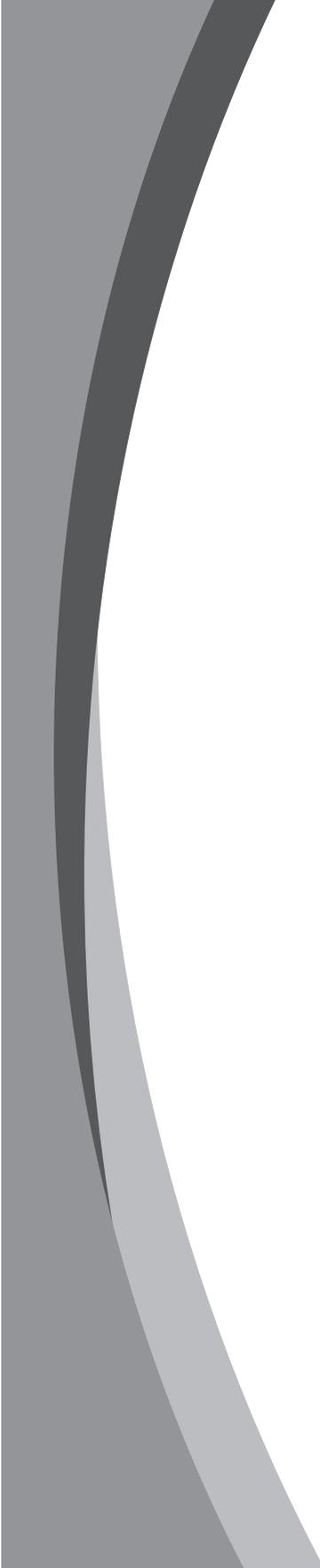




*Primera Sala Civil*

*H. Tribunal Superior de Justicia  
del Estado de Nuevo León*

**Recurso  
de Apelación**  
*en Materia Mercantil*



*Primera Sala Civil*  
*H. Tribunal Superior de Justicia*  
*del Estado de Nuevo León*

**Recurso**  
**de Apelación**  
*en Materia Mercantil*

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN  
PRIMERA SALA CIVIL**

Lic. Gustavo Adolfo Guerrero Gutiérrez  
Magistrado

Lic. Éric Alejandro Arenas Guzmán  
Secretario de sala

Lic. Fátima Carolina Guerrero González  
Secretario de sala

Lic. Inocencio Hernández Guerra  
Secretario de sala

Lic. José Antonio Nava Olvera  
Secretario de sala

Lic. María Guadalupe Rocha Lara  
Secretario de sala

Lic. Norma Yajahira Galicia Galaviz  
Secretario de sala

Lic. Óscar Seferino Castillo Abencerraje  
Secretario de sala

Lic. Sergio Guerra Torres  
Secretario de sala

Lic. Alma Mariel Cerda Moya  
Asistente jurídico

Lic. Héctor Chávez Mendoza  
Asistente jurídico

Lic. Javier Arturo Garza García  
Asistente jurídico

Lic. Julio César Arellano Morales  
Escribiente

Lic. Diego Armando Macías Muñiz  
Escribiente

Lic. Jorge Horacio Muñoz Dávila  
Auxiliar administrativo

Juan Ubaldo López Sánchez  
Auxiliar administrativo

Primera edición: 2012

D.R.© Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León

15 de mayo 423 Oriente  
entre Escobedo y Emilio Carranza  
zona centro Monterrey, Nuevo León  
México, C.P. 64000  
Impreso y hecho en México

*Se autoriza la reproducción total o parcial del contenido de la presente obra, haciendo mención de la fuente.  
Los trabajos publicados no expresan necesariamente el punto de vista del Poder Judicial del Estado de Nuevo León.  
El contenido es responsabilidad del autor.*

## CONSEJO EDITORIAL

**Lic. Alan Pabel Obando Salas**

Secretario General de Acuerdos del Consejo de la Judicatura del Estado

**Lic. Alberto Ortega Peza**

Magistrado de la Segunda Sala Ordinaria del Tribunal de  
Justicia Administrativa del Estado

**Lic. Alfonso Leos Plata**

Juez Noveno de Jurisdicción Concurrente del Primer Distrito Judicial del Estado

**Lic. Edgar Javier Ovalle Martínez**

Juez Quinto de lo Civil del Primer Distrito Judicial del Estado

**Lic. Federico Garza Martínez**

Juez Séptimo de Jurisdicción Concurrente del Primer Distrito Judicial del Estado

**Lic. Joaquín Hernández Pérez**

Analista de calidad

**Dra. Jaanay Sibaja Nava**

Coordinador de carrera judicial

**Lic. Jacobo Sánchez González**

Juez Cuarto de lo Civil del Primer Distrito Judicial del Estado

**Lic. José Antonio Gutiérrez Flores**

Secretario General de Acuerdos de la Presidencia  
y del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado

**Lic. Mauro Zacarías Casimiro**

Director de Difusión Cultural

## ÍNDICE

ABREVIATURAS Y SIGLAS 1

PRÓLOGO 3

INTRODUCCIÓN 5

### CAPÍTULO I EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL RECURSO DE APELACIÓN

*Fátima Carolina Guerrero González*

*Javier Arturo Garza García*

1.1. Origen 11

1.2. Reformas 18

1.3. Esquemas procesales 45

### CAPÍTULO II PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL RECURSO DE APELACIÓN

*Javier Arturo Garza García*

*Sergio Guerra Torres*

2.1. De la doble instancia 51

2.2. De la legalidad de las formas 52

2.3. Taxatividad impugnativa en la apelación 54

2.4. Limitación de competencia 58

2.5. Dialectividad en la motivación recursiva 62

2.6. Voluntariedad 64

2.7. Agravio personal y directo 66

2.8. *Iura novit curia* 68

2.9. Plenitud de jurisdicción 71

2.10. No reforma en perjuicio 73

2.11. Irreformabilidad oficiosa 76

2.12. Bilateralidad de la audiencia 76

### **CAPÍTULO III LEGITIMACIÓN**

*Inocencio Hernández Guerra  
Julio César Arellano Morales*

3.1. Legitimación e interés	81
3.1.1. Legitimación en la causa	82
3.1.2. Legitimación en el proceso	83
3.1.3. Legitimación activa y pasiva	84
3.2. Sujetos activamente legitimados para recurrir	85
3.2.1. El litigante condenado en el fallo	86
3.2.2. El que venció y no obtuvo la totalidad de las prestaciones	87
3.2.3. El tercero con interés legítimo	87
3.2.4. El abogado autorizado para recurrir	92

### **CAPÍTULO IV APELACIÓN INMEDIATA Y PREVENTIVA**

*Óscar Seferino Castillo Abencerraje  
Alma Mariel Cerda Moya  
Jorge Horacio Muñoz Dávila*

4.1. Consideraciones previas	103
4.2. Requisitos de admisibilidad	105
4.3. Término para la interposición del recurso	112
4.4. Expresión de agravios	114
4.5. Término para dictar sentencia	116
4.6. Resoluciones en contra de las cuales se interpone el recurso de apelación inmediata y preventiva	117
4.7. Aclaraciones al art. 1356 del CCOM	125
4.8. Breves comentarios al art. 1345 del CCOM	127

### **CAPÍTULO V APELACIÓN ANTE EL JUEZ DE PRIMER GRADO**

*José Antonio Nava Olvera  
Norma Yajabira Galicia Galaviz*

5.1. Dedución del recurso ante el juez de primer grado	141
5.2. Exigencias de forma	142
5.3. Plazos	145
5.3.1. Carácter individual y perentorio	146
5.3.2. Cómputo	148
5.3.3. Suspensión	150
5.4. Admisión del recurso	153
5.5. Inadmisión del recurso	155
5.5.1. Irrecorribilidad de la resolución	155
5.5.2. Preparación extemporánea	156
5.5.3. Falta de legitimación	157
5.5.4. Defectos de postulación	158
5.6. Defectos subsanables	161
5.7. Efectos con que se concede el recurso	165
5.7.1. Efecto devolutivo	165
5.7.1.1. Significado de la “devolutividad”	166
5.7.1.2. Supuestos en que debe concederse la apelación con efecto devolutivo	167
5.7.2. Efecto suspensivo	169
5.7.2.1. Significado	170
5.7.2.2. Supuestos en que debe concederse la apelación con efecto suspensivo	170
5.7.2.3. Violación	174
5.8. Traslado al no recurrente del escrito de impugnación	175
5.9. Contestación a la expresión de agravios	175
5.9.1. Oportunidad	175
5.9.2. Falta de contestación. Efectos procesales	175
5.10. Remisión de los autos al tribunal de alzada	176

**CAPÍTULO VI  
EL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA  
SEGUNDA INSTANCIA**

*José Antonio Nava Olvera  
Norma Yajahira Galicia Galaviz*

6.1. Calificación del grado	181
6.2. Ratificación del efecto con el que se concedió el recurso en primera instancia	186
6.3. Inadmisión del recurso	187
6.3.1. Irrecorribilidad de la resolución	188
6.3.2. Preparación extemporánea	189
6.3.3. Falta de legitimación	189
6.3.4. Defectos de postulación	191
6.4 Defectos subsanables	192
6.5. Pruebas ofrecidas en la segunda instancia	194

**CAPÍTULO VII  
APELACIÓN ADHESIVA**

*María Guadalupe Rocha Lara  
Juan Ubaldo López Sanchez*

7.1. Concepto	199
7.2. Condiciones	201
7.3. Requisitos	202
7.4. Quiénes pueden deducir la apelación adhesiva	205
7.5. Oportunidad	207
7.6. Trámite	207
7.7. Efectos	214
7.8. Adhesión al litisconsorte	215
7.9. Adhesión a la expresión de agravios	217

**CAPÍTULO VIII  
TÉCNICAS ARGUMENTATIVAS EN LA EXPRESIÓN  
DE AGRAVIOS**

*Eric Alejandro Arenas Guzmán  
Héctor Chávez Mendoza*

8.1. La expresión de agravios	221
8.2. La causa de pedir	222
8.3. No requieren de fórmulas sacramentales	227
8.4. No se requieren de expresar fundamentos	230
8.5. La expresión de agravios frente a los fundamentos de la sentencia	231
8.6. La expresión de agravios no puede modificar la litis de primera instancia	237
8.7. La expresión de agravios frente a la indebida valoración de pruebas, y frente a su omisión	242

**CAPÍTULO IX  
LA SENTENCIA QUE DECIDE EL RECURSO  
DE APELACIÓN**

*Fátima Carolina Guerrero González  
Eric Alejandro Arenas Guzmán  
Diego Armando Macías Muñiz*

9.1. Apreciaciones generales	249
9.2. Plazo para dictar sentencia	250
9.3. Forma	252
9.4. Motivación	256
9.4.1. La motivación suficiente	260
9.4.2. La motivación fáctica y jurídica de la sentencia	263
9.4.3. El control de la motivación jurídica	266
9.4.4. La ausencia de motivación	269
9.4.5. La motivación contradictoria	272
9.5. Exhaustividad	272
9.6. Congruencia	275

9.7. Sentencia de apelación frente a las cuestiones desestimadas en primera instancia y contra las cuales no se promovió recurso	278
9.8. Sentencia frente a los pronunciamientos consentidos	289
9.9. Excepciones a las reglas de los pronunciamientos consentidos	290
9.10. Sentidos de la apelación	312
9.10.1. Apreciaciones generales	312
9.10.2. Sentencia confirmatoria	313
9.10.3. Sentencia revocatoria	319
9.10.4. Sentencia modificatoria	319
9.11. Pronunciamiento sobre costas	320
CONCLUSIONES	343
ANEXO	347
FUENTES	375

## ABREVIATURAS

AA. VV.	Varios Autores
Art.	Artículo
Cap./s	Capítulo/s
Cf.	Confróntese
Comp.	Compilador
Coord.	Coordinador
Dir.	Director
Ed.	Editorial
F. (ff.)	Folio(s)
Fr./s	Fracción/es
Íd/ Íbidem	En el mismo lugar
Inc.	Inciso
L. cit.	Lugar citado
Lit.	Literal
M.n.	Moneda nacional
N.º	Número
Op. cit.	Obra citada
Párr.	Párrafo
Pg./s	Página/s
T.	Tomo
Vol.	Volumen

## SIGLAS

ASJF	Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CCDF	Código Civil del Distrito Federal
CCF	Código Civil Federal
CCOM	Código de Comercio
CFPC	Código Federal de Procedimientos Civiles
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CMIEJ	Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial
CNDH	Comisión Nacional de los Derechos Humanos (México)
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPCDF	Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
CPCNL	Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León
CPNL	Constitución Política de Nuevo León
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
DOF	Diario Oficial de la Federación (México)
INEGI	Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática
INPC	Índice Nacional de Precios al Consumidor
LA	Ley de Amparo
LFT	Ley Federal del Trabajo
LIC	Ley de Instituciones de Crédito
LOPJF	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (México)
LOPJNL	Ley Orgánica del Poder Judicial de Nuevo León
PJE	Poder Judicial del Estado
PJF	Poder Judicial de la Federación
RITSJNL	Reglamento Interno del Tribunal Superior de Justicia del Estado
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación (México)
SJF	Semanario Judicial de la Federación
SJFG	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

## PRÓLOGO

Las normas procesales de orden comercial han observado un profundo cambio en los últimos años. Modificaciones que han tenido como razón de origen la necesidad de adecuar el sistema de justicia mercantil a las exigencias de los justiciables, quienes demandan una justicia eficiente.

Uno de los tópicos procesales que ha experimentado una honda transformación en esa materia es la institución de la apelación. Medio ordinario de defensa de gran importancia para salvaguardar el principio de legalidad que debe privar en los asuntos de dicha naturaleza por mandato constitucional.

A través de este trabajo, que tengo el inmerecido honor de presentar, se sitúa ante los ojos del lector un panorama amplio del recurso de apelación en materia mercantil, transitando desde los antecedentes históricos de ese medio de impugnación, hasta el comentario de las novedosas figuras que se han introducido en recientes fechas a esa institución de alzada, como lo son las llamadas apelaciones intermedias, ya sean de tramitación inmediata y preventiva observables en los asuntos comerciales.

Además, **El Recurso de Apelación en Materia Mercantil** contiene temas de suma importancia para el profesional del derecho y que son poco tratados en las publicaciones existentes en esa área jurídica. Un claro ejemplo de ello lo constituye el apartado destinado al examen de las técnicas argumentativas en la expresión de agravios. Sección en la cual el conjunto de profesionales autores de esta obra, de una forma amena y sobre todo, afecta de claridad, traen a colación directrices infranqueables para motivar con atino un recurso de esa índole. Punto que, se reitera, es poco tratado por la bibliografía publicada en nuestro país.

También es de destacarse el capítulo destinado al análisis de la sentencia propia de un recurso de apelación, en donde se abordan, en

forma detallada, las exigencias de forma y fondo que deben imperar en la emisión de esa resolución. Lineamientos que se encuentran provistos de la invaluable experiencia y especializado conocimiento de los servidores públicos autores de este libro; particularidad que transmite una óptica diferente sobre tales temas.

En lo general, cada uno de los nueve capítulos que nos ofrece esta obra, evidencia un serio trabajo de investigación que, a la par de ser documentado y provisto de la técnica jurídica debida, posee un dinamismo, claridad y frescura que invita al lector, entíendase por éste al estudioso del derecho o incluso al ciudadano común, a imponerse de los temas que ahí se tratan y con ello hacerse de un provecho incalculable.

Espero querido lector que te sea de agrado el estudio que se presenta y, sobre todo, anhelo el que la Primera Sala Civil del Tribunal Superior del Estado, de la que en otro tiempo formé parte, continúe con la elaboración de publicaciones que nutran el conocimiento del interesado y, sobre todo, acerquen al ciudadano en general, a la visión propia de un órgano encargado de impartir justicia relativa a los temas que analiza con profesionalismo en el día a día de su función. Enhorabuena.

**Jacobo Sánchez González**

Juez Cuarto de lo Civil del Primer Distrito Judicial del Estado

## INTRODUCCIÓN

El dinamismo de las relaciones comerciales entre particulares no sólo representa un reto constante a la innovación tecnológica y estratégica para mantener la competitividad en los mercados. También implica exigir al estado las herramientas necesarias que otorguen certeza jurídica en el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

El marco jurídico debe adecuarse con versatilidad a la realidad social, en el ámbito sustantivo a través de las figuras que acojan las prácticas mercantiles modernas, incluyendo las nuevas tecnologías; en el ámbito adjetivo por medio de la creación de procedimientos que consagren el derecho a la audiencia, previa a cualquier afectación en la universalidad de una persona, y faciliten el acceso a la justicia de forma eficaz y expedita, tal como lo ordena el art. 17 de la CPEUM.

El 17 de abril de 2008, se publicó en el DOF la reforma al CCO que introduce al sistema recursivo la apelación en sus modalidades preventiva – de tramitación conjunta con la definitiva – y de tramitación inmediata, con la finalidad de evitar el entorpecimiento del procedimiento por el planteamiento de recursos que obstaculizaran su pronta conclusión. La más reciente de sus modificaciones aconteció el 17 de abril de 2012.

La mutabilidad del derecho evidencia la necesidad de mantenerse en constante aprendizaje. Esta obra contiene opiniones teóricas de importantes tratadistas a nivel nacional e internacional, pero lo más importante es que acoge la experiencia jurisdiccional de segunda instancia, sustentada con los criterios federales más relevantes sobre el tema.

Para saber hacia dónde vamos, debemos conocer de dónde venimos. El primer capítulo representa un breve pasaje por los

antecedentes de la apelación, así como su progreso en el CCO a través de sus diversas reformas.

El juez, encargado de decir el derecho, no puede dejar de resolver los asuntos puestos a su consideración, ni siquiera ante la falta de norma expresa. Por el contrario, la garantía de legalidad en materia civil, contenida en el art. 14 de la CPEUM, obliga a emitir sentencia conforme a la letra o interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho. Por esta razón, en el segundo apartado se abordan los principios que rigen al medio de impugnación y la alzada.

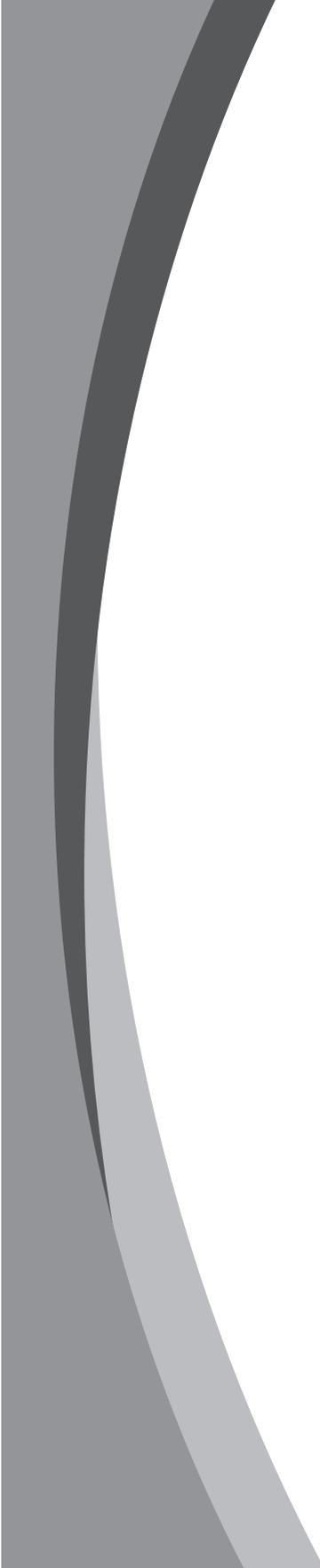
En el capítulo III se plasma la legitimación para recurrir por parte del condenado en el fallo, del litigante que venció y no obtuvo todo lo pedido, y del tercero con interés; se analiza en sus dos facetas: como presupuesto procesal y como condición de la acción.

Al lector le resultará de particular interés el capítulo IV. En éste se otorgan las pautas generales que permitirán establecer si una resolución judicial es apelable, y en su caso, si ésta se gestionará de forma inmediata, o bien, de forma conjunta con la definitiva. Además, se analizan los arts. 1345 y 1356 del CCO, cuya interpretación ha sido objeto de diversos debates.

Los capítulos V y VI describen pormenorizadamente el procedimiento que habrá de seguirse ante el juez de primera instancia y la alzada, así también la situación jurídica en la que permanece el procedimiento y la resolución impugnada, dependiendo del efecto con el que aquélla haya sido admitida: devolutivo o suspensivo. En tanto, el apartado VII se dedica a la apelación adhesiva, las condiciones para su planteamiento, y los requisitos de forma que deben ser observados para su trámite, entre ellos la oportunidad para formular los argumentos que se estudiarán por la alzada en la sentencia.

Una vez que se establecieron los requerimientos de forma, necesarios para que la autoridad pueda dar cabida a la apelación, se aborda el contenido de fondo: los agravios. Estos son de suma importancia, pues, aun cuando se hayan satisfecho las exigencias formales, si los argumentos expuestos para controvertir la resolución apelada son deficientes, entonces, el recurso de prosperará. Así, en el capítulo VIII se encontrarán los fundamentos teóricos que sustentan la causa de pedir que debe proporcionar el recurrente, para que la alzada pueda recobrar jurisdicción para el análisis de las actuaciones del juez primario.

Finalmente, el capítulo IX se dedica a la sentencia que decide el recurso de apelación, el plazo para dictarla, sus requisitos formales, de fondo, y sus efectos: confirmar, modificar o revocar, sin pasar por alto los supuestos más comunes en la práctica que motivan la condenación en costas en segunda instancia.



# Capítulo I

*Evolución Histórica del Recurso de Apelación*

## CAPÍTULO I

# EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL RECURSO DE APELACIÓN



### 1.1. Origen

#### a) Derecho Romano

Durante el Imperio Romano, en un principio las sentencias no podían ser impugnadas, ya que el juez era un particular y ello impedía que una autoridad superior realizara un reexamen de la resolución. Es hasta cuando se centralizan las funciones en los jueces, y estos asumen una estructura jerárquica y surge la *apellatio* como un recurso de la parte agraviada<sup>1</sup>.

SAVIGNY<sup>2</sup> explica que la constitución romana distinguió dos instituciones, *apellatio* y *provocatio*, que pese a ser muy distintas coincidieron en que ambas podían anular una decisión judicial y detener sus efectos.

La *provocatio* supone la condena de un ciudadano romano por un tribunal criminal; consiste en llevar la apelación de la condena ante la asamblea del pueblo que podía modificar o confirmar la primera sentencia.

También cita SAVIGNY que, según CICERÓN, la *provocatio* existía en tiempos de los reyes, sin embargo, un texto de Pomponio refiere que fue posterior a la expulsión de los reyes cuando surgió aquélla.

---

<sup>1</sup> LÓPEZ RAMOS, N. “El sistema de impugnación en el proceso mercantil”. *Revista del Instituto...*, pg. 148

<sup>2</sup> VON SAVIGNY, F.D. *Sistema del Derecho...*, pgs. 22, 23 y 24

Savigny resume esta contradicción en atención a que algunos autores mencionaron que ello se debió a que en la República, su aplicación era casi general, pues sólo las sentencias emitidas por los decembrinos [sic] o dictadores no eran sometidas a la apelación ante la asamblea de los pueblos, mientras que en tiempos posteriores a la República dicha institución no estaba tan presente, ya que en esa época la libertad individual tenía más garantías.

Por su parte, explica que la *apellatio* ofrecía a la libertad individual una protección más amplia y general contra todo acto opresivo de un magistrado, incluso de las sentencias civiles. Esos actos podían ser anulados por la simple oposición de varias personas determinadas, oposición que era llamada *intercessio*, y *apellatio* la petición por la cual reclamaba un particular esta especie de protección.

Los actos de un magistrado podían ser anulados por la oposición de cualquier otro magistrado de un rango igual o superior al suyo, sin que hubiera que examinar si el acto atacado entraba en el círculo de las atribuciones del magistrado que declaraba la oposición.

Fuera de toda jerarquía, los tribunos podían anular los actos de todos los magistrados sin excepción, aun los de los pretores y los cónsules. Ese derecho lo utilizaban individual o colectivamente, después de una deliberación y una resolución tomada por el cuerpo de los tribunos.

Por otro lado, en el *Digesto* del emperador bizantino Justiniano I (recopilación de la jurisprudencia que imperaba en el derecho romano), ULPIANO distingue respecto a la apelación: “Nadie hay que ignore, cuán frecuente, y cuán necesario, sea el uso de la apelación, porque ciertamente corrige la injusticia o la impericia de los juzgadores; aunque a veces reforme en peor las sentencias bien proferidas, porque no siempre falla más bien el último que ha de proferir sentencias”<sup>3</sup>. Destacándose

<sup>3</sup> Vid. *Digesto*. Libro cuadragésimo noveno, título I. 1. Ulpiano. Año 533

así uno de los principios básicos en materia de apelación, que aún se encuentra vigente, a saber: el de la reforma de la sentencia revisada.

MACER, por su parte, dentro del *Digesto* distingue ciertos principios básicos, pues consideró que para la apelación era bastante decir: “Apelo”. Mientras que ULPIANO propuso otra hipótesis, al destacar el principio de prescripción, al cuestionarse que si en los libelos alguno omitía señalar contra quién se apelaba, perdería éste su oportunidad de indicarlo.

Otro aspecto fundamental que destaca MACER dentro de aquél texto, es el hecho de que no podía apelarse al ejecutor de la sentencia, sino a quien la interpretó mal. Además, postulan el derecho del procurador para apelar en nombre de quien por su conducto litigó.

Dentro del mismo *Digesto*, MARCIANO propuso que no se podía apelar sino por justa causa. Ejemplo de ello es cuando uno cree haber sido sentenciado en perjuicio de terceros. Es decir, el interés legítimo que la institución de que se habla concedió a los terceros ajenos al litigio, no obstante, que la apelación debía interponerla el mismo litigante.

## b) Derecho Español

Otras fuentes de derecho en que nuestra legislación sostiene sus fundamentos, son *Las Siete Partidas*<sup>4</sup> (1256-1265), de Alfonso X, El Sabio, en donde se calificó a la apelación como “Alzada”, cuyo principio fundamental fue que en todo juicio se podía alzar cualquiera que se considerara agraviado de él, pero no se podían impugnar las interlocutorias; incluso, si las palabras usadas se prestaban para distintos entendimientos, el juez debía aclararlas.

Una de las formalidades era que, el de mayor autoridad que revisaba, al abrir la carta que contuviera el escrito de alzada debía verificar

<sup>4</sup> *Ibidem*, Partida tercera, ley I, título XXIII.

con eficacia que se indicara cómo pasó el pleito, la razón del juicio y la demostración de “agravamientos”.

Luego, si el mayoral sostenía la razón del inferior, debía confirmarla y condenar en costas al que alzó; pero si la alzada era procedente, debía revocar y mejorar el juicio al juzgar el principal. En cambio, las sentencias que no admitían la apelación podían ser revocadas por el rey.

### c) Derecho Mexicano

De lo anteriormente expuesto, se desprende que tanto la constitución romana, la compilación del *Digesto* y las antiguas partidas, resultan ser las bases fundamentales del derecho nacional mexicano, pues también sostiene los presupuestos de la segunda instancia o la revisión de sentencias.

