA, poniendo en su lugar lo siguiente. Art. 709.

"Sin necesidad de recibir el pleito a prueba, podrán pedir los litigantes desde que se pongan los autos a su disposición en la Secretaría del Tribunal, hasta ANTES DE LA RESOLUCION QUE SEÑALE EL PLAZO PARA ALEGAR, en segunda instancia, que la parte contraria rinda confesión judicial por una sola vez....."

g. MOMENTO PARA OFRECER PRUEBAS

1º Por el apelante

El apelante, de conformidad con el artículo 706 del c.p.c. puede ofrecer pruebas en el escrito de expresión de agravios. Deberá asimismo especificar los puntos sobre los que de-

(24) Confr., opus. cit., p. 735 y 736.

ben versar, que nunca serán extraños a la cuestión debatida.

2º Por el apelado.

De conformidad con el artículo 706 del C.p.c. el apelado también puede ofrecer pruebas en su escrito de contestación de agravios, y deberá también especificar los puntos sobre los que deben versar, que nunca serán extraños a la cuestión debatida.

Además, hay que hacer notar que el apelado puede también, en su caso, al contestar los agravios, en los términos del artículo 710 del C.p.c. oponerse a que se reciba el pleito a prueba.

h) ADMISION Y DESAHOGO DE PRUEBAS

Cuando el apelante o el apelado haya ofrecido pruebas, de conformidad con el art. 707 del C.p.c. dentro del tercer día el tribunal resolverá la admisión de las pruebas.

En relación al desahogo de pruebas, de conformidad con el contenido del artículo 711 del C.p.c., la sala ordenará se reciban en forma oral, y señalará la audiencia dentro de los veinte días siguientes. Para la preparación y desahogo de las pruebas ofrecidas en Segunda Instancia, debe estarse a lo dis-

puesto en la sección I del Capítulo IV del título sexto, o sea del artículo 299 al 301, ya que del 302 al 307 están derogados.

Cuando no haya desahogo de pruebas, sea juicio ordinario, y la resolución recurrida sea sentencia definitiva, no se señalará fecha para audiencia, y después de que se tenga por contestados los agravios por parte del apelado o de tenerse por perdido su derecho a contestarlos, se señalará el plazo común para alegatos, de acuerdo a los señalado por el art. 712 del C.p.c.

1) DESISTIMIENTO DE LA APELACION

No es lo mismo RENUNCIA del recurso de apelación que DESISTIMIENTO del recurso de apelación.

De conformidad con el primer párrafo del artículo 55 del C.p.c. los interesados no pueden RENUNCIAR A LOS RECURSOS, pero por lo que respecta al desistimiento, éste, sí puede darse

El desistimiento del recurso de apelación puede darse en forma expresa o táctica.

En forma expresa, es en virtud de que el apelante manifiesta ya sea ante el juez a quó, o ante el ad quem, que se desiste o sea que ya no quiere proseguir con el recurso que in-

tentó y esto trae como consecuencia que la resolución apelada queda firme. (En relación a la condenación en costas ver: Cap. IV N. 19-J, en este Trabajo).

En forma tácita es en virtud de que en el plazo legal, NO PRESENTA SUS AGRAVIOS, en consecuencia, se declara desierto el recurso y firme la resolución apelada. También en forma tácita se daría el desistimiento del recurso de apelación intentado, cuando VOLUNTARIAMENTE EL APELANTE cumple con el contenido de la resolución que fue motivo del recurso de apelación quedando SIN MATERIA EL RECURSO DE APELACION INTENTADO.

Ahondando un poco más sobre este tema podríamos preguntarnos ¿El desistimiento de la apelación implica un desistimiento de la acción?