Es importante destacar que el 16 de marzo de 1854 se dictó el primer Código de Comercio en México, que se conoció como el Código Lares, por el ministro de justicia Teodosio Lares. Instrumento que obtuvo su influencia por el código español de 1829<sup>5</sup>.

No obstante, en 1850 el jurista Mario GALVÁN RIVERA publicó la *Curia Filípica Mexicana*<sup>6</sup>, que consiste en una compilación de la práctica forense de todos los juicios ordinarios, extraordinarios y sumarios, de los Tribunales de México, tanto comunes, privados y privilegiados; que está en fundición de la doctrina que se encontraba en observancia, en relación a la contemporánea. Así, dicho autor sistematiza las disposiciones legislativas y las prácticas que sucedieron por el transcurso de los siglos y que formaron la jurisprudencia de entonces; particularmente, compiló los aspectos más fundamentales que imperaban en la institución del recurso de apelación.

<sup>5</sup> Al respecto, se recomienda revisar el trabajo de BARRERA GRAF, J. “Codificación en México. Código de Comercio de 1889, perspectivas”, en AA.VV., *Centenario del Código...*

<sup>6</sup> Vid. GALVÁN RIVERA, M. *Curia Filípica Mexicana...*

Explica que las leyes de Partidas llaman alzadas al recurso de apelación, y al hecho de apelar, alzarse. Se define como la querrela que alguna de las partes hace del juicio que fuere dado contra ella, así se recurre a enmienda de mayor juez. Teniendo por objeto que los Tribunales superiores reparen las injusticias que por ignorancia, malicia, inadvertencia u opinión, hayan inferido a las partes los jueces de primera instancia; igualmente, aduce que esta instancia sirve a las partes para que puedan suplir o enmendar las omisiones o defectos que hayan cometido. Asimismo, narra que el sistema funciona como un retraente para que los jueces no abusen de su ministerio, porque sus hechos quedan sometidos a examen y calificación. Por último, el tratadista adujo que esta institución sirve para el consuelo y satisfacción que debe resultar a los interesados, al ver que se declara justicia bajo el criterio de varios jueces<sup>7</sup>.

En el inc. 13 de la Curia, GALVÁN precisa cuatro reglas básicas para que la apelación sea legítima:

- Que se apele del juez de primera instancia al de segunda o inmediato superior.
- Que se haga por quien tiene derecho para ello.
- Que se interponga en término legal.
- Que sea en causa susceptible de apelación.

Dentro del subsecuente apartado, aduce que el recurso de apelación podía interponerse en el acto de notificación al argüir: “apelo”, sin necesidad de otros términos. También podía hacerse por escrito, pero había la necesidad de expresar el negocio, la sentencia, la parte contraria ante quien se dio y el tribunal ante quien se apela. Pedimento que se planteaba ante el mismo juez que se apeló, y no era necesario expresar en qué consistía el agravio, bastaba que el apelante se contemplara agraviado.

<sup>7</sup> *Ibidem*, parte III, de los Recursos Ordinarios y Extraordinarios, sección II, de las Apelaciones y Súplicas. parte uno, inc. 12.

Por otro lado, en el inc. 15, señala que puede apelar las resoluciones todo el que tuviere personalidad legítima en el juicio, ya por sí mismo, o por medio de su procurador – si por éste actuare –. Incluso, legitima a los terceros ajenos al juicio para apelarlas, bajo la condicionante de que tuvieran interés legítimo de acuerdo a la cosa debatida.

En el punto 16, por su parte, el autor de la Curia recoge lo dispuesto por la ley 13, título 23 de la partida 3, en cuanto a que sólo pueden apelarse las sentencias definitivas y no las interlocutorias. Esto por dos razones: evitar que los juicios se alarguen, y porque el agravio que podía causar la interlocutoria podía ser reparado en la definitiva. No obstante, aquél explica que la misma ley 23 establece ciertas excepciones, por ejemplo, si la sentencia interlocutoria fue dada por definición (excepción) perentoria o sobre algún artículo que haga perjuicio en el pleito principal.

Del mismo modo, dicho escritor indicó que había casos en que las sentencias definitivas no eran apelables:

- Juicios verbales, estos eran los que no excedían de \$100.00 pesos.
- Juicios sumarios.
- Asuntos cuyas cantidades no pasaban de \$200.00 pesos.
- Casos donde estaba interesada la federación si su interés no superaba \$500.00 pesos.
- Juicios mercantiles y de minería que tampoco excedían de este importe.
- Asuntos sobre cosas que no podían guardarse, como uvas, mieses u otras semejantes.
- Nombramiento de tutores.
- Cuando las partes convenían entre sí para no apelar.
- Si se mandaba dar sepultura a quien no había sido excomulgado.
- Si la sentencia deriva del juramento voluntario de las partes, entre otros casos.

Por otro lado, el autor resalta que el recurso de apelación se admitía en distintos efectos. Suspensivo, porque suspendía la jurisdicción del juez; y devolutivo, donde se devolvía el conocimiento al juez de la causa (inciso decimoséptimo).

Dentro del subsecuente apartado, GALVÁN explica la regla de que, por naturaleza o accidente, no se admite la apelación en el efecto suspensivo y sí en el devolutivo; esto es, cuando el agravio pesaba en las partes y en el público, y si era mayor el agravio que recibiera la parte apelante y que trascienda al mismo tiempo al público, si no se admitía la apelación en el efecto suspensivo, se difería en ambos efectos. Empero, si la parte en cuyo favor estaba la sentencia se expusiere a mayor peligro por la suspensión o si era trascendental a la causa pública, cesaba la apelación suspensiva y tendría lugar únicamente la devolutiva.

Por su parte, en el inc. 19 del texto que se estudia, se acentúa el término para interponer el recurso, pues concede 5 días a partir de que se notifica la sentencia para los mayores de 25 años; el menor, en cambio, podía apelar sin probar lesión hasta 4 años después de su minoría [sic]. El fisco, las iglesias y corporaciones que gozaban de los beneficios de los menores podían hacerlo hasta 4 años después de la data de la sentencia.

Bajo otro supuesto, sostuvo que si el juez negaba el recurso principal podía interponerse el recurso de denegada apelación a los 3 días de la notificación, de manera verbal o por escrito; ese desechamiento lo calificaba el tribunal de segundo grado.

En el inciso vigésimo del título en cuestión, el autor de referencia apunta que la apelación debía interponerse del juez menor al mayor inmediato en grado, y que una vez interpuesta, de palabra o por escrito, se le concedían 6 días al apelante para que expresara sus agravios; y se corría traslado a la parte contraria para que los contestara dentro de igual término, e incluso, se adhiriera a la apelación principal, cuando en parte le ha sido favorable. Además cabe resaltar que la Curia nombró a la contestación de los agravios como: agravios medio.

Según el inciso vigésimo tercero del texto que abordamos, se recibían pruebas en segunda instancia, por ejemplo:

- La testimonial podía ofrecerse cuando su examen se presentó, mas no se examinó.
- Si se alegaron nuevas excepciones o si las propuestas fueron desaprobadas por el juez, lo cual podía justificarse por testigos.
- La instrumental y la confesión de la contraparte, en cuanto a las sentencias definitivas, pues, en lo que respecta a las interlocutorias, no podían recibirse pruebas.

En torno a la materia de las costas, particularmente sobre las sentencias interlocutorias y definitivas, se precisa que si se confirmaba la resolución que se apeló, se condenaba al que interpuso el recurso, pero cuando se revocaba la resolución a ninguno le asistía esa sanción, porque se crea en ambos litigantes justo motivo para litigar.

Por último, en el inciso vigésimo séptimo se señala que la tercera instancia podía plantearse en los juicios que ascendieran de \$4,000.00 pesos.

## 1.2. Reformas

### a) CCOM de 1889. Promulgación

Por decreto 9873 del 4 de junio de 1887, se autorizó al Ejecutivo de la Unión, sin exposición de motivos, que expidiera el CCOM que aún se encuentra vigente; el Congreso de la Unión estableció lo siguiente:

Autoriza al Ejecutivo para reformar el Código de Comercio vigente. Secretaría de Estado y del Despacho de Justicia e Instrucción Pública. El congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: Artículo único. Se autoriza al ejecutivo de la Unión para reformar total o parcialmente el Código

de Comercio vigente, dando cuenta al congreso del uso que hubiere hecho de esta autorización.

Es oportuno destacar que este ordenamiento federal fue publicado en el DOF durante el lunes 7 de octubre al viernes 13 de diciembre de 1889, y entró en vigor el primer día de enero de 1890; que a su vez, derogó el editado el 20 de abril de 1884.

El cap. XXV de esa nueva legislación se destinó a la apelación. Conforme al art. 1336 se le llamó así al recurso que se interponía para que el tribunal superior confirmara, reformara o revocara la sentencia del inferior; además, de acuerdo al art. 1337 podía apelar una sentencia:

- El litigante condenado en el fallo, si creyere haber recibido algún agravio.
- El vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, no consiguió la restitución de frutos, la indemnización de perjuicios o el pago de las costas.

Asimismo, en atención al art. 1338, el recurso podía admitirse en el efecto devolutivo y en el suspensivo, o sólo en el primero; incluso el art. 1339 establecía que, tanto en juicios ordinarios como ejecutivos procedía la apelación en ambos efectos, en los supuestos siguientes:

- Sentencias definitivas o interlocutorias que resolvieran sobre personalidad, competencia o incompetencia de jurisdicción, denegación de prueba o recusación interpuesta.
- Sobre cualquier otro tipo de resolución que fuera apelable, sólo se admitía en el efecto devolutivo.

El art. 1340 distinguió la cuantía para la admisión del recurso en los juicios mercantiles. Fijó que el interés del negocio debía exceder de \$1,000.00 pesos.

Por su parte, en el ordinal siguiente –1341–, se aclaró que las sentencias interlocutorias eran apelables si podían serlo las definitivas; condición que imperó para los autos, si causaban un gravamen irreparable en la definitiva o si la ley expresamente lo disponía.

También, de acuerdo a la legislación mercantil de 1889, en su art. 1342, las apelaciones eran admitidas o desechadas de plano, y se sustentaban con un solo escrito de cada parte y el informe en estrados, si las partes querían hacerlo.

Por último, en el art. 1343 se decretó que la sentencia de segunda instancia causaba ejecutoria, confirmara o revocara la de primera, y cualquiera que haya sido el interés del litigio.

b) CCOM, reforma de 1975

Mediante decreto que se publicó en el DOF, el 30 de diciembre de 1975, y que entró en vigor 30 días después, se modificó el art. 1340 para aumentar el interés del negocio en cuanto a la admisión de la apelación, pues se fijó como mínimo para su procedencia, \$5,000.00 pesos.

c) CCOM, reforma de 1989

Por decreto que se publicó el 4 de enero de ese año en el DOF, y que entró en vigor al día siguiente de su publicación, se modificó el art. 1340 del ordenamiento que nos ocupa, el cual estableció que la cuantía a la que deberían ascender los juicios mercantiles para la admisión del recurso de apelación, debía exceder de 182 veces el salario mínimo general vigente, en la fecha de interposición en el lugar en que se ventile el procedimiento.

d) CCOM, reforma de 1996

Por reforma publicada en el DOF del 24 de mayo de 1996 se modificaron diversas disposiciones de este código, relativas al estudio en cuestión.

Particularmente se modificó el art. 1336, y se llamó a la apelación, al recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación; es decir, se extendieron los efectos del recurso (confirmar, reformar o revocar la sentencia del inferior), para poder impugnar las resoluciones que pudieran apelarse.

También varió la fr. II y se adicionó una tercera al art. 1337; en la primera se agregó el supuesto de que podía apelar el que, aunque obtuvo en el litigio no consiguió la indemnización de daños; en el entendido de que, los perjuicios ya estaban previstos en el código de origen. La fr. III, por otro lado, concede el derecho a las partes de adherirse a la apelación – principal – interpuesta, hecho que debe hacerse en los juicios en los que prevalece la vigencia de dicho código, al momento de notificarse la admisión del recurso de apelación, o dentro de los 3 días siguientes a esa notificación; a su vez, en dicho apartado se aclaró que la adhesión sigue la suerte de la principal.

Ahora, recordemos que el art. 1339 establecía que en los juicios mercantiles, ordinarios y ejecutivos, procedía la apelación en ambos efectos respecto de cierto tipo de resoluciones, como las sentencias definitivas según la fr. I; pero la fr. II de este numeral se reformó y estableció que este medio de defensa se admitía en ambos efectos respecto de sentencias interlocutorias o autos definitivos que pusieran término al juicio. El párr. 2.º de esta fracción cita que en cualquier otra resolución que fuera apelable, la alzada sólo se admite en el efecto devolutivo.

A su vez, se modificó el ordinal 1343, pues conforme a éste, las sentencias de segunda instancia causan ejecutoria cuando no pueden ser recurridas por ningún otro medio ordinario o extraordinario de impugnación.

Es conveniente que destaquemos que el CCOM que entró en vigor el 1 de enero de 1890 no establecía ningún trámite especial para el recurso de apelación, pues, hasta la reforma de 1996, la Cámara de

Senadores, a iniciativa del Ejecutivo Federal, propuso se adicionara un capítulo dedicado a ello, que contuviera los principios que regulaban las propuestas de reformas y adiciones que ya se habían planteado para el CPCDF.

Luego entonces, al trámite del recurso de apelación se le asignó el cap. XXVI del código que nos ocupa, que en su origen se designó a la Casación, pero los arts. 1344 y 1345 que la regulaban fueron derogados con motivo de la propuesta que se hizo.

El art. 1344 estableció que la apelación debe interponerse por escrito, dentro de 9 días improrrogables, si la sentencia fuere definitiva, o dentro de 6 si fuere auto o interlocutoria, y en el mismo escrito se deben expresar los motivos de inconformidad o agravios.

Además, es obligación del juez, en el auto que pronuncie con motivo del escrito de interposición del recurso, indicar en qué efecto se admite el recurso, en uno o en ambos – devolutivo o suspensivo –. Si admite, debe dar vista a la contraria para que, en el término de 3 días conteste lo que a su derecho convenga, luego debe ordenar se asiente constancia en autos de la interposición del recurso y la remisión del cuaderno de apelación correspondiente a la superioridad dentro de un plazo de 3 días, si fueren autos originales y de 5 si se tratare de testimonio. Incluso, se fijó responsabilidad sobre el juez ante la falta de envío oportuno al superior de los autos o testimonio para la substanciación del recurso.

Por su parte, el art. 1345 fijó los supuestos siguientes:

Cuando la apelación procede en un solo efecto no suspende la ejecución de la resolución impugnada, pero el recurrente debe señalar las constancias para integrar el testimonio de apelación, lo cual puede adicionarse por las que indique la contraria y el juez.

Empero, si el apelante no las indica para la integración del testimonio, se tiene por no interpuesto el recurso, pero si es la parte apelada quien no señala las constancias, sólo produce la consecuencia de que se le tiene por conforme con las que hubiere señalado aquél.

Por otro lado, se estableció que si se trata de sentencia definitiva en que la apelación se admite en efecto devolutivo, deben remitirse los autos originales al superior. Para ello se deja en el juzgado para ejecución de la resolución copia certificada de ésta, y demás constancias; pero, si se admite en ambos efectos, suspende la ejecución de la resolución hasta que cause ejecutoria.

Cuando se reciben las constancias por el superior, no se notifica personalmente a las partes para que comparezcan ante dicho tribunal, a menos que se haya dejado de actuar por más de 6 meses.

De igual manera, la autoridad superior, dentro de los 3 días siguientes a que reciba el expediente o testimonio, debe dictar providencia en la que decida sobre la admisión del recurso, calificación del grado y la oportuna expresión de agravios y su contestación; y, en su caso, citar a las partes para oír sentencia, la cual debe pronunciarse dentro del plazo de 15 días contados a partir de aquélla, pero si hay necesidad de que el superior examine documentos voluminosos, disfruta de 8 días más para pronunciar resolución.

Por otro lado, si la apelación se declara inadmisibles deben devolverse los autos al inferior y procederse en consecuencia.

También es obligación del tribunal de apelación formar un solo expediente, éste comienza con la primera apelación que se integre, con las constancias que se remitan por el inferior, y se agregan las subsecuentes que se remitan para el trámite de apelaciones posteriores.

## e) CCOM, reforma de abril de 2008

Otra reforma al ordenamiento que se aborda se publicó el 17 de abril de 2008, y según el artículo transitorio único, entró en vigor a los 90 días siguientes al de su publicación en el DOF, en el entendido que los asuntos que se admitieron con anterioridad a ésta, se tramitan con las reglas anteriores.

Las modificaciones que llaman nuestra atención fueron las de la iniciativa del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México. Éste expuso como motivo para la reforma del código, lo siguiente:

El Constituyente de 1917 determinó como un derecho de todas las personas el acceso a una impartición de justicia pronta, gratuita y expedita para todos los mexicanos.

En razón de lo anterior, todos los ordenamientos legales requieren de reformas o adiciones para adecuarse a las nuevas circunstancias y evitar convertirse en anacrónicas. Es, entonces, tarea del legislador adecuar las disposiciones y preceptos legales a los retos y necesidades de la realidad social, económica y humana de nuestro país.

En materia mercantil, esos retos no son menores, pues la impartición de justicia debe ser expedita para dar celeridad a la resolución de los conflictos entre particulares que en esta materia involucran su patrimonio.

Las reformas y adiciones que se proponen en esta iniciativa, tienen por objeto dotar de mayor seguridad jurídica al ciudadano, mediante la agilización y eficientación [sic] de los procesos mercantiles, expeditando así la impartición de justicia sin denuedo de las garantías constitucionales del debido proceso legal y exacta aplicación de la ley.

[...]

Por otro lado, se propone adoptar un nuevo sistema de recursos cuyo objeto es dar mayor celeridad al procedimiento. El nuevo sistema de impugnación se funda en la apelación que puede ser de tramitación inmediata, en los casos específicos a que se refiere la ley, dada la imperiosa necesidad de que su resolución no pueda esperar hasta el dictado de la sentencia definitiva, o bien, porque, dada la naturaleza del auto o interlocutoria que se dicte, tenga como consecuencia que el juicio no llegue a sentencia definitiva; o de tramitación preventiva, en cualquier otro caso. Tratándose de la apelación de trámite preventivo, el apelante que considere que una resolución es violatoria del procedimiento, hará saber su inconformidad apelando la resolución sin expresar agravios, los que hará valer conjuntamente con los agravios que llegare a expresar en contra de la definitiva, cuando sea el caso de que la sentencia le sea adversa y la recurra.

Tratándose de apelaciones de tramitación inmediata, el agraviado debe hacer valer los agravios respectivos en el escrito de interposición del recurso, estando obligado el juez a admitirla sin substanciación alguna y a ordenar la formación del testimonio de apelación, con todas las constancias que obren en el expediente.

Se conserva, por otra parte, el trámite acumulativo de testimonios de apelación, conforme al cual, el testimonio de las segundas o ulteriores apelaciones se formará con las constancias faltantes entre la última admitida y las subsecuentes.

Se conservan los efectos de admisión de la apelación bajo el principio de que, las apelaciones se admitirán en un solo efecto, y solamente en ambos, cuando se encuentre prevenido expresamente. Tratándose de autos y sentencias interlocutorias de tramitación inmediata de los que se derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación, y cuando la apelación proceda en el efecto devolutivo, podrá ordenarse la admisión en ambos efectos, previa calificación del juez y otorgamiento de garantía que, siguiendo la propuesta adoptada, consistirá en una cantidad fija indexada.

Por otra parte, dadas las modificaciones aquí propuestas, se estima necesario ampliar los plazos en segunda instancia que se tienen para resolver las apelaciones, puesto que, de lo contrario, se ocasionaría un rezago en Salas que haría nugatorio el espíritu de las reformas.

Se propone que las apelaciones intermedias que no sean de tramitación inmediata y la apelación de la definitiva se resuelvan en una sola sentencia, puesto que, de acuerdo con el nuevo trámite habrá de formarse un solo toca de apelación. Aunado a ello, se pretende aminorar el dictado de sentencias contradictorias, así como evitar que, como consecuencia de las resoluciones de segunda instancia en las que se modifique o revoque una resolución de primera instancia, existan varias reposiciones del procedimiento por el hecho de que el juez continúe con el procedimiento sin tener conocimiento de forma oportuna de aquella o aquellas resoluciones dictadas por las Salas, por emitirse en varios actos y momentos distintos que, dada la modificación o revocación que contienen, ocasionan que las actuaciones posteriores ante el juez de primera instancia que tienen relación inmediata con las sentencias de segunda instancia queden insubsistentes y afecten de modo inevitable a todo el procedimiento, incluso hasta la sentencia definitiva, evitando también que el procedimiento se complique de manera innecesaria y se tornen incongruentes las actuaciones judiciales.

Se pretende también, con esta propuesta, que por el hecho de que la alzada conozca y resuelva en un solo acto sobre todas las violaciones que se hayan cometido durante el procedimiento, en una sola sentencia se pronuncie al respecto y ordene en dicha resolución al inferior, la reposición del procedimiento respecto de todas y cada una de ellas que hayan trascendido al resultado del fallo.

Finalmente, se propone el establecimiento del término de tres días para apelar preventivamente, por estimarlo suficiente ya que en el escrito donde se haga valer la inconformidad no se obliga al apelante a expresar agravios.

Proposición que fue turnada a las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente. Comprendemos que en un principio, las comisiones sugirieron no modificar los plazos establecidos en el art. 1344 y agregar al final del último párrafo: “y en el término de tres días a aquellas preventivas de tramitación conjunta con la sentencia definitiva”. Además, consideraron prudente precisar que a falta del INPC, publicado por el Banco de México, debería aplicarse el instrumento que lo sustituya.

Las reformas propuestas se vieron reflejadas de la siguiente manera:

En el párr. primero del art. 1336 sólo se adicionó la oración siguiente: “en los términos que se precisan en los artículos siguientes”; es decir, que la apelación es el recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por ésta, en los términos de los ordinales que le siguen a éste.

Ahora, el art. 1337 aunque quedó intocado de las primeras tres fracciones, presenta la adición de una cuarta, donde se dispone que los terceros con interés legítimo pueden apelar una sentencia, siempre que les perjudique la resolución.

A su vez, se adicionó en el art. 1338 la hipótesis de que, si se trata de la admisión del recurso en el efecto devolutivo, éste podía ser de tramitación inmediata o conjunta con la definitiva, según sea el caso.

Por otro lado, el interés o cuantía a la que deben ascender los juicios mercantiles para la procedencia del recurso de apelación también se reformó, pues el art. 1339 que regula este supuesto, establece que sólo son recurribles las resoluciones que se dicten durante el procedimiento y las sentencias que recaigan en negocios cuyo valor excede de \$200,000.00

pesos por concepto de suerte principal, sin contar intereses y accesorios reclamados a la fecha de interposición del recurso.

El importe se actualiza en forma anual de acuerdo al INPC que publique el Banco de México, el 1 de enero de cada año, o el que lo sustituya.

De igual manera, se estableció que las sentencias recurribles lo serían en ambos efectos salvo que la ley expresamente determine que lo sean sólo en el devolutivo.

También se aclaró que los autos, interlocutorias o resoluciones, serán apelables si deciden un incidente o cuando lo disponga el propio código, y que a la vez la sentencia definitiva sea susceptible de apelación.

Se expuso que este medio de impugnación contra autos, interlocutorias o resoluciones que se dicten en el trámite del procedimiento, es admisible en el efecto preventivo, sin necesidad de expresar agravios en el mismo escrito; sino se manda tener presente la apelación cuando se apele la sentencia definitiva, pero debe reiterarse ante el superior lo pedido en su oportunidad.

Se fijó la hipótesis de que, para la procedencia de aquélla contra autos, interlocutorias o resoluciones en efecto devolutivo o en el suspensivo, se requiere disposición especial de la ley.

Por último, la modificación de este artículo se ocupó sobre el supuesto de que, aquélla debe interponerse ante el tribunal que pronunció el auto, interlocutoria o resolución, en el acto de la notificación o, a más tardar, dentro de los 9 días siguientes si se trata de sentencia definitiva o de 6, si es auto, interlocutoria o resolución dictada en el procedimiento, cuando se trata de tramitación inmediata, y dentro de esos plazos se deben exponer los motivos de agravio, y en el término de 3 días aquellas preventivas de tramitación conjunta con la sentencia definitiva.

Por otra parte, recordemos que el art. 1340 establecía el interés al que debían ascender los juicios mercantiles para la admisión de la apelación, hipótesis que también se tomó en cuenta en el art. 1339, no obstante, en el 1340 aún se hace referencia a este tema, pero se modificó en el sentido de que, la apelación no procede en juicios mercantiles cuando, por su monto, se ventilen en los juzgados de paz o de cuantía menor, o si es inferior a \$200,000.00 pesos por concepto de suerte principal (art. 1339), importe que debe actualizarse anualmente de acuerdo al INPC que publique el Banco de México, el 1 de enero de cada año, y a falta de éste, el que lo sustituya.

Asimismo, los legisladores obligaron al Consejo de la Judicatura Federal, a los presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia del Distrito Federal y de los Estados, a hacer saber a los juzgados y Tribunales de su jurisdicción, el INPC, dentro de los primeros 5 días del año.

Por otra parte, el art. 1342 también se reformó. Antes de las modificaciones que se comentan establecía que las apelaciones se admitían o denegaban de plano, y se sustanciaban con un solo escrito de cada parte y con el informe en estrados, si las partes querían hacerlo; empero, ahora se admiten o deniegan de plano y se sustancian con un solo escrito de cada parte, pero de acuerdo a lo dispuesto en el art. 1344 del CCOM; es decir, las partes ya no pueden pedir la publicación del recurso en los estrados.

En otro orden de ideas, cabe apuntar que los dos artículos que forman el cap. XXVI del CCOM, el cual aborda el trámite de la apelación, también se modificaron.

El art. 1344 dispuso que en los casos no previstos en el 1345, la parte que se sienta agraviada por una resolución judicial que sea apelable, dentro del tercer día de su notificación debe, por escrito, hacer saber su inconformidad al apelar preventivamente sin expresar agravios, y si la sentencia definitiva le es adversa, si apela ésta, al señalar

aquéllos en su contra, debe hacerlos valer contra la resolución que apeló preventivamente; y si no presenta el escrito de inconformidad –apelación preventiva–, precluye el derecho para hacerlo, en el recurso que se interponga sobre de la definitiva.

Queda clara la metodología que ha de seguir el tribunal de alzada en el análisis del recurso en contra de la definitiva, pues sólo debe tomar en cuenta violaciones para resolver sobre su procedencia, si se expresaron como agravio, y siempre que trasciendan al fondo del juicio. Además, sólo puede dictarse una sentencia; empero, puntualizó el legislador, si existen violaciones procesales trascendentes sobre el fondo del juicio, el tribunal tiene que dejar insubsistente la definitiva, y regresar los autos originales al inferior para que éste reponga el procedimiento, y las repare en los términos que ordene la resolución del superior. Pero si no trascienden, deben estudiarse y resolverse los agravios expresados en contra de aquélla.

Luego, el art. 1345 pasó a regular qué apelaciones se tramitan de manera inmediata, a saber:

- Las interpuestas en contra del auto que niega la admisión de la demanda o de los medios preparatorios a juicio.
- Contra el auto que no admite a trámite la reconvencción, tratándose de juicios ordinarios.
- En contra de resoluciones que, por su naturaleza, ponen fin al juicio.
- Respecto de la resolución que recae a las providencias precautorias, siempre que, de acuerdo al interés del negocio, hubiere lugar a la apelación, y su tramitación debe ser en el efecto devolutivo.

Además de lo anterior, la reforma que abordamos adicionó los arts. 1345 bis, al 1345 bis VIII, los cuales recogen ciertas reglas que antes contenían los ordinales 1344 y 1345.

En esencia, el art. 1345 bis prevé que la apelación debe interponerse ante el juez que pronunció la resolución impugnada en la forma y términos previstos en el cap. XXVI del CCOM.

El ordinal bis I de este dispositivo reglamenta la obligación del litigante de expresar los agravios en el recurso de tramitación inmediata, salvo si el código establece un trámite diverso.

Se adujo que las apelaciones de tramitación inmediata que se interpongan contra un auto o sentencia interlocutoria, deben hacerse en el término de 6 días; y 9 si apela la definitiva, contados a partir del siguiente a aquél en que surtan efectos las notificaciones de tales resoluciones.

El art. 1345 bis II, por su parte, indica qué debe contener el auto admisorio del recurso. Prevé que si es procedente, debe admitirse sin substanciación alguna, siempre que se trate de apelación de tramitación inmediata y que en el escrito se hayan hecho valer los agravios respectivos; entonces, el auto debe precisar el efecto de que se trata.

En el mismo acuerdo admisorio, debe ordenarse la formación del testimonio, con todas las constancias que obren en el expediente si se trata de la primera apelación, porque si consiste en una segunda o ulterior, sólo se toman en cuenta las constancias faltantes entre la última que se admitió y las subsecuentes, hasta la que se trate.

Finalmente, dentro de la resolución que admite la impugnación, debe darse vista a la parte apelada para que en el término de 3 días conteste los agravios, si se tratare de auto o sentencia interlocutoria, y de 6 días si es definitiva.

Por otro lado, el art. 1345 bis III, estipula que transcurridos los plazos señalados en el bis II, sin necesidad de rebeldía y si se contestaron o no los agravios, el juez debe remitir al superior los escritos originales del apelante y, en su caso, de la parte apelada, más las constancias respectivas o los autos originales en torno a apelaciones contra la sentencia definitiva,

o que deba admitirse en ambos efectos. Asimismo, este ordinal explica que el testimonio debe remitirse a la superioridad que va conocer de él, dentro del término de 5 días, contados a partir de la fecha en que precluyó el término de la parte apelada para contestar agravios, o a partir del auto en que se tuvieron por contestados.

El tribunal superior, por su parte, al recibir el testimonio debe formar un solo toca o cuaderno, en el que se van a tramitar todas las impugnaciones, y lo mantendrá en su local hasta que concluya el negocio, y una vez que termine, aquél debe destruirse y guardarse copias con firma autógrafa de las resoluciones dictadas.

El art. 1345 bis IV, regula la obligación del tribunal de revisar si la apelación fue interpuesta en tiempo y bien admitida; además, debe confirmar o no el grado en que se hizo. De encontrarla ajustada a derecho, así lo hará saber y se cita a las partes en el mismo auto para dictar sentencia, la cual tiene que hacerse dentro de los términos del mismo CCOM, así como su notificación.

Otra idea que recoge este artículo, es que si la sentencia definitiva se impugnó, se deja en el juzgado copia certificada de ella, y de las constancias que el juez estime necesarias para ejecutarla, se remiten los autos originales al tribunal correspondiente; no obstante, la apelación que se admita en ambos efectos suspende la ejecución de la sentencia, hasta que ésta cause ejecutoria, pero si se trata de auto o interlocutoria que por su contenido impide la continuación del procedimiento, y la apelación se admite en ambos efectos, se suspende la tramitación del juicio.

Ahora, en torno al apartado 1345 bis V, éste aclara que deben admitirse en un solo efecto las apelaciones en los casos en que no se previno expresamente que se admitan en ambos.

El bis VI, por su parte, distingue que si se confirma la admisión y calificación del grado, el tribunal debe citar a las partes en el mismo auto para oír sentencia (misma regla del art. 1345 bis IV, párr. primero);

empero, agrega que si se trata de apelaciones que no tienen que resolverse junto con las intermedias que deban tramitarse y resolverse con éstas, o bien, si son intermedias y definitiva que se tramiten y resuelven de manera conjunta, que no excedan en número de 6, el tribunal cuenta con un máximo de 20 días para elaborar el proyecto, pero si sobrepasan de 6, el plazo se amplía hasta por 10 días más, así como en el caso de que tengan que examinarse expedientes y/o documentos voluminosos.

A su vez, el art. 1345 bis VII, reglamenta el supuesto de que si el apelante omite expresar agravios al interponer el recurso de apelación de tramitación inmediata, sin necesidad de acusar rebeldía, se declara precluido su derecho y queda firme la resolución; y si no se interpone apelación en contra de la sentencia definitiva, se entienden consentidas las resoluciones y autos que hubieran sido recurridos durante el procedimiento – preventivamente –, y que sean de tramitación conjunta con la definitiva.

No obstante, si el recurso resulta fundado, el tribunal debe estudiar de oficio aquéllas que se hayan presentado durante el procedimiento por la parte que en la primera instancia no se encontraba obligada a apelar por haber obtenido sentencia favorable a sus intereses.

Por otro lado, el último artículo que se adicionó al cap. XXVI del CCOM 1345 bis VIII, dispone que de los autos y de las sentencias interlocutorias de tramitación inmediata, de los que derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación, y la apelación procede en el efecto devolutivo, se admitirán en ambos efectos si el apelante lo solicita al interponer el recurso, y señala los motivos por los que se considera como tal.

Esto debe ser ponderado por el juez, y si la admite, señalará el monto de la garantía que debe exhibir el apelante dentro del término de 6 días para que surta efectos la suspensión. Esta garantía debe atender a la importancia del negocio y no puede ser inferior a \$6,000.00 pesos y se fija al prudente arbitrio del juez. La cantidad se actualiza en forma

anualizada, y se toma en cuenta el periodo del primero de enero de cada año, de acuerdo con el INPC que determine el Banco de México, o aquel que lo sustituya; y si no se exhibe la garantía en el plazo señalado, la apelación sólo debe admitirse en efecto devolutivo.

Por último, si el juez señala una garantía que el apelante estime excesiva o si niega la admisión del recurso en ambos efectos, procede el recurso de revocación en los términos previsto en el cap. XXIV del CCOM.

f) CCOM, reforma de diciembre de 2008

Posterior a abril del año que se indica, por decreto que se publicó el DOF el 30 de diciembre de 2008, se volvieron a modificar diversas disposiciones del CCOM.

En efecto, sobre el texto del primer párr. del art. 1339, se cambió el término “recurso” para utilizar, en su lugar, el de “demanda”, para evitar confusiones respecto a la cuantía de los asuntos, y así poder determinar claramente en qué casos procede la apelación; es decir, con base a lo que se reclama en la demanda y no en el recurso.

De igual manera, se modificó la última parte del primer párrafo de este artículo; quedó para regular que la cuantía a la que deberían ascender los juicios mercantiles para la apelación ya no se actualizaría conforme al INPC, sino en los términos previstos en el último párr. de la fr. VI del art. 1253 del CCOM<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> Vid. Art. 1339. Sólo son recurribles las resoluciones que se dicten durante el procedimiento y las sentencias que recaigan en negocios cuyo valor exceda de doscientos mil pesos por concepto de suerte principal, sin que sean de tomarse en consideración intereses y demás accesorios reclamados a la fecha de presentación de la demanda, debiendo actualizarse dicha cantidad en los términos previstos en el último párrafo de la fr. VI del artículo 1253. [...]

También se corrigió el párr. 4.º, ya que, en caso de recurrir autos, interlocutorias o resoluciones que se dicten en el curso del procedimiento y que no sean inmediatas, se hacen a través de la apelación preventiva de tramitación conjunta con la apelación de la sentencia definitiva. Aquí no se necesitan expresar agravios. Así queda claro que no se trata de un “efecto preventivo”, porque sólo existen dos efectos: el devolutivo y el suspensivo. Entonces, se entiende que la tramitación preventiva es la que se hace de manera conjunta con la sentencia definitiva.

Por su parte, en el párr. 6.º se suprimió la posibilidad de apelar en el acto de la notificación, pues debe interponerse ante el tribunal que pronunció el auto, interlocutoria o resolución, a más tardar dentro de los 9 días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación si se trata de sentencia definitiva, 6 si fuere contra auto, interlocutoria o resolución que se dictó en el procedimiento si son apelaciones de tramitación inmediata, y en 3 días si es apelación de tramitación conjunta con la sentencia definitiva.

Además, se agregó un último párrafo en el sentido de que los agravios que deben expresarse en contra del auto, interlocutoria o resolución, en apelaciones de tramitación inmediata o de sentencia definitiva, deben plantearse al interponerse el recurso. Por su parte, los de recursos de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, deben exponerse en la forma y términos previstos en el art. 1344 del CCOM.

Por otra parte, el primer párr. del art. 1340 también se reformó. Recuérdese que este artículo regula, igual que el art. 1339, la cuantía a la que deben ascender los juicios mercantiles para que sus resoluciones sean susceptibles de apelación. El importe que menciona aquel dispositivo se actualiza de acuerdo al INPC que publicaba el Banco de México; sin embargo, se planteó variar el primer párr. del art. 1340, para precisar que la “indexación” de las cantidades que servirían de base para considerar la cuantía de los asuntos, se realizara en forma anual de acuerdo al índice mencionado, pero que la aquella debía ser la de diciembre, para que rigiera a partir de cada primero de enero siguiente, y así dar certeza

y uniformidad a los Tribunales del país, tanto federales como locales, respecto del monto que debían y tener en cuenta para iniciar sus labores el primero de enero de cada año.

No obstante, en el dictamen origen de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, se determinó adoptar esas variantes, pero para establecer criterios de interpretación y técnica jurídicas más adecuados, se definió no retomar como factor el mes de diciembre de cada año, sino noviembre, ya que el Banco de México publicaba el índice de precios en el DOF los días 10 y 25 de cada mes o, en su caso, el día hábil inmediato anterior; incluso, porque hay una publicación mensual que se divulga cada día 10 del mes, por ello se presumió que lo correcto era realizar la precisión de la siguiente manera:

“[...] actualizarse en forma anual, de acuerdo con el factor de actualización que se obtenga de dividir el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes de noviembre del año que se calcula, entre el Índice Nacional de Precios al Consumidor de noviembre del año inmediato anterior que determine el Banco de México y, a falta de éste, será aplicable el que lo sustituya...”

Ahora, en torno al art. 1344, destaca la regulación de que el término para interponer la apelación preventiva empieza a contar a partir del día siguiente de aquél en que surta efectos la notificación de la resolución recurrida.

En el párr. segundo cambió el plazo para la expresión de los agravios de las apelaciones preventivas, pues se concedieron los 9 días a que se refiere el art. 1079, lo que puede hacer el vencedor o vencido, en escrito por separado.

A parte de lo anterior, este artículo se hizo más extenso, pues se adicionaron 5 párrafos más, los cuales establecen que si se trata del vencido o de la parte que no obtuvo todo lo que pidió, con independencia de los agravios que se expresen en la apelación de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, debe enunciar en aquéllos en contra de la

sentencia que resolvió el juicio, de qué manera trasciende al fondo del asunto, el resarcimiento de la violación en cuestión.

Pero si se trata de quien obtuvo todo lo que pidió, aunque no sea necesario que apele en contra de la sentencia definitiva, debe expresar los agravios en contra de las resoluciones que fueron motivo del recurso de apelación preventiva de tramitación conjunta con la definitiva, e indicar de qué manera trasciende al fondo del asunto, para que el tribunal de alzada proceda a estudiar lo pertinente. En ambos casos se da vista a la contraria para que, en el término de 6 días conteste los agravios.

En otro sentido, pero dentro del mismo ordinal, corre a cargo del tribunal de alzada analizar en primer término, las violaciones procesales, y si se encuentra alguna que sea trascendente al fondo del juicio y requiere ser reparada por el juez natural, la autoridad superior debe dejar insubsistente la sentencia definitiva y regresar los autos originales al juez de origen para que éste reponga el procedimiento y dicte nueva sentencia.

Pero si no resultan procedentes los agravios de las apelaciones de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, si no se expresaron estos, o si resultaron fundados pero no es necesaria la reparación por parte del juez, el tribunal tiene que estudiar y resolver la procedencia o no de los agravios en contra de la definitiva, “resolviendo el recurso con plenitud de jurisdicción”.

Por otra parte, el art. 1345 regula aquéllas que se deben tramitar de manera inmediata, y con la reforma del mes de diciembre de 2008, se adicionaron seis fracciones más a las cuatro que lo conformaban; particularmente, se estableció que serían contra:

- El auto que desecha el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la resolución que se dicte en el incidente.
- Las resoluciones que resuelvan excepciones procesales.

- El auto que tenga por contestada la demanda o reconvención, así como el que haga la declaración de rebeldía en ambos casos.
- Las resoluciones que suspendan el procedimiento.
- Las resoluciones o autos apelables que se pronuncien en ejecución de sentencia.
- La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el art. 1148 del CCOM.

Si bien aparece que se modificó el párr. segundo del art. 1345 bis I, cabe aclarar que sólo se cambió la preposición distributiva “a”, por la conjunción copulativa “y”, para distinguir el plazo en que debe interponerse la apelación de tramitación inmediata en contra de autos o interlocutorias, que es de 6 días, respecto de las apelaciones en contra de la sentencia definitiva, 9 días; particularmente, porque el texto que rigió conforme a las modificaciones de abril de ese mismo año no hacía distinción alguna, pues se redactó de esta manera:

[...]

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

Otro aspecto que se modificó fue el párr. segundo del art. 1345 bis IV, dicho apartado habla sobre las constancias que deben dejarse en el juzgado para la ejecución de la sentencia. Sobre este párrafo se adaptó el texto para incluir la expresión: “y la apelación proceda en el efecto devolutivo” cuando se trata de aquéllas interpuestas en contra de la definitiva, ya que se explicó en el proceso legislativo, en el mayor número de asuntos en los que se interpone el recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva, no es necesario formar sección de ejecución; luego entonces, el Congreso estimó conveniente el ajuste para que la

composición de la sección correspondiente de la ejecución se integre sólo en los casos en que la apelación en contra de ella proceda en el efecto devolutivo.

Por último, se reformó el primer párr. y se derogó el segundo del art. 1345 bis VII. El texto principal se modificó para adecuarlo al caso de excepción que regula el art. 1344 del CCOM, y se derogó la segunda parte, pues los legisladores consideraron que el término “de oficio” podía generar confusión en el trámite de las apelaciones preventivas de tramitación conjunta con la definitiva, de la parte que no estaba obligada a apelar en contra de esta última, por haber obtenido todo lo que pidió, sobre todo, porque éste ahora se regula con mayor claridad en el art. 1344.

g) CCOM, reforma 2011

A propuesta de la Cámara de Diputados del 20 de abril de 2010, que se publicó el 27 de enero de 2011 en el DOF, se adicionó el art. 1339 bis. Este órgano legislativo consideró conveniente su adición dado que, a partir de la entrada en vigor de las reformas al CCOM en 2008, se suscitaban diversos criterios en cuanto a si los asuntos de cuantía indeterminada resultan apelables o no; sin embargo, se aclaró que la intención del legislador en la reforma de ese año respecto a la “inapelabilidad” en materia mercantil, se encaminó sólo a los casos en los que se reclaman prestaciones de tipo pecuniario y no respecto de los que no contienen prestaciones de este tipo.

Por ello, a fin de evitar disparidad de criterios y unificar de manera expresa en la ley esa situación, se estimó necesaria la inclusión del art. 1339 bis, bajo el texto siguiente:

Art. 1339 bis. Los asuntos de cuantía indeterminada siempre serán apelables.

## h) CCOM, reforma 2012

Por decreto que se publicó en el DOF el 9 de enero de 2012, se reformaron los arts. 1339 y 1340 del CCOM.

Dicha reforma tuvo un particular proceso legislativo, pues dentro de éste, destacan los aspectos siguientes:

En la Cámara de Senadores, origen, se expusieron los motivos siguientes:

[...]

El objetivo general de la presente iniciativa es precisar algunos conceptos establecidos en el articulado que permitirán dar mayor certeza a las disposiciones que conforman el sistema de recursos así como el título especial del Juicio Oral Mercantil y del procedimiento arbitral, regulados en el Código de Comercio.

En esta lógica, se considera necesario modificar los artículos 1339 y 1340 del Código de Comercio, a efecto de precisar que el monto para considerar inapelables los asuntos, será aquél cuya suerte principal sea menor a \$300,000.00 pesos, sin tomar en consideración intereses y demás accesorios reclamados a la fecha de presentación de la demanda, cantidad que se actualizará en forma anual, de acuerdo con el factor de actualización que se obtenga de dividir el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes de noviembre del año que se calcula, entre el Índice Nacional de Precios al Consumidor de noviembre del año inmediato anterior que determine el Banco de México. Lo anterior pretende facilitar la tramitación de controversias.

Por otro lado, en el dictamen que emitieron las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos (CUCFIEL), se propuso una modificación a la propuesta original, tal como se ejemplifica con la parte conducente del texto:

Primera. Se reforman los artículos 1339 y 1340.

Propone establecer que el monto para considerar inapelables una resolución, será aquél cuya suerte principal sea menor a \$300,000.00 pesos, cantidad que se ajustaría anualmente utilizando un factor que se obtendría de dividir el Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC) del mes de noviembre del año que se calcula, entre INPC del mes de noviembre del año inmediato anterior que determine el Banco de México.

Las comisiones desean puntualizar que cada entidad federativa, desde el año 2008, ha venido actualizando la cantidad original de \$200,000.00 pesos conforme al mismo factor mencionado en el párrafo precedente, sin embargo, aplicado de manera distinta, provocando que actualmente algunas entidades del país cuenten con un importe distinto para la procedencia de las apelaciones mercantiles, como se observa a continuación:

Entidad, año 2011:

Aguascalientes	\$208,620.00
Baja California	\$230,193.00
Campeche	\$230,016.41
Coahuila	\$230,196.67
Colima	\$230,016.41
Chiapas	\$216,689.12
Chihuahua	\$216,687.28
Guanajuato	\$230,177.72
Jalisco	\$208,802.00
México	\$230,195.03
Michoacán	\$230,171.43
Morelos	\$230,016.41
Nayarit	\$230,195.05
Nuevo León	\$230,193.50
Oaxaca	\$230,171.43
Querétaro	\$228,821.48
Quintana Roo	\$228,278.66
Sinaloa	\$230,195.03

Sonora \$697,560.00<sup>9\*</sup>  
 Tamaulipas \$230,171.43  
 Distrito Federal \$230,016.41

Por lo anterior, las comisiones a efecto de hacer eficaz y al mismo tiempo armonizar este ordenamiento jurídico, consideran adecuado modificar tanto el monto de la cuantía como la mecánica de actualización de la misma.

En este sentido, para las comisiones es importante apuntar que en la mayoría de los Tribunales del país, una importante proporción, del total de los asuntos corresponde a la materia mercantil (en el caso del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal atañe al orden del 60 por ciento) en tal virtud se considera que ampliar la cuantía a 500 mil pesos para los juicios cuya suerte principal sea inferior a esta cantidad, contribuiría de manera relevante al expedito desahogo de los asuntos mercantiles puestos a consideración de los poderes judiciales en el país.

Respecto a la actualización del monto de la cuantía de 500 mil pesos, se propone un mecanismo anual vinculado a la variación observada en el valor del Índice Nacional de Precios al Consumidor, publicado por el Banco de México, entre la última actualización de dicho monto y el mes de noviembre del año en cuestión.

Además, esta actualización se publicaría en el DOF, lo que le otorgaría el carácter vinculante, es decir, la obligatoriedad que tienen las normas jurídicas por el solo hecho de haber sido publicadas en el órgano de difusión oficial.

<sup>9</sup> En el caso particular de Sonora, no se atiende a lo establecido en el Código de Comercio, sino a lo señalado en su Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo artículo 22, fr. II, inc. a, dispone que Salas del Supremo Tribunal de Justicia, por orden de recepción de los asuntos, conocerán de los recursos de apelación que se interpongan en contra de las resoluciones de los jueces de primera instancia en materia civil y mercantil, en asuntos cuya cuantía exceda de doce mil veces el Salario mínimo general vigente en la capital del Estado, al momento de interponerse el recurso.

Por su parte, el pleno de la Cámara de Diputados, revisora, planteó otra corrección en los términos siguientes:

En este sentido, para las comisiones es importante apuntar que en la mayoría de los Tribunales del país, una importante proporción del total de los asuntos, corresponde a la materia mercantil (en el caso del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal atañe al orden del 60 por ciento) en tal virtud se considera que ampliar la cuantía a 500 mil pesos para los juicios cuya suerte principal sea inferior a esta cantidad, contribuiría de manera relevante al expedito desahogo de los asuntos mercantiles puestos a consideración de los poderes judiciales en el país.

Respecto a la actualización del monto de la cuantía de 500 mil pesos, se propone un mecanismo anual vinculado a la variación observada en el valor del Índice Nacional de Precios al Consumidor, publicado por el Banco de México, entre la última actualización de dicho monto y el mes de noviembre del año en cuestión.

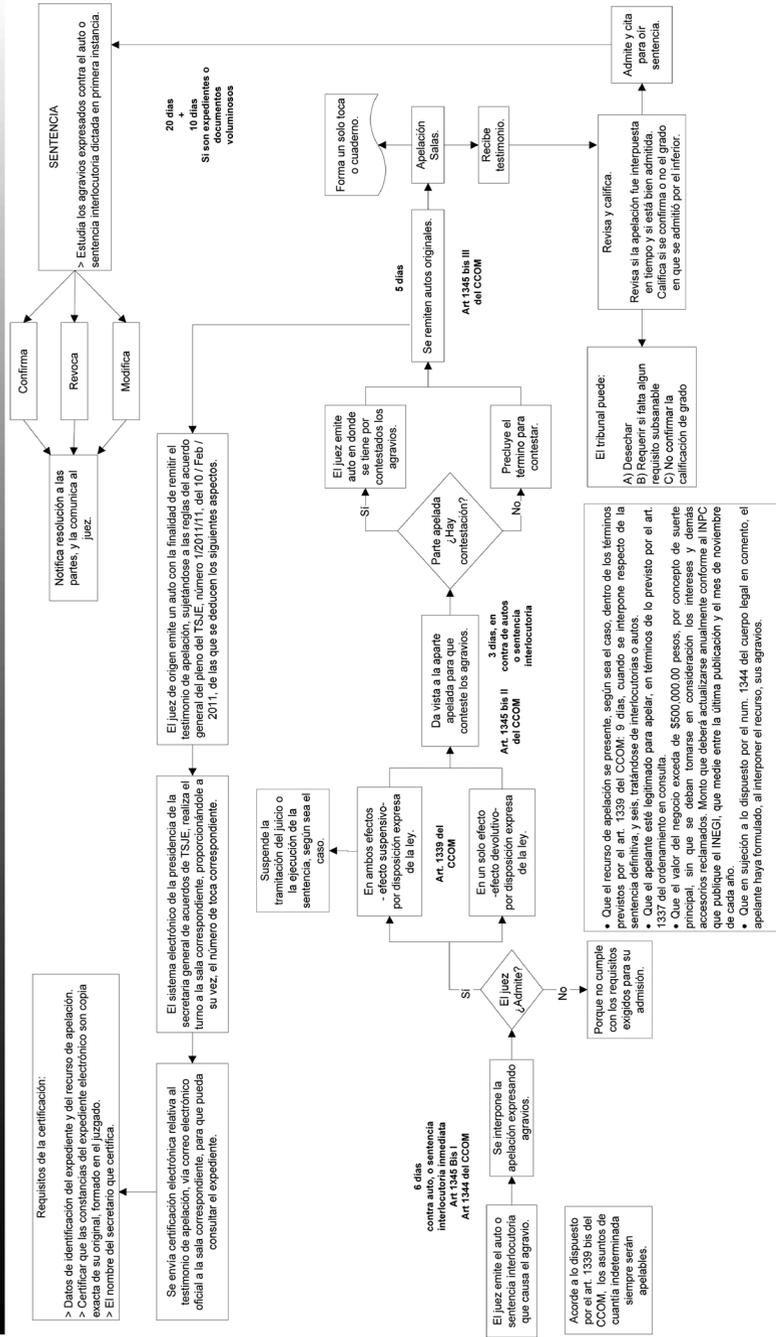
Ahora, de acuerdo a las consideraciones que se expusieron en el proceso legislativo, actualmente se tiene que en el art. 1339 se modificó el primer párr.; pues actualmente establece que son irrecurribles las resoluciones que se dicten durante el procedimiento y las sentencias que recaigan en negocios cuyo monto sea menor a \$500,000.00 pesos, por concepto de suerte principal, sin que sean de tomarse en consideración intereses y demás accesorios reclamados a la fecha de presentación de la demanda, tal cantidad se actualiza anualmente.

El dispositivo que se cita remitía al 1253 del CCOM, para tomar las bases de actualización del importe a que estaba sujeta la admisión de la apelación; en cambio, esto ahora se regula en forma debida en el mismo 1339, pues se agregaron dos párrafos más al respecto:

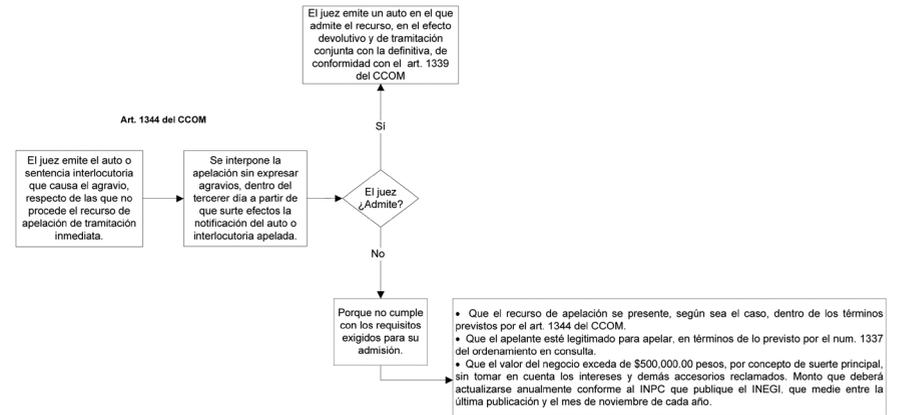
Corresponderá a la Secretaría de Economía actualizar cada año por inflación el monto expresado en pesos en el párrafo

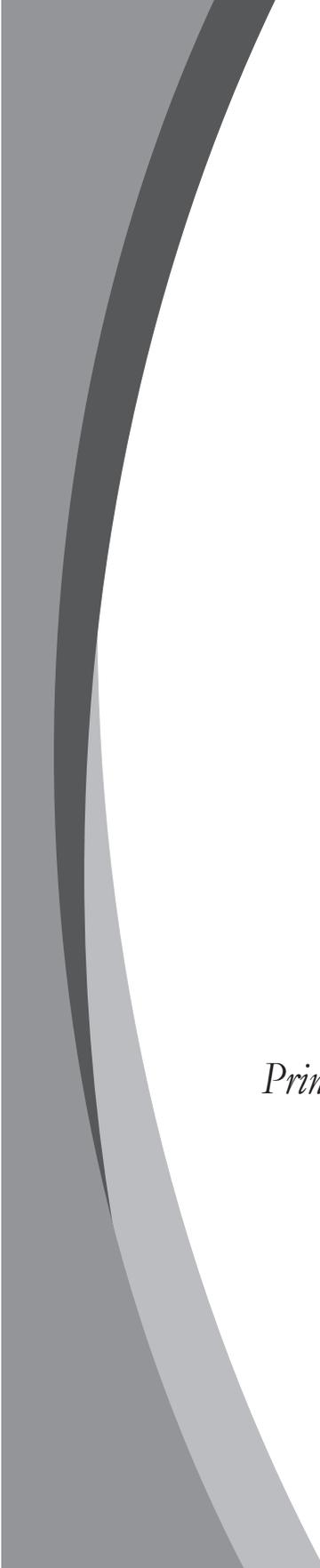


**Recurso de apelación de tramitación inmediata, precedente respecto de autos y sentencias interlocutorias**



**Resolución de Preventivas**





## Capítulo II

*Principios Fundamentales del Recurso de Apelación*

## CAPÍTULO II

### PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL RECURSO DE APELACIÓN



#### 2.1. De la doble instancia

De la literalidad del art. 17 de la CPEUM no se advierte disposición alguna que exija expresamente la existencia de una doble instancia o de un sistema de recursos. No es hasta la última parte de la fr. I del art. 104 constitucional que regula la apelación contra sentencias de primera instancia ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

Con esto se cumple gradualmente con el derecho humano de acceso a la justicia, en especial, porque la oportunidad de plantear un recurso ordinario en contra de una resolución judicial – en este caso como acontece con la materia mercantil –, se sitúa en uno de los pilares que estructuran el correlativo derecho de un gobernado a la tutela judicial efectiva.