La respuesta es negativa, ya que el desistimiento de la apelación NO ES EL DESISTIMIENTO DE LA ACCION, ya que al darse aquella, deja firme la resolución recurrida. Tampoco puede decirse que sea un desistimiento de la demanda, ya que para esto último, primero se necesita el consentimiento del colitigante y segundo, los vocablos "apelación" y "demanda" NO SE CONFUNDEN. En consecuencia, debe decirse que el artículo 24 del C.p.c. no tiene aplicación en la segunda instancia.

j) RESOLUCION DEL RECURSO DE APELACION Y SUS CONSECUENCIAS

Antes de entrar a estudiar las diferentes formas por medio de las cuales se puede resolver un recurso de apelación, es necesario que precisemos la Regla General a que debe sujetarse el Ad quem, al dictar resolución y esta es la siguiente:

"El Juez Ad quem, al resolver el recurso de apelación sólo está facultado para conocer y decidir EXCLUSIVAMENTE SOBRE LOS AGRAVIOS que se le hagan valer en relación a una resolución (auto, sentencia interlocutoria o sentencia definitiva) recurrida".

EJECUTORIA

TRIBUNAL DE ALZADA. NATURALEZA DE SU FUNCION

La función del Tribunal de alzada no es la de rebatir la sentencia de primer grado, sino substituirse en forma total y completa al inferior para resolver todos los puntos planteados en los agravios que, junto con la sentencia recurrida, integran la litis contestatio de la alzada, fundamentando y razonando su decisión para revocar, confirmar o modificar la sentencia del inferior.

Amparo directo 4029/62.- Victor Becerra Luna y Eduardo Costeira Ríos.- 24 de agosto de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Alfonso López Aparicio.

Informe 1977, Sala Auxiliar, página 87.

JURISPRUDENCIA

APELACION, MATERIA DE LA

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, pruebas o excepciones supervenientes, o el estudio oficioso de la instancia.

QUINTA EPOCA

Tomo CXXVII, Pág. 355. A.D. 3003/55. Gilberto Melquias Des Domínguez.- Unanimidad de 4 votos.

SEXTA EPOCA. CUARTA PARTE:

Vol. I, Pág. 13 A.D. 1562/56.- Jorge Salvador.- 5 vo-

tos.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1956 del Seminario Judicial de la Federación. Cuata Parte. Tercera Sala. Pág. 173.

Es decir, que el superior tomará en cuenta lo que el apelante diga en su escrito de expresión de agravios y lo que el apelado le haga valer al contestar los agravios, si lo hizo.

Esta es la regla general.

EJECUTORIA

APELACION, AGRAVIOS EN LA. EL TRIBUNAL DE ALZADA NO ESTA OBLIGADO A ANALIZAR EL ESCRITO DE CONTESTACION.- La circunstancia de que la sentencia de segunda instancia omita referirse al escrito en el que se contestan los agravios formulados por el apelante, no implica la violación de garantía constitucional alguna en perjuicio de la parte apelada, porque la materia de la sentencia que se pronuncia en grado de apelación se constríne al análisis del fallo ocurrido frente a los motivos de inconformidad expresados por el apelante como fundamento del recurso relativo. La función de la contraparte del apelante, al contestar los agravios, consiste en desvirtuar éstos, o sea que tiende a sostener la legalidad del fallo de primera instancia que

fue dictado en su favor, pero el tribunal de apelación no está obligado legalmente a analizar ese escrito de contestación a los agravios, ya que en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal no existe disposición legal alguna que le imponga tal obligación. Es verdad que en ocasiones el tribunal ad quem toma en cuenta lo alegado por la contraparte del recurrente en su escrito de contestación a los agravios, cuando tal alegación la considera jurídica, pero tal facultad es optativa para el tribunal pues, se repite, no hay precepto legal que lo obligue necesariamente a tomar en cuenta dicho escrito.

Amparo directo 3698/74.- Benigno Martínez Archundia.-
11 de agosto de 1975.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: J. Ramón Palacios Vargas.- Secretario: Jose Rojas Aja.

Boletín. Año II. Agosto, 1975. Núm. 20. Tercera Sala.
Pág. 55.

La excepción a la regla general es en el caso de sentencia definitiva, en juicio ordinario, cuando se propuso pruebas y/o se exhibieron documentos en su caso, o en ambos casos, y cuando se admite la confesional, en las situaciones que la ley lo permite, se tomarán en cuenta también, además de los agravios al dictar el ad quem su resolución.

La decisión que la sala emita puede ser en el sentido

de que el recurso de apelación fue procedente y en consecuencia se revoca o modifica la resolución recurrida.

La decisión de la sala puede ser en el sentido de que desestima los agravios del apelante, ya sea porque los deseche, en virtud de que no los considera adecuados o pertinentes, o los declara infundados, ya sea porque se alegue un hecho que no sea verdadero, o simplemente en virtud de que de acuerdo al criterio de la sala, el inferior sí aplicó correctamente la ley.

A proposito, he dejado al final otra forma de declarar inoperantes los agravios, que es, cuando la sala dice que los agravios son fundados pero inoperantes, en virtud de que la situación que contempla no causa daño alguno al apelante.

También la sala puede declarar desierto el recurso, en virtud de que el apelante no exhibió agravios o no lo hizo oportunamente.

Siempre que la sala desestime o declare desierto el recurso de apelación, la consecuencia será que la resolución recurrida quedará firme y, la condenación en costas, procede tratándose de sentencia definitiva, con fundamento en el art. - 140 Fracción IV del C.p.c.

La condenación en costas, tratándose de apelación de auto o sentencia interlocutoria, debe proceder con fundamento en el primer párrafo del art. 140 del C.p.C. por haberse intentado una Apelación que se declaró desierta, en la que se procedió con temeridad.

Se propone, que para evitar se apele por apelar, sin fundamento, se señale en forma expresa, como fracción V del art. 140 del C.p.c que cuando una apelación se declare desierta haya condenación en costas.

CAPITULO V CONCLUSIONES

PRIMERA.- Toda impugnación no es un recurso, pero todo recurso si es un medio de impugnación.

SEGUNDA.- Los medios de impugnación son el género y los recursos la especie.

TERCERA.- Los medios de impugnación son las distintas formas de defensa otorgadas por la ley a las partes que consideran haber recibido algún perjuicio por la resolución del Juzgador o la actuación de las personas que dependen de él.

CUARTA.- Los recursos ordinarios en el proceso civil para el Distrito Federal de 1932, son: la apelación, la revocación y la reposición; en tanto que como recurso extraordinario tenemos la apelación extraordinaria.

QUINTA.- Los medios de impugnación son: la nulidad de actuaciones, el mal llamado recurso de responsabilidad y el juicio de amparo.

SEXTA.- A través de cuatro códigos de procedimientos

civiles, el de 1872, 1880, 1884 y el actual de 1932, se ha comprendido indebidamente dentro del objeto del recurso de apelación, al caso de que el Superior confirme la resolución apelada. La confirmación del recurso NO ES OBJETO DEL MISMO, sino UNA CONSECUENCIA, en virtud de haber considerado NO FUNDADO EL AGRAVIO hecho valer.

SEPTIMA.- El fundamento jurídico del recurso es el agravio, por lo que no existiendo éste, debe desecharse el recurso por el Ad quem.

OCTAVA.- Fin, finalidad y objeto son palabras sinónimas que podemos usar indistintamente.

NOVENA.- El Ad quem, al resolver el recurso de apelación, debe concretarse única y exclusivamente al estudio de los agravios interpuestos, con excepción de los casos en que puede ofrecerse pruebas y éstas se ofrecen, por lo que en este caso también deberá tomarlas en cuenta el Superior al decidir el recurso de apelación.

DECIMA.- La apelación es un recurso ordinario que señala la legislación procesal para que quien resulta afectado por una resolución judicial, siempre que ésta sea apelable, puede acudir a un Tribunal jerárquicamente superior, a efecto de que se revoque o modifique.

DECIMA PRIMERA.- Las resoluciones de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles de 1932, son: decretos, autos provisionales, autos definitivos, autos preparatorios, sentencias interlocutorias y sentencias definitivas.

DECIMA SEGUNDA.- La existencia de la llamada revisión de oficio señalada en el artículo 716 del c.p.c. revelaba una total desconfianza para los Juzgadores Familiares que existan en el Distrito Federal, su derogación fue un acierto.

DECIMA TERCERA.- La forma de computar el plazo para apelar, es la misma para sentencia, interlocutoria o auto, a pesar de que el artículo 691 del c.p.c. utilice por lo que respecta a la sentencia definitiva al vocablo IMPRORRÓGABLE.