Así, la doble instancia es la que da sentido a la institución de la apelación. Mediante este grado se desea que una autoridad superior – de mayor sabiduría y experiencia –, se avoque al conocimiento del medio de impugnación interpuesto.

Pero hacer entrar en funciones a una autoridad superior no faculta para revisar las actuaciones del inferior de manera oficiosa, sólo por ser superior, pues la segunda instancia en materia mercantil no implica la renovación de la primera, como se verá más adelante. El grado sólo diferencia las jerarquías judiciales, ya que los jueces de primer grado o menor cuantía están sujetos a lo dispuesto por la LOPJNL.

Por su parte, ARAZI Roland sostiene que el recurso de apelación no es sólo el mecanismo para conseguir el doble grado de jurisdicción o el medio para conseguir una decisión teóricamente más justa, sino que la justicia obliga al nacimiento del grado de revisión; ya que la misma ley distingue que la apelación es el recurso que se interpone para que el tribunal superior, confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser apeladas<sup>11</sup>.

El grado de revisión no se encuentra inmerso en la voluntad del que se siente agraviado; es decir, no puede una parte pedir la revisión del asunto arbitrariamente, sino por disposición de ley, pues sólo puede hacerse una segunda revisión de las actuaciones del inferior, ya que, de lo contrario, implicaría una continuación interminable de exámenes. Ahora bien, ello tampoco significa que el estudio que realiza el tribunal superior debe quedar, indefectiblemente, indemne por no haber otro grado que le supervise, ya que la Constitución federal prevé el trámite diverso mediante el cual se puede pedir el examen de lo actuado por el tribunal de alzada; precisamente el amparo – directo o indirecto –.

## 2.2. De la legalidad de las formas

En sentido amplio, la formalidad judicial consiste en diversas características de índole formal que los actos procesales deben cumplir para que se consideren legalmente válidos.

En materia del recurso de apelación, el CCOM establece ciertas formalidades con las cuales se pretende obtener la legalidad en el desarrollo de este medio de impugnación, y es aquí donde se habla de este principio, en particular, porque cuando de las formalidades judiciales se trata, las partes no pueden actuar a su libre arbitrio.

<sup>11</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios y...*, pg. 167

Los interesados siempre deben ser procuradores de la legalidad en las formas que revisten al proceso en sí; incluso, han de constituirse en la parte revisora de las actuaciones del juez, ya que no obstante que éste es el rector del juicio, no por ello puede ejercer su jurisdicción a discreción, pues se encuentra constreñido al avenimiento de las reglas imperativas del proceso jurisdiccional.

Así, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1055 del CCOM, tenemos que los recursos en los juicios mercantiles deben ceñirse a las reglas siguientes:

- Escribirse en idioma español, fácilmente legibles a simple vista y firmados por los que intervengan en ellos. Pero cuando alguna de las partes no supiere o no pudiere firmar, impondrá su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.
- Los documentos redactados en idioma extranjero deben acompañarse con la correspondiente traducción al español.
- Las fechas y cantidades deben escribirse con letra, y no deben emplearse abreviaturas ni raspar las frases equivocadas, sino, se pondrá una línea delgada que permita la lectura.
- Las actuaciones judiciales deben ser autorizadas bajo pena de nulidad por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto.
- Los secretarios deben cuidar que las promociones originales o en copias sean claramente legibles y que expedientes sean exactamente foliados rubricados en el centro de los escritos, y debe sellarse el fondo del cuaderno, de manera que se abarquen las dos páginas.

Por su parte, conforme a lo dispuesto por los arts. 1339 y 1344 del CCOM, el recurso de apelación debe apegarse a lo siguiente:

- Plantearse dentro de los plazos que el propio código indica.
- Ser por escrito.

- Tiene que contener la expresión de agravios en los casos de las sentencias definitivas.
- Presentarse ante la autoridad que pronunció la sentencia o la resolución apelada.
- El juzgador de primera instancia debe remitir las constancias conducentes para formar el toca de apelación, según sea el caso, o el expediente original.

De lo expuesto, es válido sostener que el cumplimiento a las formalidades judiciales no se encuentra implícito en la simple voluntad de los litigantes ni del juez, pues no es la discrecionalidad de estos la que rige el proceso en sí, sino la norma positiva, cuya observancia siempre estará sujeta a su nulidad, con la finalidad de que se intente cumplir, de nueva cuenta, con dicho principio procesal.

Finalmente, podemos destacar que este principio no debe distinguirse por el grado en que se encuentre la situación jurídica planteada, dado que, tanto en la primera instancia como en la segunda, las formalidades judiciales son imperativas, y mientras tanto el recurso no se desarrolle de acuerdo a la ley adjetiva, no se cumple la finalidad del proceso, mucho menos la garantía de legalidad y, por ello, no podríamos hablar de un trámite jurisdiccional exitoso.

### 2.3. Taxatividad impugnativa en la apelación

La taxatividad impugnativa se erige como un amplio catálogo de restricciones procesales que al gobernado se le presentan dentro de un procedimiento para estar en la aptitud de reclamar los actos de autoridad que, a su parecer, le afectan en su esfera jurídica.

Las sentencias, los autos y decretos consentidos expresamente o aceptados tácitamente por las partes, ya sea porque el apelante no hizo valer en tiempo el recurso permitido por ley, lo abandonó o se desistió,

se convierten en irrecurribles<sup>12</sup>, lo que se constituye en los conceptos de la preclusión y en los límites de la cosa juzgada, cuyo propósito se relaciona con la salvaguarda de la garantía constitucional de seguridad y certeza jurídica.

El concepto legal denominado preclusión puede entenderse como la situación procesal que se produce cuando alguna de las partes no haya ejercido oportunamente y en la forma legal alguna facultad, derecho procesal o cumplido alguna obligación de la misma naturaleza, así como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal; la cosa juzgada es la autoridad y eficacia de una resolución judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permiten modificarla<sup>13</sup>.

En un proceso en el que el interesado tuvo adecuada oportunidad de ser escuchado en su defensa y de ofrecer pruebas para acreditar sus afirmaciones, además de que el litigio fue decidido ante las instancias judiciales que las normas del procedimiento señalan, la cosa juzgada resultante de esa tramitación no puede ser desconocida, pues uno de los pilares del Estado de Derecho es el respeto a aquélla, como fin último de la impartición de justicia a cargo del Estado.

El valor que la seguridad y la certeza jurídica tienen para el Estado no está a discusión, como tampoco lo está el hecho de que las sentencias definitivas establecen, con carácter rígido, la verdad legal del caso concreto. Esta última, en su inmutabilidad, eficacia y ejecutabilidad, materializa respecto a quienes fueron parte en el juicio, sus garantías de seguridad y certeza jurídica.

Por eso, una de las bases de la seguridad jurídica está dada por la preclusión y la cosa juzgada, la posibilidad recursiva acabaría con ella, ya que no existirían actos judiciales firmes. Sin embargo, una cierta cantidad de recursos bien reglamentados permite el correcto control de la activi-

<sup>12</sup> CONTRERAS VACA, F. J. *Derecho procesal civil...*, pg. 317

<sup>13</sup> COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pg. 401

dad judicial. Esta factibilidad de fiscalización por el propio tribunal y el superior también es fuente de seguridad jurídica, ya que permite deshacer lo mal hecho<sup>14</sup>.

En concordancia con lo anterior, a pesar de que se ha establecido por la doctrina que los recursos no son requisitos de la defensa en juicio al existir limitaciones para interponerlos, la particularidad de la apelación radica en que la mayoría de las resoluciones judiciales pueden ser apeladas, sin embargo, hay unas que no, por ello, resulta genérico afirmar que todos los episodios procesales pueden ser afectos a ese recurso.

Podría pensarse que el principio de taxatividad impugnatoria se erige como una imposibilidad de las partes, para controvertir todos los actos del juez reflejados en un procedimiento judicial traducidos en decretos, autos y sentencias interlocutorias y definitivas, que conlleva a un posible menoscabo a la seguridad jurídica. A continuación, se hará un breve análisis al respecto.

En primer término, las resoluciones judiciales solamente serán apeladas cuando así expresamente lo disponga la legislación correspondiente. Lo que no significa una negación del derecho a las partes de refutar una determinación, quienes válidamente pueden hacerlo, pero atendiendo al tipo de procedimiento que una de ellas inició y la otra está sometida por su calidad – ya sea de demandado o tercero procesal – es por lo que se abre el catálogo de eventos para apelar un acto dictado dentro de él.

El propio CCOM otorga a las partes la facultad de pactar convencionalmente el procedimiento, estando en la aptitud de renunciar a los recursos, con las limitaciones señaladas en sus arts. 1051, 1052 y 1053. En el entendido de que la pretensión para impugnar una resolución está sujeta a que el juez instructor en primera instancia la admita, debiendo

realizar las gestiones necesarias para enviarla al tribunal superior quien tiene que decidir sobre la admisión del recurso y la calificación del grado hecha por el inferior.

Entonces, el derecho de las partes para oponerse a un acto de autoridad se reduce a determinadas circunstancias que, de no estar satisfechas cabalmente, el medio de impugnación debe desecharse de plano para estar en posibilidad de continuar con la etapa del juicio que corresponda o, en su caso, de no manifestar su inconformidad queda perdido aquél para controvertir el aludido acto.

Como una herramienta práctica al lector para comprender el referido principio, se propone que cuando esté ante la presencia en la cotidianeidad de una disyuntiva sobre ese aspecto, proceda a formularse las preguntas siguientes:

- a) ¿Quién debe impugnar?
- b) ¿Qué se puede impugnar?
- c) ¿Cómo se debe impugnar?

Para responder esos cuestionamientos debe desentrañarse la relación jurídico-procesal existente al momento de estar en la presencia de tal problema.

Partiendo de la premisa anterior, en cuanto a la primera pregunta, la respuesta es la siguiente:

- a) Actor y demandado. Las personas o sujetos, es decir, el sujeto activo al que corresponde el poder de obrar y el pasivo frente al cual se da ese poder;
- b) Tercero. Ajeno a esa relación procesal que por circunstancias particulares su actuación en el juicio es necesaria para continuar con su tramitación.

<sup>14</sup> HIGHTON, E. *Juicio Hipotecario...*, pg. 314

La contestación a la segunda interrogante es muy clara, pues las resoluciones que dictan en un juicio son:

- a) Sentencias definitivas;
- b) Sentencias interlocutorias;
- c) Autos;
- d) Resoluciones que se dicten en el trámite del procedimiento.

Empero, como se anticipó, no todas ellas pueden ser apeladas, debido a que el recurso en su contra se encuentra sujeto a diversos requisitos de admisibilidad, tales como, el monto del juicio del que emanen o porque definitivamente el CCOM establezca que esa determinación no es apelable.

Por tanto, se afirma que la intención del legislador en cuanto a limitar a los contendientes el derecho de impugnar las resoluciones que dicten los jueces, se debe a la aplicación estricta de la ley al gobernado, quien deseoso de obtener justicia requiere que un procedimiento judicial sea rápido para contar con una sentencia favorable a sus intereses.

En lo que corresponde al último cuestionamiento, se afirma que el cómo impugnar una resolución judicial, básicamente se reduce a las formalidades que debe revestir un recurso de apelación, que ya se aludieron en el punto anterior.

#### 2.4. Limitación de competencia

Entre los principios rectores del recurso de apelación en materia mercantil, se encuentra el de limitación de competencia, que se refiere a la facultad que tiene la autoridad de segunda instancia para resolver un determinado asunto de acuerdo a las situaciones particulares que en él redundan.

De esas facultades sobresale la relativa a que el órgano superior debe limitarse a emprender su estudio conforme a los agravios que

el apelante planteó y, en caso de ser fundados, ante la inexistencia del reenvío, tiene que disertar sobre las pretensiones aducidas en la primera instancia, según sea el caso. Por ello, se encuentra obligado a revisar exhaustivamente las constancias que le envíe el juez de primera instancia, en la medida en que los agravios le otorguen esa posibilidad.

La doctrina mexicana sigue la línea del derecho español, en el sentido de que no se entra a cuestiones que no hayan figurado en la demanda de primer grado, sino que por tratarse de una revisión, sólo tiene como finalidad corregir los errores *in procediendo o in judicando* que se hagan valer, de ahí que la calidad revisora de la apelación se caracteriza, según BECERRA BAUTISTA, por lo siguiente<sup>15</sup>:

- a) La materia judicandi es la resolución recurrida vista y examinada vía el escrito de expresión de agravios.
- b) El objeto de este recurso lo constituye la revocación o modificación de la resolución y, en su caso, su confirmación.
- c) La materia de la apelación se circunscribe a los hechos planteados y demostrados durante el desarrollo del juicio en la primera instancia, admitiéndose en forma excepcional aquellas pruebas que no fueron desahogadas en el primer grado.

Entonces, el tribunal de segunda instancia se encuentra circunscrito por lo que ha sido objeto de apelación y de agravios; y, para el conocimiento de aquéllo a que está habilitado por la apelación, el tribunal *ad quem* está limitado por lo que ha sido sometido a decisión del juez de primera instancia. No puede conocer, según ya se dijo, las cuestiones definitivamente juzgadas, es decir, que han quedado firmes al haber precluido la posibilidad de impugnación<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> BECERRA BAUTISTA, J. *El proceso civil...*, pg. 591

<sup>16</sup> LOUTAYF RANEA, R. G. *El recurso ordinario de...*, pg. 172

Se dice que cuando el tribunal de apelación está en conocimiento de un asunto sometido a consideración, tiene plenitud de jurisdicción como la tenía el juez de primer grado, para examinar y resolver las cuestiones omitidas en la sentencia de primer grado que se reclamen únicamente en los agravios.

Lo anterior encuentra plena justificación atendiendo a que por jurisdicción se entiende como la función del Estado cuya finalidad es la actuación de la voluntad concreta de la ley, mediante la sustitución por la actividad de los órganos públicos, de la actitud de los particulares o de otros órganos públicos, para afirmar la existencia de la voluntad de aquélla a un caso concreto. De lo anterior, se desprende la existencia de tres funciones básicas en el ejercicio de la jurisdicción: I) El conocimiento de la controversia; II) La facultad de decidirla; y III) La facultad de ejecutar lo sentenciado.

Así, el Estado – por una ficción jurídica – delega en la primera instancia (jueces) la facultad de conocer de la controversia, de decidirla y de ejecutar la sentencia, por lo que cuando las partes recurren determinaciones dictadas en aquélla, la facultad la asume el tribunal de apelación, quien debe resolver la cuestión con plenitud de jurisdicción, los temas que a él se le someten.

Por tanto, todo juzgador que conozca de una controversia al resolverla obra con jurisdicción, esto es, con decisión y coerción para satisfacer el interés social de mantener la vigencia efectiva del derecho<sup>17</sup>.

Ahora bien, el reenvío se da cuando el tribunal *ad quem* devuelve los autos de un juicio al *a quo*, para que este último tramite de nueva cuenta los procedimientos declarados nulos o ineficaces, sea de modo

<sup>17</sup> En el entendido de que la jurisdicción tiene ciertas demarcaciones, como la competencia, que a su vez viene a constituir un límite de la jurisdicción; la cual, en tal caso se fracciona en varios Tribunales con diferentes materias, territorios, cuantías y grados.

expreso o tácito<sup>18</sup>. Cabe mencionar que dicha figura es inexistente en el recurso de apelación, tanto en materia civil como mercantil como lo ha determinado el P.J.F. a través de diversos criterios, de los cuales se plasma la tesis aislada siguiente:

**APELACIÓN, FALTA DE REENVÍO EN LA.** No existiendo reenvío en la apelación, puesto que como es sabido, no puede el tribunal de alzada devolver las actuaciones para que el *a quo* llene las omisiones en las que hubiese incurrido, está en lo justo aquella autoridad al haber estudiado integralmente, en ejercicio de la plenitud de jurisdicción de que se halla investida, el pleito sometido a su consideración, para resolver conforme a lo que considere apegado a la ley y a la justicia. No es exacto, por tanto, que las omisiones en que incurra la primera instancia en la sentencia recurrida, obliguen al tribunal de apelación ni a declarar la nulidad de lo actuado ni a absolver de las reclamaciones formuladas, puesto que se ve claro que lo uno no se sigue de lo otro, sino que, sentada la existencia de las referidas omisiones, lo que se sigue es que las mismas sean llenadas por la autoridad responsable, si aparece que la falta de motivación de la sentencia de primera instancia, da origen a que la segunda sea motivada como antes se dice, de manera detenida<sup>19</sup>.

Contraria a la figura del reenvío, se encuentra la denominada “reposición del procedimiento”, en la cual el tribunal superior advierte una violación procedimental que impide afirmar que está bien formada la sentencia expuesta a su consulta, y entonces ordena la remisión de los autos al inferior para que subsane el procedimiento.

Por consiguiente, se tiene la reposición del procedimiento no puede tomarse como reenvío, porque no implica la devolución al inferior para efectos de que asuma de nueva cuenta jurisdicción sobre aspectos

<sup>18</sup> PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...* pg. 692

<sup>19</sup> Séptima Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. 80 cuarta parte, pg. 14

propios de la sentencia definitiva, y es natural que el superior devuelva jurisdicción a aquél, porque éste es el encargado de la sustanciación del procedimiento.

Asentado lo anterior, y como se había anticipado, el recurso de apelación tiene por objeto que la sala confirme, revoque o modifique la sentencia o el auto dictado en primera instancia; debiendo en todo momento examinar y resolver los agravios sometidos a su consideración, o bien, estudiar de oficio diversos aspectos que, con más detalle, serán materia de explicación en el cap. IX, en el apartado 9.9 de este volumen.

## 2.5. Dialectividad en la motivación recursiva

El recurso de apelación en materia mercantil no constituye, de ninguna manera, una renovación de la instancia. Éste se traduce en la imposibilidad de la autoridad de alzada de efectuar un nuevo análisis de todos los puntos materia de la litis natural, así como de emprender el examen de las pruebas aportadas por las partes, para determinar su valor legal; debe limitarse al estudio de lo planteado.

A través de la motivación en el recurso, se consigue desvirtuar los argumentos que el juez utilizó para fundamentar su sentencia, de modo que, depende de la calidad y fuerza de los agravios para que la sentencia frente a ese escrito quede disminuida.

Lo que nos conlleva a desentrañar el concepto del vocablo agravio. El tratadista mexicano Eduardo PALLARES nos dice que es la lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial y que expresar agravios significa, hacer valer ante el tribunal superior los agravios causados por la sentencia o resolución recurrida<sup>20</sup>.

<sup>20</sup> PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...*, pg. 74

De modo que, un verdadero agravio debe reunir los requisitos que la técnica jurídico procesal exige, ya que no pueden estimarse como agravios aquellas argumentaciones ordinarias y genéricas externadas por el apelante, sino que, por agravio debe entenderse todo razonamiento lógico-jurídico tendiente a justificar una violación legal o una incorrecta interpretación del derecho.

Lo expuesto no implica que aquél deba expresarse realizando un verdadero silogismo jurídico, pues es suficiente que en los motivos de inconformidad que se hagan valer contra la resolución apelada se exprese la causa de pedir, aunque sea en forma sencilla, pero clara, señalando cuál es la lesión o agravio que el apelante estima le causa la consideración respectiva de la sentencia o resolución recurrida, así como los motivos que generen esta afectación, para que el tribunal de alzada se avoque a su estudio.

Conclusión que únicamente exime al recurrente de seguir determinados formalismos al plantear los agravios, mas no de controvertir el cúmulo de consideraciones que por su estructura lógica sustentan la resolución recurrida o, en su caso, las circunstancias de hecho que afecten la validez de esta última.

Así, la autoridad revisora cuenta con una herramienta práctica para el estudio de agravios, debiéndose abordar de acuerdo al límite que estos imponen, sin que la autoridad superior se encuentre posibilitada para suplir la deficiencia que pudiese presentarse.

La desviación del *iter lógico* que puede efectuar el juzgador motiva agravio, ya que ello ocasiona una decisión equivocada. En consecuencia, la motivación constituye el antecedente necesario para la revisión del pensamiento del decisor mediante la impugnación de la resolución<sup>21</sup>.

<sup>21</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios y...*, pg. 41

Por último, aquéllo debe sujetarse al principio de moderación conforme al cual los litigantes al interponer el recurso deben abstenerse de utilizar un lenguaje denostante o peyorativo respecto de la autoridad judicial que emitió la resolución, pues, como refiere Nereo MAR, el jurista COUTURE señala que “la abogacía es una lucha de pasiones, porque en algunos casos las sentencias son un monumento a la ignorancia o a la mala fe, en los que el litigante se encuentra impulsado a formular denuestos contra el juzgador”. Pero las partes están obligadas a conducirse con seriedad y respeto ante la autoridad<sup>22</sup>.

## 2.6. Voluntariedad

Deseoso de asegurar justicia, un procedimiento puede establecer recursos circunstanciados y numerosos, a riesgo de perder en tiempo lo que gana en certeza y de presentarse al afán litigioso de abogados de pocos escrúpulos; o bien, en aras de la brevedad, sacrificar la certidumbre, limitándolos a un mínimo<sup>23</sup>.

Es así que el recurso de apelación se provee a la parte de un procedimiento que se considere agravada con la resolución respectiva, y es a quien corresponde interponerlo, de ahí que, el término para presentarlo sea individual y la exposición de los motivos de inconformidad sean basados en el daño que le irroga al apelante la resolución combatida.

Puede mencionarse que el principio que ahora nos ocupa, está ligado al propio de “instancia de parte” que el tratadista José Alfredo JIMÉNEZ CARRILLO hace mención en su obra denominada *Los medios de impugnación y recursos en materia civil y mercantil*, en donde lo define como aquél en el que el órgano jurisdiccional no está facultado para revisar de oficio sus resoluciones, sino que es a la parte legitimada a quien le corresponde hacer valer en tiempo y forma los recursos.

<sup>22</sup> JIMÉNEZ CARRILLO, J. A. *Medios de impugnación...*, pg. 80

<sup>23</sup> ZAMORA PIERCE, J. *Derecho procesal mercantil...*, pg. 221

La opción de emplear este medio de impugnación es facultativa para las partes en el proceso; ya que éstas podrían aceptar expresa o tácitamente la decisión del juez en lugar de impugnarla. La aceptación expresa o tácita implica la renuncia al derecho a impugnarla.

El problema es con respecto al supuesto de renuncia expresa. Según el jurista argentino Hugo ALCINA: “Constituye un derecho, cuya renuncia está permitida por las leyes de fondo, lo cual puede hacerse antes del fallo, por convenio entre las partes o después de aquél, dejando transcurrir el término para la interposición del recurso o desistiendo del que se hubiere interpuesto<sup>24</sup>”.

Ahora, es claro que la doctrina jurídica ha reconocido la posibilidad de renunciar a los recursos ordinarios. Esta eventualidad, como ya se ha dicho, se ha adoptado principalmente en el art. 1053, fr. IV, relacionado con los arts. 1051 y 1052 del CCOM.

En efecto, de los numerales de la legislación comercial de referencia se desprende que el procedimiento mercantil preferente a todos, es el que libremente convengan las partes, pudiendo ser convencional ante Tribunales o ante árbitros. El convencional ante Tribunales, para su validez, debe estar formalizado en escritura pública, póliza ante corredor “o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio”, prever el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, así como “los recursos legales a que renuncien”, esto es, los que las propias leyes que reglamenten el acto establecen, así como el CCOM y los códigos de procedimientos civiles que le son supletorios.

Por lo tanto, a pesar de que una resolución judicial puede ser apelada por alguna de las partes que se sienta agravada con su contenido, debe decirse que ello no es un factor determinante para su admisión, pues convergen diversos aspectos, entre ellos, el hecho de que previamente se

<sup>24</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios* y..., pg. 166

haya renunciado al derecho para interponer el recurso de apelación. Por consiguiente, en este caso el recurso ya no sería procedente.

## 2.7. Agravio personal y directo

En el juicio de amparo este principio se explica refiriéndose a la persona física o moral que solicita la protección constitucional; debe ser precisamente a quien se le agravia personal y directamente el acto reclamado. Es decir, a quien, en su opinión, se le ha causado una aparente molestia por la privación de algún derecho, posesión o propiedad, en cualquiera de los casos a que se contrae el art. 103 de la CPEUM<sup>25</sup>.

Lo que se explica en las tesis aisladas que se transcriben a continuación:

**PERJUICIO E INTERÉS JURÍDICO.** Entiéndese por afectación y perjuicio, no solamente el daño patrimonial, sino también cualquier menoscabo que por virtud de la actuación de una autoridad sufra el gobernado en sus derechos legítimamente tutelados, los que desconocidos o violados otorgan al afectado la facultad para acudir ante el juzgador competente a efecto de que los referidos derechos protegidos por la ley sean reconocidos o no le sean violados; lo cual constituye evidentemente el interés jurídico que el ordenamiento legal de amparo tome en cuenta para la procedencia del juicio constitucional, cuyo ejercicio se encuentra reservado a la parte a quien perjudica el acto que se reclama, de acuerdo con el sistema consagrado por la fracción I del artículo 107 constitucional y 4o. de la Ley de Amparo<sup>26</sup>.

**AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE SI LA SENTENCIA RECLAMADA NO CAUSA AL QUEJOSO AGRAVIO ALGUNO QUE TRASCIENDA A SU ESFE-**

<sup>25</sup> ESPINOZA BARRAGÁN, M. B. *Juicio de amparo...*, pg. 39

<sup>26</sup> Séptima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. 157-162 sexta parte, pg. 122

**RA JURÍDICA.** Si el quejoso obtiene sentencia favorable en primera instancia e inconforme con ella el actor apela, confirmándola la Sala en el sentido de que los agravios expuestos resultan parcialmente fundados pero inoperantes y contra esta última resolución el demandado promueve amparo directo, resulta evidente que éste es improcedente, pues de la interpretación de los artículos 107, fracción I, de la Constitución Federal y, 4o. y 73, fracción V, de la Ley de Amparo se colige que uno de los requisitos de procedencia del juicio de garantías es que el acto reclamado cause al quejoso algún agravio de manera que trascienda a su esfera jurídica generándole un perjuicio, situación que no se actualiza en el caso, pues aun cuando los agravios del actor apelante resultaron parcialmente fundados, ello no es motivo para estimar que se le hubiese causado un agravio personal y directo al demandado, pues la Sala confirmó la resolución de primera instancia absolviéndolo de las prestaciones reclamadas<sup>27</sup>.

Ahora bien, en la apelación tenemos que – como un requisito para su resolución – es el agravio personal lo que le da sentido, pues al ser patente la afectación en la esfera jurídica del gobernado, acarrea la legitimación al promovente para acudir y hacer valer sus derechos frente a una determinación que, en su opinión, viola sus derechos, y que puede hacerse valer por él mismo o por medio de un representante.

Como se ha visto, es claro que en el amparo puede acudir cualquier persona a combatir el acto de autoridad que, a su parecer, le afecta en su esfera jurídica. Sin embargo, en la apelación cambia esa idea general, porque solamente las partes que cuentan con interés en el juicio tendrán la opción de controvertir una resolución judicial.

También es de mencionarse que aún cuando la apelación no abra un nuevo juicio (aspecto que sí acontece con el juicio de amparo), es

<sup>27</sup> Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: S.J.F.G. XXIV, diciembre de 2006, pg. 1245, Tesis: II.3o.C.19 K.

evidente la existencia de grandes similitudes entre la demanda, por un lado, y el escrito del recurso de apelación, por otro.

La demanda en materia civil es facultativa, se inspira en los principios de disposición de los propios derechos sustanciales, y lo mismo sucede con la apelación, y en ambos casos sólo excepcionalmente la jurisdicción puede ser impulsada o, conocer oficiosamente o por requerimiento de órganos públicos. También, como en la demanda, debe existir un interés que la justifique<sup>28</sup>.

### 2.8. *Iura novit curia*<sup>29</sup>

De principio considérese que, para algunos autores surgió en forma de advertencia, casi diríamos de exabrupto que un juez, fatigado por la exposición jurídica de un abogado, le dirigiría: *Venite ad factum. Iura novit curia*; o lo que es lo mismo “Abogado: pasad a los hechos”. “La corte conoce el derecho”. Cualquiera de estas dos manifestaciones de advertencia del juzgador, nos muestra su parentesco con otro aforismo de capital importancia en la vida del proceso *da mihi factum y dabo tibi ius*<sup>30</sup>, que significa “dame los hechos y te daré el derecho”.

Así, la parte que se inconforma con alguna resolución judicial deberá contar con una capacidad argumentativa a tal grado de que no sólo proporcione a la autoridad revisora conceptos teóricos sin encausarlos al caso concreto o que, de tener relación, solamente definan los tópicos jurídicos en controversia, que origine que el apelante no realice una disertación sobre su quebrantamiento en el asunto en particular que estima violatorio de sus derechos.

En otras palabras, el impetrante de legalidad tiene que exponer en forma clara y concisa todas aquellas lesiones que aparentemente le

<sup>28</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios y...*, pg. 169

<sup>29</sup> El juez conoce el derecho.

<sup>30</sup> CISNEROS FARÍAS, G. 500 *Aforismo jurídicos...*, pgs. 85 y 86

irroga la determinación apelada o el procedimiento del que derivó, para después, si así lo estima conveniente, fundamentar sus ideas valiéndose de la teoría y de precedentes judiciales plasmados en tesis y jurisprudencias, ya que atendiendo a que el tribunal es conocedor del derecho, a él le corresponderá discernir sobre su aplicación correcta al caso concreto, mientras que, a las partes se les atribuye la obligación de exteriorizar los hechos que motivan su pretensión.

Es por eso que dependerá del buen uso del lenguaje por parte del recurrente en la redacción de sus agravios, para que estos se doten de fuerza suficiente y prosperen con las particularidades antes propuestas.

Gerardo DEHESA DÁVILA explica que respecto a los principales vicios de la argumentación debe destacarse el uso inadecuado del lenguaje, en especial los conceptos lógicos de éste<sup>31</sup>. No debe olvidarse nunca que aunque se tenga el mejor de los argumentos posibles, si éste está mal expuesto, o su conexión y exposición no resulta lógica, en el sentido práctico, no sirve de nada, pues pierde toda su eficacia por estar mal expuesto.

El aludido tratadista refiere que los problemas esenciales de una mala argumentación tienen su asiento en dos causas, una de las cuales ya se ha apuntado y se refiere al uso inadecuado del lenguaje, que es el responsable de la mayoría de las falacias y paralogismos que suelen cometerse voluntaria e involuntariamente; la otra radica en la confusión mental de las ideas que, por consecuencia, se reflejará en la redacción.

Además, que otro problema al que se enfrenta el argumentador judicial es, en no pocos casos, con la inercia intelectual. Es decir, que una vez que se ha establecido un esquema de resolución de problema (léase en esquema un “machote” o “modelo”), ya no se abandona con facilidad, lo que reduce la inventiva intelectual y limita las posibilidades de solución. El peligro de esta inercia es mayor cuando se trata de

<sup>31</sup> DEHESA DÁVILA, G. *Introducción a la retórica...*, pgs. 371 y 372

encuadrar forzosamente (con “calzador”, como suele decirse), un asunto en el esquema mental que se tiene por inamovible.

Todo lo anterior redundando en torno al vocablo de agravio, el cual, como ya se ha visto en páginas anteriores, es la lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial, y que expresar agravios significa hacerlos valer ante el tribunal superior los causados por la sentencia o resolución recurrida. A los cuales se debe ceñir un juzgador al momento de resolver un recurso de apelación, lo que debe hacer valiéndose de los mecanismos que la propia legislación concede para ese efecto.

COUTURE explica que, en el derecho procesal no hay limitación alguna y que el juez es libre de elegir el derecho que cree aplicable, según su ciencia y su conciencia, explicando que *jura novit curia* significa pura y simplemente, que el tribunal no se halla atado por los errores o las omisiones de las partes, y que en la búsqueda del derecho todos los caminos se hallan abiertos ante él<sup>32</sup>.

Por su parte, Andrea A. MEROI<sup>33</sup> señala que los conflictos sometidos a la jurisdicción judicial no pueden ser resueltos de cualquier modo, sino aplicando una norma que regula el caso. De ahí que, desde lo antiguo y sin perjuicio de otras implicaciones, se haya repetido la regla *iura novit curia* (el juez conoce el derecho):

La aludida jurista propone las variantes siguientes:

- a) Como presunción. En tanto se presume que el juez conoce del derecho aplicable al caso, lo que exime a las partes de tener que probarlo;

- b) Como principio o regla (conforme a la distinta denominación que se asigne a las líneas directrices del proceso). Esto es, como un deber del juez de conocer el derecho y de resolver el conflicto conforme a él, y a pesar del invocado por las partes; y,

- c) Como “principio-construcción”, en la terminología de WRÓBLEWSKY. En tanto elaboración de la ciencia jurídica que sistematiza el ordenamiento jurídico, articula funciones legislativa y jurisdiccional y se configura como un armazón o estructura que sostiene toda la organización jurídica.

## 2.9. Plenitud de jurisdicción

El proceso jurisdiccional entraña la práctica de un conjunto de actos porque la resolución de la controversia no puede depender de una sola actuación, sino de una serie de actos y hechos que han de desplegar los sujetos que actúan en el proceso, dado que las leyes procesales prevén diversos aspectos a cumplir antes de que el proceso se dé por terminado<sup>34</sup>.

Entre los actos materiales, por los cuales un proceso se da por concluido, se encuentra el dictado de la sentencia definitiva, así como los autos y sentencias que ponen fin al juicio. Sin embargo, una vez emitidos y notificados se abre una nueva etapa del procedimiento, durante la cual quedan a merced de la impugnación de las partes. Esa posibilidad de impugnación consiste en la facultad de deducir contra el fallo los recursos que el derecho positivo autoriza<sup>35</sup>.

Así, se dice que termina la jurisdicción de la autoridad que conoció en primer lugar del asunto, porque ya no hay ninguna etapa que seguir para lograr un fin determinado sobre ese aspecto, sino solamente, en su caso, ejecutarla.

<sup>32</sup> COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pg. 286

<sup>33</sup> MEORI, A. A. “Iura novit curia y decisión imparcial”. *Revista Ius et...*, pgs. 382 y 383

<sup>34</sup> *Manual del justiciable...*, pg. 11

<sup>35</sup> COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pg. 342

Pero para el caso de que una de las partes contendientes o ambas, decidan promover algún recurso, en este caso, el de apelación, dada la característica que éste reviste, y como no corresponde dirimirlo a la propia autoridad que emitió el acto, sino a otro órgano superior, le será encargado resolver sobre si se modifica, confirma o revoca la resolución impugnada, adquiriendo por ende, jurisdicción plena para emitir alguna determinación en relación a lo que le ha sido propuesto.

La naturaleza revisora de la apelación trae como consecuencia, en principio, la limitación del *ad quem* para examinar la resolución recurrida únicamente en lo que sea impugnada; es decir, el recurso es de estricto derecho y como la revisión a cargo de la alzada, de inicio, no permite un conocimiento *ex novo*, debe el tribunal de segundo grado examinar el fallo impugnado, valorando los agravios a la luz de las disposiciones legales cuya violación se invoque por los recurrentes.

Lo antepuesto es válido en el supuesto de que los agravios planteados resulten infundados y el recurso no trascienda, poniendo fin a la contienda en lo que respecta a la justicia ordinaria o común.

Caso distinto opera en la hipótesis de que los agravios esgrimidos resulten fundados. Donde por ese motivo, la alzada goza de plenitud de jurisdicción para apreciar oficiosamente en forma completa la cuestión debatida, pues de lo contrario, si no pudiera resolver el fondo del negocio, ante la imposibilidad de reenviarlo al juez natural para tal efecto, el asunto quedaría truncado y sin resolverse.

En la hipótesis planteada, esto es, que los agravios resulten fundados, el tribunal de segundo grado deberá entrar oficiosamente al análisis de lo que el juez omitió estudiar. Incluso, lo que sí analizó pero que, de acuerdo a lo fundado del agravio, es incorrecto o indebido.

De modo que la autoridad de alzada, no solamente estará facultada para corregir omisiones, sino también deficiencias o irregularidades

y, además, en el caso que proceda, examinará el resto de los hechos constitutivos de la acción, así como de los que sostienen las excepciones y defensas, para resolver la litis natural en su integridad, analizando la totalidad de las pruebas, precisamente porque no existe la figura del reenvío.

Dado que ninguno de los preceptos que regulan este recurso en el CCOM, facultan a la alzada para devolver los autos al juez para que éste resuelva el asunto; ello con apoyo en el precedente judicial siguiente:

#### **APELACIÓN. FACULTADES DEL TRIBUNAL DE.**

En el sistema procesal en que no existe reenvío, el tribunal de apelación debe examinar y resolver, con plenitud de jurisdicción, las cuestiones indebidamente omitidas en la sentencia apelada, reclamadas en los agravios, sin limitarse a ordenar al inferior que las subsane, porque debe corregirlas por sí mismo<sup>36</sup>.

#### 2.10. No reforma en perjuicio

Ante la apelación de una sola de las partes, el tribunal de alzada no puede agravar la situación del apelante porque se entiende que se interpuso sólo en lo desfavorable de la providencia. La *reformatio in peius* es un rezago del antiguo concepto del proceso civil como contienda privada y de interés particular. Constituye una derivación del principio de congruencia y del sistema dispositivo en materia recursiva<sup>37</sup>.

Para COUTURE, la reforma en perjuicio (*reformatio in peius*) consiste en una prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario. De entrada, la reforma en perjuicio es, en cierto modo, un principio nega-

<sup>36</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. XV-II, febrero de 1995, tesis: VI.2o.562 C, pg. 223

<sup>37</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios* y..., pg. 172

tivo, pues consiste fundamentalmente en una prohibición. No es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante<sup>38</sup>.

Para mejor comprensión, se expone el ejemplo siguiente:

En primera instancia y dentro de un juicio ejecutivo mercantil, un juez dicta una sentencia definitiva, en donde considera justificados los presupuestos procesales, entre ellos, la vía elegida por el actor; por su parte, señala que la acción fue fundada y las excepciones imprósperas. Adicionalmente, en esa resolución judicial, la autoridad no condena a los reos al pago de intereses ordinarios y moratorios reclamados en el periodo propuesto desde la demanda, debido a que, a su parecer, la certificación contable no es precisa, porque no indica cuál es el lapso en que se generaron tales accesorios.

Posteriormente, los enjuiciados promueven recurso de apelación en contra de la aludida sentencia definitiva. En tal medio ordinario de defensa, los alcistas aducen que, contrario a lo sostenido por el juez de primer grado, la irregularidad advertida en la certificación contable acarrea que los documentos base de la acción no deben reputarse como títulos ejecutivos.

Al estudiar el agravio así expuesto, la sala lo declara infundado, dado que, en su concepto, en la certificación contable sí se puntualizan los movimientos, tasas, términos y consideraciones que se tomaron en cuenta para la realización del saldo reclamado.

Aspecto que en la segunda instancia de inmediato pone en evidencia que, el yerro del juez de primer grado no estriba en que haya tenido debidamente acreditada la vía ejecutiva mercantil al tenor de los documentos base de la acción, como erróneamente lo pretendían hacer ver los apelantes.

<sup>38</sup> COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pg. 367

Por el contrario, es equívoco lo asentado por el juez al sostener que no es el caso condenar a los demandados al pago de los intereses ordinarios y moratorios en los términos solicitados por el accionante, bajo la consideración de que del estado de cuenta exhibido no se advierte con exactitud el periodo en que se cuantifican los intereses ordinarios y moratorios.

Determinación que deja de cobrar vigencia con el postrer análisis de la sala, desde el momento en que concluyó que de un detenido análisis al estado de cuenta certificado, es factible observar que sí contiene el periodo de cuantificación de aquéllos.

Luego, a pesar de la irregularidad manifiesta, el tribunal de alzada no está en aptitud de modificar las consideraciones del juez de primera instancia en la resolución definitiva recurrida, y menos la condena impuesta, toda vez que el yerro evidenciado no ocasiona agravio alguno a los apelantes, sino que en todo caso sería en perjuicio de la parte actora, quien no formuló el recurso de apelación correspondiente ni agravio alguno en tal sentido, para que de esta forma se estuviera en posibilidad de decretar lo conducente.

De modo que, si el recurso se interpone contra una parte de la sentencia, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia de él, pues al afectarse a ambas partes y que aquélla sólo ha sido impugnada por una de éstas, como en tal supuesto el fallo queda firme respecto del que no lo impugnó, los poderes del tribunal de apelación se encuentran limitados, sin que pueda modificar la sentencia en la parte que resultó desfavorable al que no apeló ni en la favorable al apelante, toda vez que el tribunal de alzada no está facultado para revisar oficiosamente lo decidido por el inferior, atento al principio procesal que ahora capta nuestra atención, que regula tal.

En caso de acontecer tales supuestos, se estaría atentando contra la seguridad jurídica de que la situación del recurrente no sería agravada por su apelación.

### 2.11. Irreformabilidad oficiosa

Se podría decir que este principio tiene relación con el anterior, pero éste se explica como una prohibición a la autoridad de alzada de analizar cuestiones que no le fueron sometidas a consideración.

De modo que, el silencio de una de las partes ante una aparente violación formal o incluso procesal no puede llegar a tal grado de que la autoridad revisora se situé en su lugar y traiga cuestiones novedosas que no formaron parte de la apelación en contra del acto reclamado de donde derivan – salvo determinados casos señalados en la ley – lo que tiene su fundamento en el concepto de la preclusión. Sino que, en todo caso se fallaría sin oír a la parte apelada, en contravención a la garantía de audiencia y debido proceso, en términos de los arts. 14 y 16 de la CPEUM.

Por ejemplo, si la *ad quem* considera que la condena decretada en la sentencia definitiva que revisa debe ser en mayor proporción al considerar que lo pedido en la demanda no se refleja en la sentencia definitiva, ello no es factible, pues iría en contravención a los principios de voluntariedad, agravio personal y directo y plenitud de jurisdicción.

Sin embargo, existen diversos aspectos que bien puede analizar la autoridad de alzada de oficio, es decir, encontramos excepciones a la regla general que permiten el estudio oficioso de cuestiones que, por considerarse de orden público, deben ser analizadas por parte del tribunal de apelación. Dicho punto será materia de discernimiento en el cap. IX, en el apartado 9.9.

### 2.12. Bilateralidad de la audiencia

En la doctrina este principio se equipara a la igualdad procesal, el cual consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta prestar a ella

su consentimiento o formular su oposición. Conforme a este principio, el juez no procede de plano sino en aquellas situaciones en que la ley lo autoriza<sup>39</sup>.

Luego, el aforismo *audiatur altera pars*, que significa “óigase a la otra parte”, denota el principio de igualdad que domina el proceso, porque oír a la otra parte es la expresión denominada bilateralidad de la audiencia<sup>40</sup>.

Se dice que el principio de bilateralidad de la audiencia, en sentido general, es una verdadera exigencia del proceso jurisdiccional, como instrumento de la justicia, el postulado de que los distintos sujetos del proceso – quien solicita una decisión jurisdiccional y aquél contra o frente al cual ésta se hace –, dispongan de iguales medios para defender en el proceso sus respectivas posiciones, esto es, dispongan de iguales derechos procesales, de posibilidades equivalentes para sostener y fundamentar lo que cada cual estime que le conviene<sup>41</sup>.

Es por eso que las legislaciones contemplen los medios de impugnación necesarios para el caso de que un gobernado se sienta agraviado con un acto de las autoridades, y como cualquier otra etapa procesal, la intervención de la contraparte es ineludible.

En el caso del recurso de apelación en materia mercantil, se aplica el principio partiendo sobre la base de que una parte apela una resolución y su contrario, tiene derecho a desahogar la vista de los agravios expuestos por el recurrente, esto bajo la condición de que una autoridad superior a la que dictó aquella determinación, decida sobre el calificativo que deben merecer las desavenencias invocadas con las consecuencias que ello implica.

<sup>39</sup> Vid. COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pg. 183

<sup>40</sup> CISNEROS FARÍAS, G. 500 *Aforismo jurídicos...*, pg. 70

<sup>41</sup> BENÍTEZ RAMÍREZ, E. “Principios procesales relativos a las partes”. *Revista Chilena de...*, pg. 592

De ahí, la bilateralidad en la audiencia, pues mientras se plasma la inconformidad de uno de los litigantes con la expresión de los agravios, el otro se limita a manifestar lo que a su parecer debe prevalecer en el caso concreto y la autoridad resolverá lo que en derecho corresponda.

## Capítulo III

### *Legitimación*

## CAPÍTULO III

### LEGITIMACIÓN



#### 3.1 Legitimación e interés

Eduardo PALLARES aduce que la legitimación, en sentido general, es la situación en que se encuentra una persona con respecto a determinado acto o situación jurídica para efecto de poder ejecutarlo legalmente o de intervenir en ésta. Explica, si puede hacerlo está legitimado, de lo contrario no lo está. A su vez, aclara que es la facultad de poder actuar en el proceso como actor, demandado, tercero o como representante de estos<sup>42</sup>.

También señala que la legitimación procesal debe distinguirse de la capacidad jurídica. A esta última, la define como una cualidad de la persona que presupone determinadas facultades o atributos; la legitimación, por su parte, es la situación de la persona con respecto al acto o la relación jurídica.

Contrario a ello, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (IJ-UNAM)<sup>43</sup>, conforme a la ley positiva refiere que la legitimación corresponde a quien esté en pleno ejercicio de sus derechos y también a quien no esté en ese supuesto, pero en estos casos debe actuar por sus legítimos representantes.

Lo cual podemos decir que resulta más acertado, pues puede considerarse que mientras cualquiera está en pleno goce de sus derechos civiles, podrá ser sujeto de derechos y obligaciones y, a su vez, estaría legitimado para, como lo explicó PALLARES, ejecutar esas prerrogativas legalmente, o intervenir en ellas.

---

<sup>42</sup> PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...*, pg. 535

<sup>43</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...*, pg. 883

Por otro lado, el mismo IIJ-UNAM<sup>44</sup> refiere que el art. 1 del CFPC identifica la legitimación con el interés, pues dicho ordinal establece que sólo puede incitar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho, o imponga una condena, así como el que tenga el interés contrario.

De acuerdo a esa disposición, OVALLE FAVELA aduce que el interés jurídico es un requisito de la acción, expresando que:

El interés jurídico que se exige como requisito para que proceda el ejercicio de la acción, normalmente consiste en la relación que debe existir entre la situación de hecho contraria a derecho o el estado de incertidumbre jurídica que afecte a la parte actora y la necesidad de la sentencia demandada, así como en la aptitud de ésta para poner fin a dicha situación de estado<sup>45</sup>.

Cabe destacar que tanto la doctrina como la jurisprudencia han calificado a la legitimación como: en la causa, en el proceso, activa y pasiva. A continuación se explicarán cada una de ellas.

### 3.1.1. Legitimación en la causa

COUTURE señala que la legitimación en la causa es la condición jurídica en la que se halla una persona con relación a un derecho que invoca en juicio, ya sea por razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión<sup>46</sup>.

Por su parte, el IIJ-UNAM resume que ésta se identifica con la vinculación de quien invoca un derecho sustantivo que la ley establece en su favor, que hace valer mediante la intervención de los órganos jurisdiccionales cuando ese derecho es violado o desconocido<sup>47</sup>.

<sup>44</sup> *Ibidem*, pg. 884

<sup>45</sup> OVALLE FAVELA, J. *Teoría general del...*, pgs. 164 y 165

<sup>46</sup> CASTRILLÓN y LUNA, V.M. *Derecho procesal civil...*, pg.158

<sup>47</sup> *Ibidem*, pg. 884

La SCJN, en cambio, habla de un elemento esencial que presupone o implica la necesidad de que un derecho se ejerza por quien tienen su titularidad, es decir; que la acción se entable por aquella persona que la ley considera idónea para estimular la función jurisdiccional<sup>48</sup>.

Así, podemos decir que la legitimación en la causa es un requisito para obtener sentencia favorable en torno al derecho sustantivo de quien pida la intervención del órgano jurisdiccional, pues será el juzgador quien determine si existe o no el derecho que se hizo valer en el juicio, incluso, si fue violado o no.

### 3.1.2. Legitimación en el proceso

OVALLE FAVELA explica que COUTURE la define como la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso en ejercicio de un derecho o en representación de otro (que comprende tanto la capacidad procesal como a la representación), siendo una válida constitución de la relación procesal<sup>49</sup>; esto es, quien se encuentre facultado para actuar en el proceso como actor, demandado o tercero. Por ejemplo, la falta de personalidad, que se refiere a la capacidad, potestad o facultad de una persona física o moral para comparecer en juicio a nombre o en representación de otra.

A su vez, los Tribunales federales califican a esta figura como necesaria para el ejercicio del derecho de acción que se pretende hacer valer<sup>50</sup>.

En suma, ésta se refiere a la validez de la relación jurídico-procesal, mas no de la sustantiva, pues implica poder ejercer los derechos en juicio, ya sea por propio derecho o en representación de otro. Es decir, es necesaria para que la acción la ejerza quien tiene personalidad y capacidad de ejercicio para ello.

<sup>48</sup> Séptima Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. 69 cuarta parte, pg. 43

<sup>49</sup> CASTRILLÓN y LUNA, V.M. *Derecho procesal civil...*, pg. 158

<sup>50</sup> Séptima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. 199-204 sexta parte, pg. 99

### 3.1.3. Legitimación activa y pasiva

Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie la tramitación del juicio o de una instancia. Es decir, que ésta se actualiza cuando las personas tienen la aptitud jurídica de poder ejercer sus derechos por sí mismos, o en representación de otro.

La legitimación pasiva, en cambio, surge como consecuencia de la relación jurídica procesal que se instaura cuando una persona ejerce una acción para reclamar a otra una determinada pretensión fundada en derecho. Se legitima pasivamente aquel que adquiere una facultad de resistencia; en otras palabras, tiene la posibilidad de defenderse de la acción planteada por otra persona.

Al trasladar dichos conceptos al momento de inconformarse de una resolución dictada en primera instancia, mediante la interposición de un recurso de apelación, se puede dar el caso de que una persona que contaba con legitimación pasiva en el juicio natural, adquiera la activa en segunda instancia y viceversa, pues la persona que creyere haber sufrido algún agravio con la resolución apelable puede interponer en su contra el recurso.

Esta hipótesis la sostienen los Tribunales federales, según la tesis aislada que a la letra establece:

**AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA EXPRESARLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN).** Del contenido del artículo 695 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, se desprende que el colitigante que creyere haber sufrido algún agravio con la resolución apelable, puede interponer en su contra el recurso de apelación. Luego, el agravio que ocasione al recurrente que tenga interés legítimo en obtener la revocación o modificación de la resolución impugnada, es lo que le da legitimación activa para interponer el

recurso y formular las objeciones que pongan de manifiesto la ilegalidad de dicha resolución, en el aspecto en que perjudique sus intereses morales o patrimoniales y, de ninguna manera, los de su contraparte que no se inconformó con el fallo<sup>51</sup>.

Así, el agravio que resiente el litigante le concede el interés para obtener la revocación o modificación de la resolución impugnada, y de ahí se considera legitimado para interponer el recurso, pues pudiera pensarse que quien ningún agravio resienta con la resolución judicial, carece de legitimación activa para plantear este medio de impugnación, ya que no tendría interés en revocar o reformar aquélla.

En cambio, pudiera decirse que se legitima pasivamente para impugnar determinada resolución, aquél que se vio beneficiado con ella. Por ejemplo, el que obtuvo sentencia definitiva favorable está a la expectativa del recurso de su contrario, pero en todo caso puede adherirse a esa impugnación para aportar mayores elementos para la confirmación del fallo que se apeló.

### 3.2. Sujetos activamente legitimados para recurrir

Un problema general en materia de apelación redundante sobre la facultad de las personas para apelar. Es sabido que todos gozan de capacidad jurídica para ser sujetos de derechos y obligaciones, sin embargo, no todos pueden ir a juicio por sí mismos, pues las leyes civiles restringen ese derecho a quienes carecen de capacidad de ejercicio, tal es el caso de los menores, incapacitados o aquellas personas a quienes se les restringe tal potestad, estas últimas lo deben hacer por medio de representante legítimo.

No obstante, esta problemática puede solucionarse si se considera que todo aquel que ha sido parte en juicio tiene legitimación para impug-

<sup>51</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. III segunda parte-1, enero a junio de 1989, pg. 80

nar resoluciones en un proceso, ya sea por sí mismo o en representación de algún otro sujeto o ente colectivo; incluso, el CCOM señala a los terceros ajenos al litigio principal para avenirse al negocio en grado de apelación.