DECIMA CUARTA.- El recurso de apelación puede interponerse por escrito o VERBALMENTE, tanto al dictarse la resolución, como al notificarse, o DENTRO DEL PLAZO que la ley estipula.

DECIMA QUINTA.- Cuando fueren varias las partes, y haya un término común, ésta NO SE COMPUTARA INDIVIDUALMENTE DE ACUERDO AL DIA EN QUE FUE NOTIFICADO, sino que se contará DESDE el día siguiente a aquel EN QUE TODAS LAS PARTES HAYAN QUEDADO NOTIFICADAS.

DECIMA SEXTA.- De acuerdo con la ley procesal son tres las personas que pueden apelar: el litigante, los terceros y los demás interesados.

DECIMA SEPTIMA.- A fin de evitar duplicidad de funciones, la admisión del recurso de apelación y la calificación de grado sólomente debe ser hecha por el Juez Ad quem, en forma similar a como se tramita el recurso de queja.

DECIMA OCTAVA.- En el Código de Procedimientos Civiles para el D.F., de 1932, sólo se puede admitir una apelación o en el efecto devolutivo o en ambos efectos. La referencia que hace al señalar ADMITIR LIBREMENTE, constituye un lapsus del legislador.

DECIMA NOVENA.- Tomando en cuenta que los vocablos EFECTO DEVOLUTIVO Y EN AMBOS EFECTOS, responde a circunstancias históricas que ya NO SON APLICABLES ACTUALMENTE, en virtud de que el Juzgador a quo ya no devuelve ninguna jurisdicción al Ad quem, ya que la tiene por Ministerio de Ley propongo que no se hable más de EFECTO DEVOLUTIVO ni EN AMBOS EFECTOS, sino que en su lugar se diga APELACION SIN SUSPENSION DEL PROCEDIMIENTO y APELACION CON SUSPENSION DEL PROCEDIMIENTO EN LO PRINCIPAL, respectivamente.

VIGESIMA.- Hay un error en el contenido del artículo

694, 2o. párrafo y el artículo 702 del c.p.c. en relación al momento en que un Juez deja de seguir conociendo de un asunto en lo principal, en virtud de apelación admitida en ambos efectos. Propongo que se hagan modificaciones y reformas pertinentes a efecto de que se diga, que SI SE ADMITE la apelación en AMBOS EFECTOS, queda EN SUSPENSO LA JURISDICCION del Juzgador DESDE QUE SE INTERPUSO LA APELACION y NO DESDE EL MOMENTO EN QUE SE ADMITA LA APELACION.

VIGESIMA PRIMERA.- El contenido del artículo 694 y 697, del c.p.c. se contradicen, por lo que deberán hacerse las reformas pertinentes a efecto de que en esta contradicción se exprese en forma clara que el apelante debe señalar las consecuencias para integrar el testimonio de apelación en el momento de interponer el recurso de apelación, por economía procesal.

VIGESIMA SEGUNDA.- Se propone que se deje a criterio del Juzgador la facultad de eliminar de lo solicitado TANTO POR EL APELANTE COMO POR EL APELADO, lo que NO SEA UTIL O INDISPENSABLE PARA QUE SE RESUELV A LA APELACION.

VIGESIMA TERCERA.- Se propone que se establezca la posibilidad de que el Juzgador también pueda hacer señalamiento de las constancias que estime necesarias para que se integre el testimonio de apelación.

VIGESIMA CUARTA.- Propongo que ya sea para el caso de enviar testimonio o enviar los autos originales al superior, para que se substancie el recurso de apelación, se establezca UN PLAZO para ello, que sugiero sea de NUEVE DIAS HABILES, y que al mismo tiempo se establezca UNA SANCION para el caso de desobediencia.

VIGESIMA QUINTA.- Se propone que el artículo 703 del c.p.c. se le haga un agregado a efecto de que se diga en forma expresa que si el Ad quem declara inadmisibile la apelación QUEDARA FIRME LA RESOLUCION APELADA.

VIGESIMA SEXTA.- Propongo que como segundo párrafo, al artículo 694 del c.p.c. se añada la obligación del a quo de que al enviar al testimonio de apelación a la Sala respectiva SE INCLUYA la fecha de la última actuación del Inferior.