Efectivamente, el art. 1337 del CCOM es claro y contundente al distinguir a las personas facultadas para venir al pleito en grado de apelación; lo cual se explicará en los subtítulos siguientes.

### 3.2.1. El litigante condenado en el juicio

En materia mercantil, el art. 1337 del CCOM establece quiénes se encuentran legitimados para apelar una sentencia, la fr. I distingue al litigante condenado en el fallo. Entendemos por éste, aquél que no consiguió sentencia favorable, ya sea el actor o el demandado.

En esa hipótesis, lo que legitima a las partes a interponer el citado medio de impugnación es el perjuicio que nace de la sentencia de fondo, es decir, que hayan sido vencidos en juicio.

Tratándose de la parte actora, dicho supuesto se actualiza cuando la acción que intenta se declara improcedente por el juez de primera instancia, ya sea porque no se justificó algún elemento de la misma, o porque la contraparte acreditó alguna de las excepciones que planteó dentro de su escrito de contestación, de manera que se convierte en parte vencedora. En este caso, el accionante se torna vencido y, por ende, se encuentra legitimado para interponer el recurso de apelación, según se infiere del precepto antes citado.

Por su parte, el demandado está en aptitud de plantear el citado medio de impugnación cuando el juicio promovido en su contra se declara fundado y, por ende, sea condenado al pago de las prestaciones reclamadas por el accionante, convirtiéndose en vencido porque no justificó sus excepciones o no compareció a juicio a defender sus derechos.

### 3.2.2. El que venció y no obtuvo la totalidad de las prestaciones

La legislación mercantil prevé que las sentencias pueden ser apeladas por el vencedor que no obtuvo la totalidad de las prestaciones, tal y como se desprende de la fr. II del art. 1337 del CCOM.

Supuesto normativo que implica, que tanto el actor como el demandado obtienen en primera instancia una sentencia parcialmente desfavorable a sus intereses. Ello, a causa de que el primero no obtuvo todas las prestaciones exigidas en la demanda y el segundo resultó absuelto de alguna o algunas; o, en su caso, cuando el demandado es absuelto de la totalidad de lo que se le reclamó, pero a su vez reconvino y no obtuvo todo lo que pidió.

Esto implica que ambas partes se encuentran en aptitud de inconformarse con la sentencia emitida, a través de la interposición del recurso de apelación.

La calificación que merezcan los agravios planteados al interponer aquél, en este supuesto, sólo puede dar lugar a los resultados siguientes:

- a) En principio, si el recurso deviene infundado se confirmará el sentido de la sentencia controvertida.
- b) Sin embargo, cuando se torne fundado dará lugar a la modificación de la resolución debatida, a fin de que el apelante obtenga todo o parte de lo que pretendía y le fue negado en primera instancia.

### 3.2.3. El tercero con interés legítimo

En lo tocante a esta figura jurídica, conviene destacar que los sujetos procesales normalmente vienen determinados en el momento inicial del proceso, en sus escritos de iniciación; no obstante, es posible que la sentencia que llegase a resolver las pretensiones de las partes pudiera

afectar, de diversas formas, a personas que no han ocupado las posiciones de actor o demandado.

En efecto, bien puede suceder que una resolución judicial ocasione agravios a un tercero, es decir, a un sujeto que nada ha reclamado en el proceso y a cuyo respecto tampoco se ha efectuado reclamo alguno. Sin embargo, tiene un interés legítimo sobre la resolución impugnada.

El interés legítimo supone la existencia de un interés cualificado respecto de la legalidad de los actos impugnados, que proviene de la afectación a la esfera jurídica del individuo, ya sea directa o derivada de su situación particular respecto del orden jurídico, no obstante que éste carezca de la titularidad de un derecho subjetivo<sup>52</sup>.

Se ha dicho en criterio judicial que este principio se actualiza cuando la conducta de la autoridad sea susceptible de causar perjuicio, o bien, privar de un beneficio a cualquier persona en razón a la situación de hecho en la que ésta se encuentre, la cual, necesariamente deberá estar tutelada<sup>53</sup>.

El gobernado, en el supuesto de que se considere afectado con un determinado acto de autoridad, puede acudir a solicitar que se declare o reconozca la ilegalidad del acto autoritario que le agravia, para ello, es necesario<sup>54</sup>:

- Sea el titular o portador de un interés (no de un derecho) como son tantos los que reconoce la constitución o la ley.
- Se cause una lesión subjetiva.

<sup>52</sup> Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: S.J.F.G. XVI, diciembre de 2002. Tesis: 2a./J. 141/2002, pg. 241

<sup>53</sup> Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F.G. XIV, julio de 2001, tesis: P./J. 83/2001, pg. 875

<sup>54</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVI, agosto de 2002, tesis: I.4o.A.357 A, pg. 1309

En este orden de ideas, es evidente que un acto proveniente del ejercicio de una norma de acción y susceptible de incidir sobre propieda-

des o posesiones de uno o múltiples sujetos, por supuesto que les confiere una posición jurídica calificada para reclamar su ilegalidad, traduciéndose esta situación, entre otras más, en un supuesto del interés legítimo.

Así, el CCOM en su art. 1337, fr. IV, establece la posibilidad para que ese tercero que se sienta agraviado por una sentencia pueda apelar en su contra.

Sin embargo, el artículo sólo refiere que tal medio de impugnación puede interponerse en contra de sentencias. Por lo que surge la duda si un tercero con interés legítimo puede interponer el recurso de apelación en contra de un auto cuando le cause un daño directo, pues existen criterios que sí lo permiten:

**RECURSO DE APELACIÓN DE TRAMITACIÓN INMEDIATA. PROCEDE CUANDO SE IMPUGNA EL AUTO QUE NIEGA LLAMAR A JUICIO A UN TERCERO INTERESADO.**

Las violaciones procesales que causan una ejecución irreparable en los derechos de las partes en un proceso civil, justifican su impugnación a través del recurso de apelación de tramitación inmediata, en términos de los artículos 688 y 692 Bis y demás aplicables del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El proveído que niega denunciar el juicio a un tercero interesado en un proceso civil, es una violación procesal que ocasiona una ejecución irreparable en los derechos del denunciante. Efectivamente, porque la litisdenciación no sólo es una garantía de audiencia concedida a favor del tercero interesado, quien mediante su intervención en el procedimiento del juicio, puede no sólo evitar los efectos directos o reflejos de la cosa juzgada, sino también significa para el denunciante la posibilidad de que la sentencia que se llegara a dictar en el proceso, vincule a dicho tercero en sus efectos constitutivos y ejecutivos, de modo que estará imposibilitado para oponer defensas relacionadas con

la cosa juzgada distintas a las analizadas en el juicio donde se formule la denuncia, en el posterior proceso que éste siga en su contra o en el que incoe el propio tercero. En esa medida, si el proveído que niega llamar a juicio a un tercero, es una violación procesal que ocasiona una ejecución irreparable en los derechos del quejoso, dicha resolución puede y debe ser impugnada a través del recurso de apelación de tramitación inmediata y en efecto devolutivo, pese a que el legislador no haya establecido la recurribilidad del indicado acuerdo en los supuestos de admisión de ese medio de defensa previstos en el artículo 692 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Se llega a la anterior conclusión, porque el que el legislador haya sido omiso en regular ese supuesto de hecho en el artículo en trato, no significa que las resoluciones que niegan la denuncia del juicio a un tercero deban ser admitidas en el recurso de apelación preventiva y revisadas hasta que se recurra la sentencia definitiva, pues con ello se ocasionarían al denunciante y recurrente daños de difícil reparación al sujetarlo a todo el procedimiento del juicio, con la consecuente pérdida de tiempo y recursos económicos si resulta fundada la denuncia y en el recurso de apelación se repone el procedimiento para que se llame al tercero interesado. Además de que se afectarían los derechos a una administración de justicia pronta y de tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos, ya que se postergaría el estudio de una cuestión procesal que afecta en grado predominante y superior los derechos del denunciante, y que por esa razón, requiere de análisis inmediato a través del recurso de apelación, para no prolongar el proceso innecesariamente y de ser indispensable, sujetar al interesado al juicio correspondiente para que quede vinculado a los efectos constitutivos o ejecutivos de la sentencia que llegara a dictarse<sup>55</sup>.

**REMATE. EL POSTOR EN EL PROCEDIMIENTO PARA LA SUBASTA DE UN BIEN, NO PUEDE CONSIDERARSE PERSONA EXTRAÑA PARA LA**

**PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.** El postor en un remate no puede considerarse como persona extraña a ese procedimiento, pues aun cuando no formó parte de la relación procesal en el juicio principal, su intervención voluntaria en la etapa ejecutiva, a consecuencia de la convocatoria que se realiza para la subasta de un bien, cambia su carácter de extraño pues ya se incorporó a la relación procesal. Lo anterior se corrobora si se toma en consideración que los ordenamientos procesales establecen un verdadero procedimiento regulado por disposiciones jurídicas expresas, que deben observarse para llevar a cabo actos concatenados bajo la dirección del Juez, en los cuales se contempla a los postores como partes advenidas al mismo, por lo que al estar en aptitud de intervenir en las actuaciones, interponer recursos y, en fin, ser oído en derecho, su situación para efectos del amparo no se rige por la fracción V del artículo 114 de la Ley de Amparo<sup>56</sup>.

**LEGITIMACIÓN PARA ACTUAR. EL POSTOR PUEDE INTERPONER APELACIÓN CONTRA EL ACUERDO APROBATORIO DE REMATE.** Cuando una persona se presenta como postor a un remate, y se le admite como tal, basta ese reconocimiento para que sea considerado como parte en las diligencias del remate y, por ende, está legitimado para comparecer en los conflictos que surjan al respecto, ya que el hecho de presentar una postura, implica someterse al juez que preside la audiencia, demandando la correcta aplicación de los preceptos de ley que rigen el remate, frente al deudor ejecutante y, de manera especial, frente a los demás postores, de suerte que, al estar legitimado queda en aptitud de interponer apelación contra el acuerdo aprobatorio del remate<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Novena Época; T.C.C.; S.J.F.G. XXXIII, mayo de 2011, tesis: I.7o.C.162 C, pg. 1278

<sup>56</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. V, enero de 1997, tesis: 2ª. CXXII/96, pg. 227

<sup>57</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. t. V, segunda parte-1, enero a junio de 1990, pg. 282

### 3.2.4. El abogado autorizado para recurrir

El art. 1337 del CCOM no prevé expresamente que los abogados litigantes están facultados para interponer el recurso de apelación; sin embargo, en la práctica ello no implica algún obstáculo para que recurran las resoluciones judiciales, pues sucede que aquéllos hacen valer los medios de impugnación<sup>58</sup>.

Al respecto, el tercer párr. del art. 1069 del CCOM, faculta a las partes a autorizar para oír notificaciones en su nombre, a una o varias personas con capacidad legal, quienes quedan acreditadas para interponer los recursos que procedan siempre que lo demuestren legalmente (para ejercer la profesión de abogados o licenciados en derecho).

Así, cuando un abogado representa a algún ente colectivo o persona física como apoderado general para pleitos y cobranzas, comúnmente suele autorizar a otro en los términos que citamos con antelación, y sucede que este último es quien ocurre a impugnar las resoluciones en los juicios mercantiles.

No obstante, se considera que el ejercicio de tal derecho no puede quedar al arbitrio de los abogados, sino que el juez debe revisar su designación desde el momento en que se plantea su autorización.

Es sabido que el estudio de la personalidad es de carácter oficioso en primera instancia, pues es obligación del juez analizarla, según lo prevé el art. 1057 del CCOM.

Por ello, cuando el representante de determinado ente físico o moral autoriza a otro abogado para comparecer a juicio bajo los lineamientos antes referidos, el juez debe estudiar la personalidad del autorizante de manera que quede claro si éste tiene facultades para ello,

<sup>58</sup> Así lo estatuye el art. 1069 del ordenamiento mercantil en estudio.

como lo estipula el art. 2574 del CCF<sup>59</sup>, aplicado supletoriamente al CCOM<sup>60</sup>.

La autorización a que se refiere el art. 1069 de la legislación mercantil constituye propiamente un mandato. Dicho precepto legal establece la posibilidad de que las partes autoricen a uno o varios abogados para realizar lo siguiente:

- Interponer los recursos que procedan;
- Ofrecer o intervenir en el desahogo de pruebas;
- Alegar en las audiencias;
- Pedir se dicte sentencia para evitar que por inactividad procesal, se consuma el término para la caducidad y;
- Realizar cualquier acto necesario para defensa de los derechos del autorizante.

Además, señala que las actuaciones de los abogados autorizados en los amplios términos serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante el que los autorice, de acuerdo a las disposiciones aplicables al CCDF, relativas al mandato y demás conexas. Así sostenemos que se está ante un mandato, tal como de forma analógica se infiere de los criterios siguientes:

**AUTORIZADO PARA OIR NOTIFICACIONES EN EL AMPARO. DEBE SER PROFESIONISTA CON TÍTULO REGISTRADO, POR UN SER MANDATARIO.**

Si bien el artículo 27 de la Ley de Amparo, otorga al agraviado y al tercero perjudicado la potestad jurídica de autorizar para oír notificaciones a cualquier persona con capacidad legal, una sana interpretación de ese dispositivo conduce a estimar que tal autorización debe recaer en un profesional del derecho con

<sup>59</sup> Art. 2574. El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades expresas para ello.

<sup>60</sup> Esta referencia puede consultarse en el anexo 1 de este proyecto.

título y cédula profesional, tomando en consideración que las facultades conferidas constituyen un mandato y éste, al tenor de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley de Profesiones, reglamentaria del artículo 5o. constitucional, únicamente puede otorgarse en favor de profesionistas con título debidamente registrado<sup>61</sup>.

**AUTORIZADO PARA OÍR Y RECIBIR NOTIFICACIONES. EL PROFESIONISTA DESIGNADO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1069, PÁRRAFO TERCERO DEL CÓDIGO DE COMERCIO CUENTA CON FACULTADES DE MANDATARIO JUDICIAL PARA EJERCER LOS ACTOS A QUE SE REFIERE LA NORMA, A MENOS QUE EL AUTORIZANTE LO LIMITE EXPRESAMENTE PARA ESE ÚNICO EFECTO.** La interpretación del artículo 1069, párrafo tercero del Código de Comercio, conlleva a establecer que para que se entienda que una de las partes contendientes en un juicio mercantil confiere a un determinado profesionista facultades de mandatario judicial, para ejercerlas dentro del juicio en que lo autoriza, persona que en principio debe satisfacer los requisitos de ser legalmente capaz y estar facultada para ejercer la profesión de abogado o licenciado en derecho, es suficiente que indique que lo autoriza para oír y recibir notificaciones a su nombre y que, en el escrito respectivo, proporcione los datos correspondientes a la cédula profesional o carta de pasante para la práctica de la abogacía de dicho profesionista quien, en las diligencias de prueba en que intervenga, deberá mostrarla, sin ser necesario que el litigante realice algún otro señalamiento, como el relativo a que las facultades que confiere son amplias o términos similares, pues se entiende, que al proceder de la manera que el párrafo tercero del citado precepto establece, su voluntad es que el facultado para oír y recibir notificaciones lleve a cabo los actos procesales que el mismo apartado indica. Ello encuentra sustento en que, conforme al artículo 2554 del

Código Civil Federal, de aplicación supletoria al de Comercio, cuando el otorgante del mandato desea limitar las facultades de un mandatario debe señalarlo expresamente, pues de no hacerlo así, se entienden conferidas de manera amplia, por consiguiente, si el litigante no acota expresamente las facultades del profesionista para que exclusivamente oiga y reciba notificaciones, es inconcuso que éste cuenta con amplias facultades de representación judicial y por tanto puede interponer recursos, ofrecer pruebas, intervenir en el desahogo de éstas, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y para efectuar cualquier otro acto necesario en la defensa de los derechos del autorizante; no entenderlo así limitaría el correspondiente derecho de defensa del que goza el autorizante, con inobservancia de la finalidad que el legislador persiguió al establecer la figura del mandatario judicial<sup>62</sup>.

En suma, cuando el juez se encuentra ante el otorgamiento de un mandato en los términos del mencionado art. 1069, el autorizante debe justificar que cuenta con facultades expresas para delegar dicho poder a terceras personas, pues éste es un contrato que involucra un elemento de confianza en el mandatario.

Se trata de una persona en quien es depositada la confianza suficiente para encargarle un asunto más o menos importante. Dado el elemento indispensable de confianza, se trata de un contrato que se celebra en atención a las calidades y cualidades de la persona, o lo que equivale a decir que el sujeto designa a otro apoderado o mandatario, porque este último cuenta con las características que permiten al mandante poder confiarle la celebración de un acto jurídico.

La confianza depositada en una persona no es atributo que se pueda transmitir a un tercero, por ende, se debe estimar que no es factible

<sup>61</sup> Séptima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. 205-216 sexta parte, pg. 91

<sup>62</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXVI, diciembre de 2007, tesis: I.8o.C.282 C, pg. 1679

que el mandatario, sin autorización expresa del mandante, delegue el poder. Esto es, que traslade la confianza que fue depositada en él a un tercero a quien el mandante posiblemente no conoce; y no sólo eso, sino además, que dicho mandatario le otorgue su propia facultad decisoria de designar nuevos apoderados.

De modo que, si dentro de las obligaciones del mandatario se consigna el deber de realizar personalmente su encargo, y de la escritura pública correspondiente, se advierte que también se le faculta para delegar o sustituir el poder en todo o en parte, entonces, no existe duda que el poder se le otorgó por las cualidades que inspiraron confianza en el mandante para la celebración de un acto jurídico, pero no para el extremo de transferir o trasladar, a su vez, esa misma facultad a las personas que desee, a raíz de que, éste no puede delegar o transmitir el mandato sino cuenta con autorización expresa para ello.

Al respecto, conviene precisar que las consideraciones jurídicas antes expuestas derivan de las jurisprudencias P./J.110/99, y P./J.111/99<sup>63</sup>, y que se reproducen enseguida:

**MANDATO. EL MANDATARIO CON PODER GENERAL PARA PLEITOS Y COBRANZAS NO PUEDE SUSTITUIRLO, SIN CONTAR CON FACULTADES EXPRESAS PARA ELLO.** No está incluida la facultad de sustituir el poder en el que se otorgue con todas las facultades generales para pleitos y cobranzas, sin limitación alguna. La etimología de la palabra mandato manum datio o “dar la mano” es reveladora de la naturaleza de este contrato, que involucra como elemento fundamental la confianza que el mandante deposita en el mandatario; se trata de un contrato intuitu personae, que se celebra en atención a las calidades o cualidades del mandatario, lo que equivale a decir que una persona nombra a otra su mandatario, porque esta última cuenta con caracterís-

ticas personales que permiten al mandante confiarle la celebración de un acto jurídico. Dentro de las obligaciones del mandatario, figura el deber de realizar personalmente su encargo, y sólo con autorización expresa del mandante podrá delegar o transmitir su desempeño; de ahí que la facultad del mandatario para encomendar a terceros el desempeño del mandato deba estar consignada de manera expresa en el documento en que se otorgue el mandato, sin que pueda estimarse implícita dentro de las facultades generales para pleitos y cobranzas; además, tal sustitución no forma parte de la generalidad en el mandato, que se traduce en que el mandatario tenga las facultades correspondientes al tipo de mandato; en el caso del otorgado para pleitos y cobranzas, las necesarias para iniciar, proseguir y concluir un juicio en todas sus instancias, que es el propósito natural al otorgar este tipo de poderes.

**MANDATO. EL PODER OTORGADO AL MANDATARIO CON FACULTADES PARA SUSTITUIRLO, NO COMPRENDE LA POSIBILIDAD DE QUE, AL EJERCERLO, PUEDA TRANSMITIR TALES FACULTADES SUSTITUTORIAS A UN TERCERO (CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA).** Del contenido de los artículos 2823, 2831, 2853 y 2855 del referido código, que se refieren al contrato de mandato, en cuanto a que lo definen, detallan las distintas clases de poderes que pueden otorgarse, plantean la posibilidad de que el mandatario encomiende a un tercero el desempeño del mandato, si tiene facultades expresas para ello, y señalan lo relativo a que el sustituto tiene para con el mandante los mismos derechos y obligaciones que el mandatario; así como de la naturaleza de ese contrato que involucra como elemento fundamental la confianza que el mandante deposita en el mandatario, se advierte que si éste cuenta con facultades para sustituir el mandato, ello no significa que pueda, a su vez, transmitir tales facultades en algún tercero si no se encuentra facultado expresamente para ello, pues la celebración de ese acto jurídico depende en buena medida de la apreciación de las calidades o cualidades de una persona en específico, seleccionada por el mandante por virtud

<sup>63</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. X, noviembre de 1999, pgs. 30 y 31

de las características que reúna y que a su juicio la hacen ideal para cumplir con la encomienda.

De igual manera, podemos invocar, por analogía, los criterios que dicen:

**AUTORIZADO EN TÉRMINOS AMPLIOS DEL ARTÍCULO 27 DE LA LEY DE AMPARO. EL APODERADO CON LIMITACIÓN PARA DELEGAR PODERES GENERALES O ESPECIALES NO ESTÁ FACULTADO PARA DESIGNARLO.** El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 13/2007-PL, sostuvo que al autorizado en términos amplios del artículo 27 de la Ley de Amparo se le otorga un verdadero mandato judicial de tipo especial, al quedar facultado para realizar cualquier acto necesario para la defensa de los derechos del quejoso. En estas condiciones, el apoderado con limitación para delegar poderes generales o especiales no está facultado para designar a licenciados en derecho en tales términos, ya que el mandante limitó expresamente la representación de sus intereses para que se lleve a cabo por su apoderado y no por terceros, sin que se justifique dicha autorización bajo el argumento de que se hizo como un acto necesario para la defensa de su poderdante pues, se insiste, hay limitación expresa para esa delegación<sup>64</sup>.

**PERSONALIDAD. RESULTA VÁLIDA LA AUTORIZACIÓN HECHA EN FAVOR DE TERCEROS PARA OÍR Y RECIBIR NOTIFICACIONES, SI SE DELEGAN FACULTADES A ESE RESPECTO AL APODERADO.**

Como la personalidad es un presupuesto indispensable en el proceso civil cuando se actúe a nombre de otro, la autoridad jurisdiccional deberá examinar que el promovente esté facultado al efecto. De manera que si en el poder otorgado válidamente se

faculta al mandatario para autorizar a una o más personas o abogados para que en su nombre puedan oír y recibir notificaciones, interponer recursos, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, alegar en las audiencias, pedir el dictado de sentencia, evitar la consumación de la caducidad por inactividad procesal o cualquier acto necesario para la defensa de los derechos del autorizante, indiscutiblemente se sigue que el gestionante queda habilitado legalmente para los efectos delegativos indicados, según el poder general para pleitos y cobranzas y actos de administración otorgado para actuar a nombre de la actora principal, y de ahí que sea eficaz la personalidad o representación correspondiente, precisamente porque es de reconocido derecho que los aspectos inherentes a la personalidad conciernen tan sólo al apoderado y promovente del juicio, y nunca a las personas autorizadas. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito<sup>65</sup>.

**SÍNDICO. AL CARECER DE FACULTADES PARA DELEGAR LA REPRESENTACIÓN LEGAL DEL AYUNTAMIENTO, NO PUEDE COMPARECER AL JUICIO LABORAL POR CONDUCTO DE APODERADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).**

De conformidad con el artículo 52, fracción III, de la Ley del Gobierno y la Administración Pública Municipal del Estado de Jalisco, el síndico debe representar al Municipio en todas las controversias o litigios en que éste sea parte, y si bien es cierto que de acuerdo con el artículo 121 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, las partes podrán comparecer al juicio laboral directamente o por conducto de apoderado legalmente autorizado, también lo es que el demandado no es el síndico, por lo que no es parte en el juicio, sino el Ayuntamiento, de manera que es precisamente aquél quien comparece en representación de éste, por estar legitimado y obligado a ello o, en su caso, la comparecencia se hará por conducto de los apoderados designados por el propio

<sup>64</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXXII, julio de 2010, tesis: VIII.A.C.9 K, pg. 1892

<sup>65</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVI, agosto de 2002, tesis: II.2o.C.362 C, pg. 1343

Ayuntamiento, toda vez que el referido artículo 52, fracción III dispone “sin perjuicio de la facultad que tiene el Ayuntamiento para designar apoderados”; por lo que no puede inferirse que el síndico tenga facultades para delegar la representación del Ayuntamiento en favor de otras personas; es decir, en todo caso, corresponde al propio Ayuntamiento designar apoderados o procuradores especiales que, además del síndico, puedan representarlo en las controversias en que aquél sea parte. Contradicción de tesis 104/2005-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el entonces Segundo Tribunal Colegiado del Tercer Circuito<sup>66</sup>.

Por último, no pasamos por alto que la fr. III del art. 1337 del CCOM faculta al vencedor para adherirse a la apelación principal, no obstante, dicha figura de apelación adhesiva se abordará en el cap. VII de este libro.

---

<sup>66</sup> Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: S.J.F.G. XXII, septiembre de 2005, tesis: 2a./J. 113/2005, pg. 522

## Capítulo IV

### *Apelación Inmediata y Preventiva*

## CAPÍTULO IV

### APELACIÓN INMEDIATA Y PREVENTIVA



#### 4.1. Consideraciones previas

De acuerdo con la doctrina se ha definido a la apelación como un medio de impugnación ordinario que se puede interponer a efecto de que el tribunal de segundo grado modifique o revoque una resolución que se estima incorrecta y que causa un agravio. En algunos casos, como ya se ha visto, puede traer como consecuencia la confirmación de la resolución impugnada<sup>67</sup>.

Con motivo de las reformas publicadas en el DOF el día 17 de abril de 2008, las cuales se adicionaron con las publicadas el 30 de diciembre de dicho año, el CCOM sufrió una serie de cambios importantes en cuanto a la regulación y tramitación del recurso de apelación.

Entre los de mayor trascendencia se encuentra la reforma contenida en el art. 1338 del referido código, que a la letra dice: “La apelación puede admitirse en el efecto devolutivo y en el suspensivo, o sólo en el primero pudiendo ser éste, de tramitación inmediata o conjunta con la definitiva, según sea el caso”.

Como se puede observar, establece los efectos en que se puede admitir: devolutivo y suspensivo (ambos efectos) o sólo en el primero (devolutivo)<sup>68</sup>. Cuando se trate de ambos, se suspenderá la ejecución de la sentencia hasta que ésta cause ejecutoria, o la tramitación del juicio, cuando se interponga contra un auto.

---

<sup>67</sup> Cfr. COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho...*, pgs. 286 y 287

<sup>68</sup> Vid. PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...*, pg. 91

Mientras que con la segunda, no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia. En este efecto el CCOM introdujo una forma novedosa de su trámite, pues distingue entre las que son de tipo inmediato de aquellas que se ventilan en forma conjunta con la definitiva (también denominadas como “preventivas” según lo establecido en el cuarto párr. del art. 1339 de la legislación mercantil).

Bajo ese contexto, es importante resaltar que la de tramitación inmediata se interpone en contra de una resolución cuya trascendencia e importancia incide en la subsistencia del curso normal de procedimiento mercantil, de manera que debe resolverse lo más rápido posible<sup>69</sup>.