VIGESIMA SEPTIMA.- Se solicita se derogue la parte del artículo 709 del c.p.c. que hace referencia A LA CELEBRACION DE LA VISTA, pues dicha diligencia NO SE ENCUENTRA regulada por el Código actual de 1932, poniendo en su lugar "...HASTA ANTES DE LA RESOLUCION QUE SEÑALE EL PLAZO PARA ALEGAR, EN SEGUNDA INSTANCIA..."

VIGESIMA OCTAVA.- No es lo mismo RENUNCIA del recurso de apelación, que legalmente está prohibida, que DESISTI-

MIENTO DEL RECURSO DE APELACION.

VIGESIMA NOVENA.- Se propone que se cree una Fracc. V al artículo 140 del c.p.c. para que se condene en costas cuando se declare desierto un recurso de apelación.

TRIGESIMA.- Modificada la calificación de grado por el Ad quem, el Inferior no puede volver a analizar. La admisión del recurso de apelación revocando la aceptación, ya que esto constituye revocar su determinación anterior, lo cual no está permitido.

TRIGESIMA PRIMERA.- El plazo para presentar los agravios y contestar los agravios, tratándose de sentencia definitiva, en Juicio Especial, es de SEIS DIAS, de acuerdo al artículo 704 del c.p.c. y no de tres días de acuerdo al artículo 137, Fracc. IV del mencionado Código.

BIBLIOGRAFIA

- ALSINA Hugo Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo IV, Edit. Soc. Año Editores Buenos Aires, 1961.

- BARQUIN ALVAREZ Los Recursos y la Organización Judicial en Materia Civil, U.N.A.M. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1976.

- BECERRA BAUTISTA El Proceso Civil en México, 2a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México 1965.

- CARNELUTTI Francesco Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo I y II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1959.

- COUTURE Eduardo Fundamentos de Derecho Procesal, Ediciones de Palma Buenos Aires, 1980.

- DAVIS ECHANDIA H. Nociones Generales de Derecho Procesal Civil, Aguilar, S.A. Madrid, España, 1966.

- DE PINA, Rafael y Instituciones de Derecho Procesal CASTILLO LARRAÑA- Civil, Ed. Porrúa, S.A. México 1974 GA José

- DOMINGUEZ DEL RIO Alfredo Compendio Teórico práctico de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa, S.A. México, 1977.

- GOMEZ LARA Cipriano Teoría General del Proceso, Edit. U.N.A.M., México, 1976.

- GUASP Jaime Derecho Procesal Civil, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1957.

- IBAÑEZ FROCHAM Manuel Tratado de los Recursos en el Proceso Civil, Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1957.

- MATTIROLO Luis Instituciones de Derecho Procesal Civil, Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia, Madrid 1968.

- OVALLE FAVELA José Derecho Procesal Civil, Harla Harper & Row Latinoamericana, México 1980.

- PALLARES, Eduardo Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, S.A. México 1974.

- PEREZ PALMA Rafael Guía de Derecho Procesal Civil 2a. Edición, México 1970.

- PRIETO CASTRO Leonardo Derecho Procesal Civil, 1a. Parte, Tomo 1, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1964.

- SODI Demetrio La Nueva Ley Procesal, Tomo II Editorial Porrúa, S.A. México 1946.

DICCIONARIO DE DERECHO

- ESCRICHE, Joaquín Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Editora e Impresora Nor, Baja California, Ensenada Baja California 1974.
- Pallares Eduardo Diccionario de Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, 4a. Edición México, 1963.

DICCIONARIOS DE LA LENGUA ESPAÑOLA

Diccionario de la Real Academia Española, 1a. Edición, Madrid 1970.

Diccionario Enciclopédico Abreviado Espasa Calpe, Tomo II

JURISPRUDENCIA

- Jurisprudencia y Tesis sobresalientes 1955-1965, Actualización I TERCERA SALA.

LEGISLACIONES

- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales 1884.

- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales 1880.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales 1872.

TESIS PROFESIONALES

- manzano Javier El efecto Devolutivo de la Apelación y la Cosa Juzgada en Materia Civil. Tesis Profesional, U.N.A.M. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, México, 1933.