En tanto que la conjunta con la definitiva se interpone en contra de una resolución cuya trascendencia e importancia se reflejará, en su caso, en la sentencia que se llegue a dictar en el juicio, mas no incide en la subsistencia del curso normal del procedimiento.

Cada una de estas subdivisiones cuenta con una serie de requisitos de procedibilidad, más adelante se estudiarán detalladamente para obtener una mayor comprensión de cada uno.

Resta decir que con esta innovadora regulación, el legislador busca dotar de mayor seguridad jurídica al ciudadano, mediante la agilización y eficientización de los procesos mercantiles, expeditando así la impartición de justicia sin denuedo de las garantías constitucionales del debido proceso legal y la exacta aplicación de la ley<sup>70</sup>.

En otras palabras, se busca reducir la carga de trabajo respecto de las impugnaciones intraprocesales en las Salas de los Tribunales superiores de justicia de las entidades federativas.

<sup>69</sup> MARROQUÍN ZALETA, J.M. *Juicios Civiles y...*, pg. 483

<sup>70</sup> Vid. Exposición de motivos de la reforma publicada en el DOF el 17 de abril de 2008.

#### 4.2. Requisitos de admisibilidad

Se vio en el apartado anterior que en la legislación mercantil mexicana se incorporó una forma innovadora de tramitación para los recursos de apelación que se admiten en el efecto devolutivo, en donde se observó que estos pueden ser de manera preventiva o inmediata. Incorporándose una forma novedosa para su tramitación.

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 1338 del CCOM, el recurso de apelación puede admitirse en el efecto devolutivo o sólo en el suspensivo, introduciendo dicho numeral una forma novedosa del trámite en cuanto a las apelaciones admitidas en el primero, pues distingue entre las que son de tramitación inmediata de aquellas que se ventilan en forma conjunta con la definitiva (también identificadas como “preventivas” según el 4.º párr. del art. 1339).

Tratándose de las apelaciones preventivas o de resolución conjunta con la definitiva se tiene que, de una interpretación armónica de las reglas que establecen los arts. 1336, 1339, 1341 y 1344 del CCOM, solamente se pueden interponer en contra de resoluciones que causen un daño irreparable en la definitiva que sean violaciones procesales cometidas en el desarrollo del juicio que trasciendan al fondo de éste, y deberán de resolverse conjuntamente con la apelación que se interponga en contra de la sentencia definitiva, siempre que se reitere la violación a través del agravio respectivo.

Cabe decir que la acepción de la expresión “que causen un daño que no pueda repararse en la definitiva”, significa que en la sentencia definitiva no se volverá a tocar el punto resuelto por el juez en el auto respecto del cual hay inconformidad de alguna de las partes.

Por ese motivo, esta sala en diversa resolución ha determinado que en lo que se refiere a los embargos, antes del dictado de la sentencia, no son apelables sino revocables, pues si bien, causan un daño irreparable

en la definitiva no son violaciones procesales que trasciendan al fondo del juicio.

Ahora, para la procedencia de la apelación preventiva resulta necesario que se cumplan los requisitos siguientes:

- a) Que el apelante se encuentre legitimado para apelar.
- b) Que el valor del negocio exceda de \$200,000.00 pesos, por concepto de suerte principal, sin tomar en consideración intereses y demás accesorios reclamados. Esta cantidad debe ser a la fecha de presentación de la demanda, y debe actualizarse en forma anual de acuerdo al INPC que publique el Banco de México el primero de enero de cada año. En el entendido de que dicha suma ha sido variada por el CCOM reformado el 9 de enero de 2012, pues en éste se señala que para que las resoluciones de los juicios puedan ser apelables el valor de éste deberá de exceder de \$500,000.00 pesos, a la fecha de presentación de la demanda, debiendo actualizarse dicha cantidad anualmente.
- c) Que la sentencia definitiva sea apelable.
- d) Que el auto apelado cause un daño irreparable en la definitiva, sin pasar de lado que la apelación preventiva debe ser admitida respecto de violaciones procesales que sean trascendentes al fondo del juicio (art. 1344 del CCOM); o cuando lo disponga el mismo CCOM (art. 1341 del CCOM).

En lo que respecta a las apelaciones de tramitación inmediata también deberán de cumplir con los requisitos señalados con antelación en los incisos a) y b), siendo éstas de carácter limitativo, ya que el propio art. 1345 del ordenamiento mercantil, antes mencionado, establece que se tramitarán de dicha forma, además de los casos expresamente determinados por la ley (supuestos de los arts. 1057, 1153, 1191 y 1348 del CCOM):

- I. Contra el auto que niegue la admisión de la demanda, o de los medios preparatorios a juicio;

- II. Contra el auto que no admite a trámite la reconvencción, tratándose de juicios ordinarios;
- III. Las resoluciones que por su naturaleza pongan fin al juicio;
- IV. La resolución que recaiga a las providencias precautorias, siempre y cuando al interés del negocio hubiere lugar a la apelación, cuya tramitación será en el efecto devolutivo;
- V. Contra el auto que deseche el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la resolución que se dicte en el incidente;
- VI. Contra las resoluciones que resuelvan excepciones procesales;
- VII. Contra el auto que tenga por contestada la demanda o reconvencción, así como el que haga declaración de rebeldía en ambos casos;
- VIII. Contra las resoluciones que suspendan el procedimiento;
- IX. Contra las resoluciones o autos que siendo apelables se pronuncien en ejecución de sentencia;
- X. La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el art. 1148 de este Código.

En cuanto al primer requisito de admisibilidad (legitimación para apelar), es conveniente precisar que de una interpretación de los arts. 1094, 1339, 1344 y 1345 bis del CCOM, se concluye que cualquiera de las partes del juicio (actor, demandado y tercero interesado), que considere que le causa agravio una resolución impugnada mediante la apelación de tramitación preventiva o inmediata, estará legitimado para interponerla, salvo las aclaraciones que se hicieron en el cap. III de la presente obra.

La razón por la que se incluye al tercero interesado en este apartado es que conforme a lo establecido por el art. 1094, fr. VI, del CCOM, éste es considerado como parte en el procedimiento, además en el hecho de que podría, en un determinado caso, dictarse una resolución que le afecte, en contra de la cual proceda el recurso de apelación<sup>71</sup>.

<sup>71</sup> Vid. Arts. 1094, 1339, 1344 y 1345 bis, fr. VI de la legislación mercantil.

En lo que corresponde al requisito de la cuantía de los negocios para que una resolución pueda ser impugnada a través del recurso de apelación, hubo una reforma el 17 de abril de 2008, complementada con la que hubo y se publicó el 30 de abril del mismo año, en donde de ser 182 cuotas (salario mínimo), las necesarias para la procedencia del recurso, se fijó como suma la cantidad de \$200,000.00 pesos, “a la fecha de presentación de la demanda”<sup>72</sup>, la que deberá actualizarse de forma anual en los términos previstos en el último párr. de la fr. VI del art. 1253<sup>73</sup>.

Por su parte, el art. 1340 del CCOM señala que la apelación no procede en juicios mercantiles cuando por su monto se ventilen en los juzgados de paz o de cuantía menor, o cuando sea inferior a \$200,000.00 pesos, por concepto de suerte principal, debiendo actualizarse también en forma anual de acuerdo al procedimiento correspondiente.

Ahora bien, el hecho de que un asunto sea de cuantía indeterminada, no quiere decir que sus resoluciones no pueden ser objeto de impugnación, pues la suma establecida en líneas precedentes sólo se debe acatarse de manera estricta para aquellos juicios en donde ésta sea determinada, ya que su finalidad es evitar que los Tribunales de apelación conozcan de asuntos de cuantía menor. Por tanto, dicha disposición no afecta a los juicios que son de tipo indeterminada.

<sup>72</sup> Es importante establecer que la cantidad de \$200,000.00 o su actualización deberá de ser considerada con base a la fecha de la admisión de la demanda, y no como se precisa en el artículo 1339 del CCOM, es decir, a la fecha de presentación de la demanda, ya que, de acuerdo al único transitorio de la reforma del 17 de abril de 2008, dicha reforma y las subsecuentes empiezan a regir un asunto a partir de que se admite la demanda del juicio.

<sup>73</sup> Vid. Art. 1339 del CCOM, en donde se establece que para la actualización se otorgó a los presidentes de los Tribunales superiores de justicia de los estados, entre otras autoridades, la obligación de hacer saber a los juzgados y Tribunales de su jurisdicción el mismo. De ahí, que a través de las circulares que emite el presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, se dé a conocer a los funcionarios del mismo la cuantía, según el año de presentación de la demanda a que deben ascender los negocios para que sus resoluciones puedan ser apelables.

Entonces, al no señalarse ninguna prohibición en el CCOM respecto de la procedencia de los recursos en estos asuntos de cuantía indeterminada, debe concluirse que sí resultan apelables las resoluciones emitidas en estos. Ilustra a lo antes dicho el criterio aislado y la jurisprudencia, siguientes:

**APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL. PROCEDE EN ASUNTOS DE CUANTÍA INDETERMINADA.**

Los artículos 1339 y 1340 del Código de Comercio prevén que sólo son recurribles las sentencias que resuelvan los negocios cuyo valor exceda de doscientos mil pesos, por concepto de suerte principal, sin tomar en consideración los intereses y demás accesorios reclamados a la fecha de interposición del recurso; que los autos y las interlocutorias o las resoluciones que resuelvan un incidente sólo son apelables, cuando lo disponga el Código de Comercio, y la sentencia definitiva sea apelable y, que no procede el recurso de apelación en los juicios mercantiles cuando por su monto se ventilen en los Juzgados de Paz, o de cuantía menor, o cuando el monto de lo relacionado sea inferior a doscientos mil pesos por concepto de suerte principal. De los citados preceptos legales se advierte, que el legislador prevé la improcedencia del recurso de apelación en asuntos de naturaleza mercantil, de cuantía determinada o determinable en los que la suerte principal reclamada sea inferior a doscientos mil pesos, restricción que atiende sólo al monto de los asuntos de cuantía determinada, a fin de evitar que los Tribunales de apelación conozcan de asuntos de cuantía menor; por tanto, como dichos preceptos en forma alguna incluyen a los asuntos de cuantía indeterminada, debe concluirse que estos sí resultan apelables al no existir prohibición alguna al respecto en los dispositivos legales en comento<sup>74</sup>.

**APELACIÓN. RESULTA PROCEDENTE CONTRA LAS SENTENCIAS, AUTOS, INTERLOCUTORIAS O**

<sup>74</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXXI, febrero de 2010, tesis: I.2o.C.43 C. pg. 2792

**O RESOLUCIONES DICTADOS DURANTE EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL, CUANDO EL MONTO DEL NEGOCIO RESULTE DE CUANTÍA INDETERMINADA.**

La improcedencia del recurso de apelación en los juicios mercantiles respecto de asuntos de cuantía inferior a los doscientos mil pesos establecida en los artículos 1339 y 1340 del Código de Comercio, constituye una disposición excepcional, puesto que el legislador excluyó de forma limitativa la procedencia de ese medio de defensa cuando la controversia impulsó una cuantía inferior a doscientos mil pesos; esto es, el creador de la norma no hizo extensiva la hipótesis normativa a los demás juicios mercantiles ni a otro tipo de procedimientos judiciales. En esta lógica, el tratamiento que debe darse a asuntos de cuantía indeterminada, al no estar previstos como tales en el Código de Comercio, es el que imponen las reglas generales, es decir, las que regulan los juicios ordinarios, de tal suerte que los autos, interlocutorias y sentencias dictadas durante el procedimiento pueden ser impugnadas a través del recurso de apelación. Aunado a lo anterior, se estima que debe atenderse la regla establecida en el artículo 238 del Código Federal de Procedimientos Civiles, -misma que señala que “sólo son apelables las sentencias que recaigan en negocios cuyo valor exceda de mil pesos, y en aquellos cuyo interés no sea susceptible de valuarse en dinero”-, por resultar complementaria al Código de Comercio. Así, se considera que la regla aplicable es la establecida en el artículo 1339, en el sentido de que contra las resoluciones dictadas en el procedimiento y sentencias recaídas en asuntos de cuantía indeterminada procede el recurso de apelación<sup>75</sup>.

Ante la ambigüedad que existía para la procedencia del recurso en los asuntos de cuantía indeterminada, el legislador, a través de la reforma que sufrió el CCOM el día 27 de enero de 2011, adicionó el art. 1339 bis<sup>76</sup>, en donde se estableció que estos siempre serían apelables.

<sup>75</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G XXXIII, febrero de 2011, pg. 61

<sup>76</sup> Vid. Art. 1339 bis del CCOM.

La aplicación de dicho precepto únicamente se da en aquellos asuntos en donde la totalidad de las prestaciones son de carácter declarativo, y que persiguen dar seguridad jurídica al enjuiciante sobre la existencia, eficacia e interpretación de un derecho o de una relación jurídica.

De existir alguna prestación que consista en el pago de una cantidad monetaria que no constituya la principal, la que en forma primaria se reclama en la demanda, debe ser considerada para efectos de fijar la procedencia del recurso de apelación conforme a lo establecido por el art. 1340 del CCOM al ser la generadora tanto de accesorios, como de intereses o penas convencionales<sup>77</sup>.

Además de lo anterior, de las diversas reformas que se han suscitado en materia mercantil, cabe resaltar la del 9 de enero de 2012. En ésta se modificó lo siguiente:

1. La cuantía a la que deben ascender los juicios para que sus resoluciones puedan ser apelables, fijándose como tal la suma de \$500,000.00 pesos, a la fecha de presentación de la demanda<sup>78</sup>.
2. Deja de ser obligación de los presidentes de los Tribunales superiores de justicia, hacer saber a los juzgados y Tribunales de su jurisdicción la actualización anual de aquélla, dejando tal atribución a la Secretaría de Economía, quien deberá actualizar, por inflación, el monto expresado en pesos en el

<sup>77</sup> Vid. Décima Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G libro II, t. 1, noviembre de 2011, pg. 609. “APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL POR RAZÓN DE SU CUANTÍA. DEPENDE DE LA PRESTACIÓN ECONÓMICA QUE PUEDA SER ESTIMADA COMO SUERTE PRINCIPAL, INDEPENDIENTEMENTE DE LA NATURALEZA DE LA PRESTACIÓN RECLAMADA EN LA DEMANDA”.

<sup>78</sup> Vid. Art.1339 del CCOM.

punto 1, y publicarlo en el DOF a más tardar el 30 de diciembre de cada año<sup>79</sup>.

3. Se determina que las resoluciones emitidas en los juicios orales mercantiles no son apelables, ya que dichos asuntos sólo ventilarán aquéllos inferiores a \$500,000.00 pesos<sup>80</sup>.

Por otro lado, es necesario señalar que la obligación de analizar los requisitos de admisibilidad de un recurso de apelación corresponde a la autoridad de primer grado, pues es quien debe decidir sobre ésta o el desechamiento<sup>81</sup>.

Por consiguiente, una vez satisfechos aquéllos, el juez natural deberá de admitir el recurso y, posteriormente, remitirlo a la segunda instancia, quien conforme a lo establecido por el art. 1345 bis IV del CCOM, podrá confirmar o no si la apelación se interpuso en tiempo, si está bien admitida y si el grado en que se hizo por el inferior es correcto.

#### 4.3. Término para la interposición del recurso

El CCOM a raíz de las reformas de abril y diciembre de 2008 sufrió una variación en cuanto a la temporalidad con la que cuentan las partes para inconformarse respecto de una resolución.

Como se puede apreciar de su art. 1079 el término para interponer el recurso de apelación se modificó:

<sup>79</sup> Vid. Art. 1340 del CCOM.

<sup>80</sup> Vid. Art.1390 bis del CCOM.

<sup>81</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. VIII, octubre de 1998. Tesis: VIII.2o.41 C, pg. 1101. "APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL. EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA ÚNICAMENTE ES COMPETENTE PARA HACER LA DECLARACIÓN PRELIMINAR DE LA ADMISIÓN DEL RECURSO Y LA CALIFICACIÓN DEL GRADO".

Art. 1079. Cuando la ley no señale término para la práctica de algún acto judicial, o para el ejercicio de algún derecho, se tendrá por señalados los siguientes:...

II. Nueve días para interponer el recurso de apelación contra sentencia definitiva, seis días cuando se trate de interlocutoria o auto de tramitación inmediata, y tres días para apelar preventivamente la sentencia interlocutoria o auto de tramitación conjunta con la definitiva, en los términos del art. 1339 del este Código...

Del estudio de dicho precepto legal se puede advertir que la legislación de la materia incorporó diversos términos para apelar una resolución, siendo estos los siguientes:

Apelación en contra de la definitiva	9 días
Apelación inmediata	6 días
Apelación preventiva	3 días

Con el art. 1339 del CCOM se robustece éste, ya que en su 5.º párr. señala que la apelación debe de interponerse ante el tribunal que haya pronunciado el auto, interlocutoria o resolución, a más tardar dentro de los 9 días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación; si se tratare de sentencia definitiva; 6 si fuere contra auto, interlocutoria o resolución dictada en el procedimiento, si se trata de apelaciones de tramitación inmediata y; en el término de 3 días si es de tramitación conjunta con la definitiva.

Luego, asentado lo anterior, debe decirse que el término para interponer la apelación ha de contarse a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación de la resolución que se pretende impugnar. Ello es así, pues el art. 1075 de la legislación mercantil expresamente establece los cómputos de los términos judiciales que señala el CCOM<sup>82</sup>.

<sup>82</sup> Vid. Art. 1075 del CCOM.

Por ende, cuando se pretenda hacer valer aquélla en contra de una determinada resolución que cause un perjuicio (dicha resolución deberá reunir los requisitos que se señalan al inicio del punto 4.2), hay que estar pendiente de la fecha en que los términos comienzan a computarse conforme a lo establecido por el artículo mencionado, pues de lo contrario se perderá el derecho en la forma y términos que establece la ley, sin necesidad de acuse de rebeldía.

Por último, toca decir que sería un tanto ilógico considerar que el término para interponer el recurso fuera común, dado que el actor o demandado, en su caso, al no haber obtenido resolución favorable en todo o en parte, querrá hacerlo valer, el cual traerá consigo un interés contrario al de su contraparte<sup>83</sup>.

#### 4.4. Expresión de agravios

Es de suma importancia establecer el momento en que las partes deben formular sus agravios en los recursos de apelación preventiva e inmediata, por ello esta autoridad trae a la vista lo establecido por los arts. 1339 y 1344 del CCOM, que en lo que nos interesa dicen:

Art. 1339. [...] Los agravios que hayan de expresarse en contra del auto, interlocutoria o resolución, cuando se trate de apelaciones de tramitación inmediata o de sentencia definitiva, se expresarán al interponerse el recurso de apelación. Los agravios que en su caso se deban expresar en contra de resoluciones de tramitación conjunta con la sentencia definitiva se expresarán en la forma y términos previstos en el artículo 1344 de este Código.

Art. 1344. En los casos no previstos en el artículo 1345, la parte que se sienta agraviada por una resolución judicial que sea ape-

lable, dentro del tercer día siguiente de aquél en que surta efectos su notificación, deberá hacer saber por escrito su inconformidad apelando preventivamente ésta sin expresar agravios; de no presentarse el escrito de inconformidad a que se refiere este párrafo, se tendrá por precluido el derecho del afectado para hacerlo valer como agravio en la apelación que se interponga contra la sentencia definitiva.

Dentro del plazo de nueve días a que se refiere el artículo 1079, el apelante, ya sea vencedor o vencido, deberá hacer valer también en escrito por separado los agravios que considere le causaron las determinaciones que combatió en las apelaciones admitidas en efecto devolutivo de tramitación preventiva y cuyo trámite se reservó para hacerlo conjuntamente con la sentencia definitiva, para que el tribunal que conozca del recurso en contra de ésta última pueda considerar el resultado de lo ordenado en la resolución recaída en la apelación preventiva.

Si se trata del vencido o de aquella parte que no obtuvo todo lo que pidió, con independencia de los agravios que se expresen en la apelación de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, deberá expresar en los agravios en contra de la sentencia que resolvió el Juicio de qué manera trascendería al fondo del asunto el resarcimiento de la violación a subsanar.

Tratándose de la parte que obtuvo todo lo que pidió, aunque no sea necesario que apele en contra de la sentencia definitiva, deberá expresar los agravios en contra de las resoluciones que fueron motivo del recurso de apelación preventiva de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, manifestando de qué manera trascendería al fondo del asunto el resarcimiento de la violación a subsanar, a efecto de que el tribunal de alzada proceda a estudiarlas.

En dichos supuestos se dará vista a la contraria para que en el término de seis días contesten los agravios [...]

<sup>83</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVII, abril de 2003, pg. 1131. Tesis: VI.2o.C.317 C. "RECURSOS. EL TÉRMINO PARA SU INTERPOSICIÓN NO ES COMÚN A LAS PARTES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA)".

Art. 1345 Bis 7. En el caso de que el apelante omitiera expresar agravios, al interponer el recurso de apelación de tramitación inmediata ante el juez sin necesidad de acusar rebeldía, declarará precluido su derecho y quedará firme la resolución. Si no se interpusiera apelación en contra de la sentencia definitiva, se entenderán consentidas las resoluciones y autos que hubieran sido apelados durante el procedimiento y que sean de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, a excepción de lo previsto en el párrafo cuarto del art. 1344 de este Código.

De lo reproducido anteriormente se puede observar que, en lo que respecta a la apelación inmediata, los agravios deberán expresarse al momento de interponer el recurso, y en caso de que se omitiera, el juez de la causa, sin necesidad de acusar rebeldía, declarará precluido el derecho para hacerlo, y quedará firme la resolución impugnada.

En tanto que, en la apelación de tramitación conjunta con la definitiva (preventiva), el recurrente no está obligado, al momento de apelar, a formular los agravios que le causen tal resolución, ya que cuenta con 9 días contados a partir de que surta efectos la notificación que se le haga, de la sentencia definitiva, para formularlos.

No obstante ello, si el apelante al momento de interponer el recurso de apelación preventiva opta por formular los agravios de su intención, no le quita el derecho para complementarlos, ampliarlos o modificarlos en el término que la ley le concede para tal efecto, 9 días contados a partir de que surta efectos la notificación que se le haga de la sentencia definitiva.

#### 4.5. Término para dictar sentencia

Conforme a lo establecido por los arts. 1345 bis IV y bis VI del CCOM, llegados los autos o constancias al tribunal de alzada, le corresponde revisar si el recurso fue interpuesto oportunamente, ello con base a la resolución que se pretende impugnar. Además de verificar si dicho recurso se encuentra bien admitido y calificar si se confirma o no el grado

en que se hizo por el inferior. Como se ha asentado en páginas anteriores, la resolución emitida por la autoridad de primer grado respecto de la admisión de éste, sólo constituye una decisión preliminar que está sujeta a revisión por parte de la alzada.

Por consiguiente, de encontrar al recurso propuesto conforme a derecho así lo hará saber y citará a las partes en el mismo auto para dictar sentencia, la que pronunciará y notificará dentro de los términos del CCOM.

Ahora bien, el término que tiene la alzada para elaborar el proyecto, una vez que se cite a las partes, es de un máximo de 20 días. Se contará con un término extra de 10 días, en caso de que se tengan que resolver más de 6 apelaciones intermedias o cuando se tengan que examinar expedientes o documentos voluminosos.

#### 4.6. Resoluciones en contra de las cuales se interpone el recurso de apelación inmediata y preventiva

En este punto es conveniente precisar que con motivo de la ya mencionada reforma al CCOM, en cuanto a la apelación preventiva e inmediata, se hizo una división respecto de las resoluciones que se pueden apelar en cada uno.

Lo anterior, partiendo del hecho de que el art. 1339 de la mencionada legislación mercantil establece que para que una resolución sea apelable, requiere disposición expresa de la ley<sup>84</sup>.

Como ya se dijo, del análisis de dicho precepto legal se deduce que éste establece como condición para que un auto, interlocutoria o resolución pueda ser apelable en efecto devolutivo o suspensivo, es necesario que exista en la legislación mercantil, una disposición que así lo determine.

<sup>84</sup> Vid. Art. 1339 del CCOM.

Dicha condición únicamente tiene aplicación para los recursos con efectos inmediatos, pues como ya se ha visto, son aquellos que necesitan ser resueltos a la brevedad posible. Mientras que el recurso de apelación de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, al tener injerencia sobre las violaciones procesales se rigen con lo preceptuado en el art. 1341 que a la letra dice: “Las sentencias interlocutorias son apelables, si lo fueren las definitivas conforme al art. anterior. Con la misma condición, son apelables los autos si causan un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, o si la ley expresamente lo dispone”.

Como se puede observar, este artículo estipula para el gobernando una regla más amplia para impugnar, a través del recurso de apelación, las resoluciones que se dicte que causan un daño irreparable en la definitiva, como se dijo al concluir el punto 4.2.

Expuesto lo anterior lo procedente es definir cuáles son los artículos que de manera expresa señalan la posibilidad de apelar una resolución de manera inmediata.

Pues bien, comencemos con indicar los arábigos que de manera expresa estipulan las resoluciones que pueden ser objeto del recurso de apelación inmediata. De inicio, debe decirse que la legislación mercantil en su art. 1345, establece:

Art. 1345...

- I. Contra el auto que niegue la admisión de la demanda, o de los medios preparatorios a juicio;
- II. Contra el auto que no admite a trámite la reconvencción, en tratándose de juicios ordinarios;
- III. Las resoluciones que por su naturaleza pongan fin al juicio;
- IV. La resolución que recaiga a las providencias precautorias, siempre y cuando al interés del negocio hubiere lugar a la apelación, cuya tramitación será en el efecto devolutivo.
- V. Contra el auto que desecha el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la

- VI. resolución que se dicte en el incidente;
- VI. Contra las resoluciones que resuelvan excepciones procesales;
- VII. Contra el auto que tenga por contestada la demanda o reconvencción, así como el que haga la declaración de rebeldía en ambos casos;
- VIII. Contra las resoluciones que suspendan el procedimiento;
- IX. Contra las resoluciones o autos que siendo apelables se pronuncien en ejecución de sentencia;
- X. La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el art. 1148 de este Código.

Del mismo modo, tenemos los supuestos determinados en los arts. 1057, 1154, 1165, 1191 y 1348 del CCOM; recursos que se interponen en los casos siguientes:

Art. 1057. El juez examinará de oficio la personalidad de las partes, pero los litigantes podrán impugnar la de su contraria cuando tengan razones para ello, en vía incidental que no suspenderá el procedimiento y la resolución que se dicte será apelable en el efecto devolutivo, de tramitación inmediata, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 1126 de este Código.

Art. 1154. La acción que puede ejercitarse, conforme a las fracciones II y III del art. 1151, procede contra cualquier persona que tenga en su poder las cosas que en ellas se mencionan. Mediante notificación personal se correrá traslado por el término de tres días a aquel contra quien se promueva, para que manifieste lo que a su derecho convenga, exponiendo en su caso las razones que tenga para oponerse a la exhibición o que le impidan realizarla. En dichos escritos deberán ofrecerse las pruebas, las que de admitirse se recibirán en la audiencia que debe celebrarse dentro del plazo de ocho días, y en donde se alegue y se resuelva sobre la exhibición solicitada. En caso de concederse la exhibición del bien mueble o de los documentos, el juez señalará día, hora y lugar para que se lleve a cabo ésta, con el apercibimiento que considere procedente. La resolución

que niegue lo pedido será apelable en ambos efectos y la que lo conceda lo será en el devolutivo, de tramitación inmediata.

Art. 1165. El documento privado que contenga deuda líquida y sea de plazo cumplido, permitirá al acreedor, promover medios preparatorios a juicio, exhibiendo el documento al juez a quien se le hará saber el origen del adeudo, solicitándole que ordene el reconocimiento de la firma, monto del adeudo y causa del mismo...

La resolución que niegue el auto de ejecución será apelable en ambos efectos y, en caso contrario, se admitirá en el efecto devolutivo de tramitación inmediata.

Art. 1191. Si atendido el interés del negocio hubiere lugar a la apelación, ésta se admitirá sólo en el efecto devolutivo y será de tramitación inmediata. Si la sentencia levanta la providencia precautoria, no se ejecutará sino previa fianza que dé la parte que obtuvo. La sentencia de segunda instancia causará ejecutoria. Cuando la providencia precautoria hubiere sido dictada en segunda instancia, la sentencia no admitirá recurso alguno.

Art. 1348. Si la sentencia no contiene cantidad líquida la parte a cuyo favor se pronunció al promover la ejecución presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada y sea que la haya o no desahogado, el juez fallará dentro de igual plazo lo que en derecho corresponda. Esta resolución será apelable en el efecto devolutivo, de tramitación inmediata.

Además de los preceptos anteriores, tenemos los arts. 1076, fr. VII, 1153, 1154 y 1356 del CCOM, que, si bien es cierto, no señalan la manera en la que se deberá de admitir el recurso de apelación (preventiva e inmediata), en dichos preceptos legales se establece que en los supuestos contenidos en estos, procede aquél en ambos efectos.

De tal forma, dada la naturaleza de los efectos de dichos medios de defensa (ambos efectos), ésta (apelación) debe ser de tramitación inmediata, pues la admisión de dicho medio de impugnación traería como consecuencia la suspensión del procedimiento.

Por tal motivo, se incluye a los supuestos para la apelación inmediata los expuestos en los anteriores artículos, que son del tenor siguiente:

Art. 1076. En ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales, salvo los casos de excepción que se señalen por la ley...

IV. La caducidad de los incidentes sólo afectará las actuaciones del mismo, sin comprender la instancia principal, aunque haya quedado en suspenso por la resolución de aquél, si transcurren sesenta días;...

VII. La resolución que decreta la caducidad será apelable en ambos efectos, en caso de que el juicio admita la alzada. Si la declaratoria se hace en segunda instancia se admitirá reposición, y

Art. 1153. El juez puede disponer lo que crea conveniente, ya para cerciorarse de la personalidad del que solicita la diligencia preparatoria, ya de la urgencia de examinar a los testigos.

Contra la resolución del juez que conceda la diligencia preparatoria no cabe recurso alguno. Contra la resolución que la deniegue habrá el de apelación en ambos efectos si fuere dictada por un juez de primera instancia, o el de revocación si fuere dictada por juez menor o de paz.

Art. 1154. La acción que puede ejercitarse, conforme a las fracciones II y III del artículo 1151, procede contra cualquier persona que tenga en su poder las cosas que en ellas se mencionan... La resolución que niegue lo pedido será apelable en ambos efectos y la que lo conceda lo será en el devolutivo, de tramitación inmediata.

Art. 1356. Las resoluciones que se dicten en los incidentes serán apelables en efecto devolutivo, salvo que paralicen o pongan término al juicio haciendo imposible su continuación, casos en que se admitirán en efecto suspensivo. (Al ser posible que existan algunas dudas en cuanto a lo establecido en el precepto legal en cita, más adelante se tratará un tema para el mismo.)

Ahora bien, tratándose de los casos de la apelación de tramitación conjunta con la definitiva, no habrá otra condición más que causen un gravamen de carácter procesal que no se pueda reparar en la definitiva, que trascienda al fondo del juicio, y que no se encuentren contemplados dentro del art. 1345 de la legislación en comento, como apelación preventiva.

No obstante, existen diversos artículos que textualmente especifican aquellas resoluciones en las que procede, los cuales se encuentran contenidos en los arts. 1203, 1224 y 1263 del CCOM, y que son del tenor siguiente:

Art. 1203. Al día siguiente en que termine el periodo del ofrecimiento de pruebas, el juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admitan sobre cada hecho, pudiendo limitar el número de testigos prudencialmente. En ningún caso se admitirán pruebas contra del derecho o la moral; que se hayan ofrecido extemporáneamente, sobre hechos no controvertidos o ajenos a la litis; sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el artículo 1198 de este Código. Contra el auto que admita alguna prueba que contravenga las prohibiciones señaladas anteriormente o que no reúna los requisitos del artículo 1198, procede la apelación en efecto devolutivo de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, cuando sea apelable la sentencia en lo principal. En el mismo efecto devolutivo y de tramitación conjunta con dicha sentencia, será apelable la determinación en que se deseche cualquier prueba que ofrezcan las partes o terceros llamados a juicio, a los que siempre se les considerará como partes en el mismo.

Art. 1224. Si el citado comparece, el juez, en su presencia, abrirá el pliego, se impondrá de las posiciones, y antes de proceder al interrogatorio, calificará las preguntas conforme al artículo 1222.

La notificación personal al que deba absolver posiciones se practicará por lo menos con dos días de anticipación al señalado para la audiencia, sin contar el día en que se verifique la diligencia de notificación, el día siguiente hábil en que surta efectos la misma ni el señalado para recibir la declaración.

Si la oferente de la prueba decide no presentar pliego de posiciones, tendrá el derecho de articular posiciones verbales en la audiencia respectiva, pero en el caso de incomparecencia de la misma, se castigará con deserción de la confesional.

Contra la calificación de posiciones, procede el recurso de apelación preventiva de tramitación conjunta con la sentencia definitiva.

Art. 1263. Para el examen de los testigos no se presentarán interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes, tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho o a la moral. Deberán estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda más de un hecho. El juez debe cuidar de que se cumplan estas condiciones impidiendo preguntas que las contraríen. Contra la desestimación de preguntas sólo cabe el recurso de apelación en el efecto devolutivo, de tramitación conjunta con la sentencia definitiva.

En lo que respecta al art. 1203 del CCOM, es importante aclarar que prevé que contra el auto que admite las pruebas, procede el recurso en efecto devolutivo, de tramitación conjunta con la apelación contra la sentencia de primera instancia, es decir, aquél será estudiado con el recurso de apelación que en su caso se interponga contra la sentencia definitiva una vez concluido el juicio.

En ese tenor, la SCJN ha considerado en diversa contradicción de tesis 218/2011, que la admisión de la prueba pericial contable en los libros de una de las partes ofrecida por su contraria, afecta directa e inmediatamente sus derechos sustantivos protegidos por la CPEUM, ante la posibilidad de quedar expuesta la secrecía y la confidencialidad de la contabilidad que habrá de intervenir, es evidente que la interposición de un recurso ordinario en los términos establecidos en dicho ordenamiento – que impide al quejoso cumplir con la carga de agotar el recurso –, genera que la prueba pericial se desahogue, con lo que quedaría irremediadamente consumada la afectación a su esfera jurídica sin posibilidad de repararse; ello, porque la contabilidad ya no volverá al secreto ni a la confidencialidad, tornándose nugatorio el objeto de las sentencias que conceden el amparo conforme al artículo 80 de la LA.

De manera que aunque el CCOM dispone la procedencia de un recurso ordinario contra el auto que admite la prueba pericial contable, debe estimarse un caso de excepción al principio de definitividad, en el cual procede el juicio de amparo indirecto. Criterio adoptado de la jurisprudencia bajo el rubro:

PRUEBA PERICIAL CONTABLE OFRECIDA POR LA CONTRAPARTE DEL QUEJOSO SOBRE LA CONTABILIDAD DE ÉSTE. CONTRA EL AUTO QUE LA ADMITE PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO SIN NECESIDAD DE CUMPLIR CON EL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD, CUANDO EL RECURSO ORDINARIO QUE PROCEDE EN SU CONTRA SE TRAMITA CONJUNTAMENTE CON LA SENTENCIA DEFINITIVA (CÓDIGO DE COMERCIO REFORMADO POR DECRETOS DE 17 DE ABRIL Y 30 DE DICIEMBRE DE 2008)<sup>85</sup>.

En esa virtud, se debe concluir que si la resolución, por la cual procede la apelación preventiva, afecta directa e inmediatamente los

<sup>85</sup> Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. libro IV, T. 3, enero de 2012, pg. 2530

derechos sustantivos de la parte inconforme, acorde a la jurisprudencia citada en líneas precedentes, se puede promover el juicio de amparo indirecto, siendo optativo para la parte inconforme acudir a la apelación o al amparo indirecto (sin necesidad de agotar el principio de definitividad).

En resumen, es importante hacer ver al lector que como ya se refirió en líneas precedentes, para que una resolución pueda ser impugnada por medio del recurso de apelación, ya sea inmediata o preventiva, tiene que encontrarse en cualquiera de los supuestos expuestos en el desarrollo del presente capítulo, de lo contrario tendrá que ser materia de estudio de la autoridad de primer grado a través de la revocación, ello en caso de que en su contra proceda dicho medio ordinario de defensa.

#### 4.7. Aclaraciones al art. 1356 del CCOM

En el desarrollo del tema anterior se expuso el contenido del art. 1356 del CCOM, para hacer énfasis en que la apelación inmediata es la que procede en contra de las sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término al juicio, haciendo imposible su continuación, ello al establecerse que la apelación que procede en contra de tales determinaciones se admitirá en efecto suspensivo.

Ahora, en atención a que sólo se tocó dicho punto del artículo, a consideración de esta sala, es indispensable hacer un análisis más amplio del precepto legal en mención, ya que su redacción puede prestarse a crear confusiones en el lector.

Para ello, lo procedente es citar el contenido integral del mencionado artículo que es del tenor siguiente:

Art. 1356. Las resoluciones que se dicten en los incidentes serán apelables en efecto devolutivo, salvo que paralizen o pongan término al juicio haciendo imposible su continuación, casos en que se admitirán en efecto suspensivo.

De su redacción, podemos observar que las sentencias que se dicten en los incidentes son apelables en efecto devolutivo o suspensivo, según sea el caso, pero no señala de qué manera habrá de admitirse tal apelación, es decir, preventiva o inmediata.

Ante esa eventualidad, existe una necesidad de establecer los casos en que la apelación en contra de una sentencia interlocutoria procede de alguna de esas maneras, esto con la finalidad de que no se llegue a pensar que todas las apelaciones en contra de dicha determinación se admiten de manera inmediata, más aún que todas las interlocutorias pueden ser materia de impugnación a través del recurso de apelación.

En efecto, el precepto legal establece dos efectos en que se pueden admitir las apelaciones en contra de las sentencias interlocutorias, siendo estos: devolutivo y suspensivo. Para lo casos en que se admita en el efecto suspensivo, como ya se mencionó, procede la apelación inmediata al suspender o poner fin al procedimiento, ello en concordancia con el precepto legal 1345, fracciones III y VIII del CCOM.

Para determinar qué apelación procede (preventiva o inmediata) cuando el recurso deba admitirse en el efecto devolutivo en contra de una sentencia interlocutoria habrá que ver, en primer lugar, si la resolución impugnada se encuentra dentro de los supuestos contemplados para las apelaciones inmediatas (art. 1345 del CCOM), de no ser así, y para poder determinar qué es apelación preventiva, se tendrá que ver que la sentencia interlocutoria cause un gravamen que no pueda repararse en la sentencia definitiva y que trascienda al fondo del juicio, además de los requisitos señalados en el punto 4.2, de no cumplirse con dichos aspecto no procederá ni la preventiva ni inmediata.

Por ejemplo, en los incidentes de reducción o ampliación de embargo se pudo concluir que la sentencia que resuelve dichos incidentes, con base en lo antes expuesto, no es apelable ni de manera inmediata ni preventiva. En el caso de la primera, porque no es de aquellas que pone

fin al juicio y que se admitan en ambos efectos, y no es preventiva porque no se apega a los requisitos que se señalaron en el punto 4.2.

En conclusión, podemos ver que no todas las sentencias interlocutorias son apelables, sino que hay que atender a determinadas condiciones.

#### 4.8. Breves comentarios al art. 1345 del CCOM

Las reformas al CCOM de abril y diciembre de 2008 han traído consigo una serie de problemas en cuanto a su aplicación e interpretación, ya que con su emisión, se dejaron de lado supuestos en los que antes, el CCOM sí contemplaba como apelables.

En la práctica judicial uno de los artículos que causa más confusión a las autoridades y a las partes es el 1345 del CCOM, pues en él se establecen las resoluciones en contra de las cuales procede el recurso de apelación de tramitación inmediata.

Podrá parecer a simple vista que dicho precepto legal es claro y congruente, sin embargo, al analizar y aplicar sus fracciones en un caso en particular, motivan una serie de dudas, lo que genera una incertidumbre jurídica tanto para las partes como para las autoridades.

Por tal motivo, se procede a explicar cada una de las fracciones del citado artículo con la finalidad de hacer un criterio uniforme para la aplicación de dichas hipótesis, y tener una idea más acertada sobre lo que quiso plasmar el legislador con la emisión de los incisos de dicho precepto legal.

Bajo ese contexto se pasa a analizar éste. En lo que respecta a la interpretación de la fr. I, la cual establece que la apelación de tramitación inmediata procede:

### **I. Contra el auto que niegue la admisión de la demanda, o de los medios preparatorios a juicio**

Dicha fracción sólo prevé como resolución apelable de manera inmediata al auto que niega la admisión de una demanda o de los medios preparatorios. Para comprender esta fracción es necesario entender que cuando en dicho caso se señale al auto que niegue la admisión de una demanda o de unos medios preparatorios se refiere a aquél en donde el juez consideró que aquélla no reúne los requisitos legales y que los defectos en ella son insubsanables. También pueden ser apelables los autos en donde el juez la desecha, en virtud del incumplimiento por parte del accionante, respecto de la prevención para que aclare, corrija o complete.

Con ello resulta evidente que el auto en donde se ordena prevenirla, el auto que la admita o aquél en donde el juez de la causa se declare incompetente, no pueden ser susceptibles de la apelación de tramitación inmediata a través de esta fracción, pues en estos casos no se ven cuestiones relacionadas con el desechamiento de ésta.

En la práctica se ha dado el caso de que los jueces se declaran incompetentes por diversas causas, y concluyen en el acuerdo que, por esa razón, desechan de plano la demanda. Por el simple hecho de haber concluido en desecharla se ha admitido la apelación de manera inmediata, acorde a lo que establece esta fracción.

Es importante resaltar que el auto que niega la admisión de unas diligencias de jurisdicción voluntaria no se puede encuadrar en el supuesto de la fracción en estudio, ya que las resoluciones dictadas en ésta, son actos fuera de juicio que, por esa razón, no pueden adquirir el carácter de cosa juzgada, pues para esto último es necesario que la resolución sea pronunciada en juicio.

Lo anterior debido a que la jurisdicción voluntaria es un procedimiento de mera constatación o demostración de hechos o

circunstancias en el que no es legalmente posible ejercer acciones, respecto de las cuales proceda oponer excepciones, puesto que ese sólo es procedente cuando no se plantea o suscita controversia alguna, o conflicto entre partes determinadas, y al no existir, tampoco puede haber procedimiento contencioso, el cual es indispensable para que exista juicio.

Por tanto, es de precisarse que en dichos asuntos, una vez realizada la notificación o requerimiento respectivo, se tiene por satisfecha la finalidad del procedimiento, teniendo como consecuencia la conclusión del mismo.

El auto que niega la admisión de las diligencias de jurisdicción voluntaria es un acto fuera de juicio, que por su naturaleza no tiene el carácter de definitivo, éste no puede ser impugnado a través del recurso de apelación inmediata.

### **II. Contra el auto que no admite a trámite la reconvencción, en tratándose de juicios ordinarios**

Ésta tiene similitud con la anterior, pues la reconvencción es la demanda que el demandado endereza en contra del actor, precisamente al contestarla (sólo en el juicio ordinario). Para que prospere la admisión de aquélla, debe cumplir con las mismas formalidades de una demanda.

Por ende, cuando se diga que el recurso de apelación de tramitación inmediata procede en contra del auto que no admite a trámite la reconvencción, se debe de entender que es aquél en donde el juez consideró que ésta no reúne los requisitos legales y que los defectos son insubsanables.

### **III. Las resoluciones que por su naturaleza pongan fin al juicio**

En este punto hay que establecer cuáles son las resoluciones que caben dentro de esta fracción, y en contra de las cuales procede el recurso de apelación inmediata. Para ello, es conveniente mencionar las resoluciones que ponen fin al juicio mercantil.

La sentencia (definitiva) es la forma normal de terminación del procedimiento. Pero en ocasiones el juicio no llega a su normal terminación (a la sentencia), y entonces se produce su extinción anticipada a través de modos anormales o extraordinarios.

Los modos extraordinarios de terminación del proceso son aquellos actos o hechos (activos u omisivos) por los cuales se pone fin al trámite del proceso e incluso (en su caso), se resuelve la cuestión planteada, diferentes de la sentencia y cuya titularidad corresponde a la o las partes procesales o a un sujeto extraprocesal. Entre estos, pueden destacarse los que a continuación se señalan:

- Actitudes auto compositivas de las partes

Dentro de este modo de terminación del proceso se incluyen el desistimiento, el allanamiento y la transacción.

Desistimiento: En términos generales, es la renuncia de la parte actora a los actos del proceso, o a su pretensión litigiosa.

Allanamiento: En este punto, conviene recordar que cuando el demandado se allana a las pretensiones del actor, se suprimen las etapas de pruebas y de alegatos, y el juzgador procede a citar para sentencia. Podría pensarse que el allanamiento no es un modo extraordinario de terminar el proceso, ya que no excluye la sentencia, sino que la propicia, suprimiendo sólo las fases probatorias y de alegatos. Pero debe tenerse en cuenta que, como ha precisado BRISEÑO SIERRA, la decisión que el juzgador dicte como consecuencia de éste no es en sentido estricto una sentencia, es decir, una decisión sobre un conflicto de intereses (aunque tenga la forma de tal), sino una homologación de la actitud positiva compositiva de la parte que se haya allanado.

Transacción: Es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura. La forma apropiada para realizar la transacción sobre controversia presente, la que ofrece mayores garantías, es la del convenio judicial, es decir, el acuerdo celebrado por las partes ante el juzgador para dar por terminado el proceso.

- Caducidad de la instancia

Es también un modo extraordinario de terminación del proceso. Esta institución consiste en la extinción de éste a causa de la inactividad procesal de las dos partes durante un periodo más o menos prolongado, ésta sólo lo extingue, mas no la acción, en consecuencia, se puede iniciar un nuevo juicio. La finalidad principal de esta institución es evitar que los procesos permanezcan abandonados indefinidamente por las partes.

- La sentencia interlocutoria que resuelve el incidente de falta de personalidad

Otra forma de concluir con el juicio es a través del sobreseimiento a que se refiere el art. 1126 del CCOM, ello cuando no se subsana la personalidad del actor o el accionante. Ilustra a lo antes dicho, la transcripción del artículo en comentario:

Art. 1126. En la excepción de falta de personalidad del actor, o en la objeción que se haga a la personalidad del que represente al demandado, cuando se declare fundada una u otra, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane. De no hacerse así, cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste. Si no se subsanara la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio y devolverá los documentos.

La falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio.

- Litispendencia

También se da el sobreseimiento en los casos en que se justifique la litispendencia, por lo tanto, habrá de ser considerado como otra de las formas de conclusión, ello conforme a lo señalado en los arts. 1123 y 1127 del CCOM, los cuales son del tenor siguiente:

Art. 1123. La excepción de litispendencia procede cuando un juez conoce ya de un juicio en el que hay igualdad entre partes, acciones deducidas y cosas reclamadas.

El que la oponga debe señalar precisamente el juzgado donde se tramita el primer juicio, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder, o solicitando la inspección de los autos. En este último supuesto la inspección deberá practicarse por el secretario, en el caso de que se trate de juzgados radicados en la misma población dentro del plazo de tres días, a quien de no hacerla en ese término se le impondrá una multa del equivalente al importe de un día de su salario.

Si se declara procedente, se remitirán los autos al juzgado que previno en el conocimiento del negocio, cuando ambos jueces se encuentren dentro de la jurisdicción del mismo tribunal de apelación para que se acumulen y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia.

El que oponga la litispendencia por existir un primer juicio ante juzgado que no se encuentre en la misma población, o que no pertenezca a la misma jurisdicción de apelación, sólo podrá acreditarla con las copias autorizadas o certificadas de la demanda y contestación formuladas en el juicio anterior, que deberá ofrecer y exhibir en la audiencia incidental de pruebas y alegatos y sentencia. En este caso, declarada procedente la litispendencia, se dará por concluido el segundo procedimiento.

Art. 1127. Todas las excepciones procesales que tenga el demandado debe hacerlas valer al contestar la demanda, y

en ningún caso suspenderán el procedimiento. Si se declara procedente la litispendencia el efecto será sobreseer en segundo juicio. Salvo disposición en contrario si se declara procedente la conexidad, su efecto será la acumulación de autos para evitar se divida la continencia de la causa con el fin de que se resuelvan los juicios en una sola sentencia.

Cuando se declare la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente.

Vistas las diversas resoluciones que por su naturaleza ponen fin al juicio mercantil podemos decir que éstas son las únicas que pueden ser susceptibles de apelación de tramitación inmediata, de acuerdo con la fracción en estudio.

#### **IV. Las resoluciones que recaigan a las providencias precautorias, siempre y cuando al interés del negocio hubiere lugar a la apelación, cuya tramitación será en el efecto devolutivo**

Primeramente, hay que recordar que, de acuerdo al art. 1170 del CCOM, las providencias precautorias podrán decretarse como actos prejudiciales, después de iniciado el juicio respectivo.

En ese orden de ideas, cabe decir que todas las resoluciones que recaigan a las providencias precautorias resultan apelables de manera inmediata.

De igual modo, dicha fracción hace referencia a que tal medio de impugnación sólo podrá interponerse cuando el interés del negocio principal exceda los \$500,000.00 pesos, que refiere el art. 1339 del CCOM, en los asuntos que aplique la reforma del CCOM del 9 de enero de 2012, y para los asuntos que les aplica la reforma de abril y diciembre de 2008 es de \$200,000.00 pesos, según su incremento.

#### **V. Contra el auto que desecha el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la resolución que se dicte en el incidente**

Se limita la apelación al incidente de nulidad de actuaciones por defecto en el emplazamiento, es decir, al incidente de nulidad que se promueva en contra del emplazamiento, excluyente a cualquier otra (incidencia de nulidad), de otra actuación.

Por tanto, las únicas resoluciones que son apelables de manera inmediata conforme a dicha fracción, es el auto que deseche el incidente de nulidad en contra del emplazamiento y la resolución que se dicte en tal incidente.

#### **VI. Contra las resoluciones que resuelvan excepciones procesales**

Se hace referencia a todas aquellas interlocutorias que se dicten en un incidente donde se ventile alguna excepción procesal que refiere el art. 1122 del CCOM.

#### **VII. Contra el auto que tenga por contestada la demanda o reconvenición, así como el que haga la declaración de rebeldía en ambos casos**

Aquí no existe confusión, pues resulta apelable el auto que tenga por contestada la demanda y la reconvenición, así como el que hace la declaratoria de rebeldía en ambos casos.

#### **VIII. Contra las resoluciones que suspendan el procedimiento**

De entrada, es importante establecer que procedimiento es sinónimo de juicio, y que es el modo como se va desarrollando el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de substanciarlo, que puede ser ordinaria, sumaria, sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo de prueba o sin él, y así sucesivamente.

Por ello, cuando se menciona en el supuesto en estudio que son apelables de manera inmediata aquellas resoluciones que suspendan el procedimiento, debe entenderse que son las que suspendan los trámites del desenvolvimiento del proceso.

Algunos supuestos en donde se pueda decretar éste, son los siguientes:

1. Cuando algunas de las partes fallezca, supuesto contemplado en el art. 17 del CPCNL, aplicado supletoriamente al CCOM.
2. Causa de fuerza mayor o caso fortuito, supuesto contemplado en el art. 1076, fr. VI del CCOM.
3. Cuando se niega el dictado de una sentencia definitiva, en virtud de existir la excepción de incompetencia pendiente de resolver.
4. Cuando en términos del art. 1208 del CCOM acuerdan que se suspenda el procedimiento.

Además de estos, podría ser el del auto que admite en ambos efectos una apelación, a petición de alguna de las partes, en términos del art. 1345 bis 8, sin embargo, en este supuesto no procede la apelación sino la revocación como lo dice el propio artículo.

#### **IX. Contra las resoluciones o autos que siendo apelables se pronuncien en ejecución de sentencia**

No se está hablando de resoluciones o autos dictados en el procedimiento, sino de los emitidos en ejecución de la sentencia definitiva o, en su caso, de algún convenio de transacción con el que hayan dado fin al juicio las partes.

La hipótesis en estudio hace referencia a aquellas resoluciones o autos que sean apelables, es decir, solamente las que conforme a los requisitos que exige el CCOM, como lo es la cuantía y que causen un daño irreparable en la definitiva, como lo refiere el art. 1341 del CCOM.

Bajo esa premisa, surge la duda, ¿qué resoluciones son apelables en ejecución de sentencia?

Durante la ejecución de la sentencia las resoluciones que se emiten son tendientes a impulsar propiamente el cumplimiento de ésta, como lo son los embargos o las interlocutorias que resuelven incidentes de liquidación de intereses moratorios, de gastos y costas o cualquier cuestión que el juez deje en la sentencia definitiva pendiente de ser cuantificada en ejecución.

El trámite también tiene un fin, que en muchos casos es el fincamiento del remate.

Luego, son apelables aquéllas que impulsen la ejecución de la sentencia y que causen un daño irreparable en la resolución que pone fin a la ejecución, además de que la cuantía del negocio sea superior a los \$500,000.00 pesos, en los asuntos que aplique la reforma del CCOM del 9 de enero de 2012, y para los asuntos que les aplica la reforma de abril y diciembre de 2008 es de \$200,000.00 pesos, según su incremento.

Lo anterior, tomando en cuenta que el citado art. 1341 no distingue para efectos de procedencia del recurso de apelación, que se trate de resoluciones o autos emitidos antes o después de que se dicte sentencia definitiva, antes bien, la interpretación lógica y jurídica de dicho precepto debe ser en el sentido de que los pronunciados en ejecución de sentencia, al no existir posibilidad jurídica y material de que se revisen en la definitiva porque ésta ya se dictó, deben ser recurribles en apelación, a condición de que causen un gravamen que no pueda repararse en la resolución que ponga fin al procedimiento, siendo apelable también esta última.

En conclusión, se debe entender que la condición que impera dentro del procedimiento de que cause un daño irreparable en la

definitiva, en ejecución<sup>86</sup>, es que cause un daño irreparable en la resolución que pone fin a la ejecución.

Tiene fundamento a lo anterior el criterio jurisprudencial que dice:

**EJECUCIÓN DE SENTENCIA EN MATERIA MERCANTIL, RECURSOS CONTRA LAS RESOLUCIONES DICTADAS EN.**

El artículo 1341 del Código de Comercio, no distingue para efectos de procedencia del recurso de apelación, que se trate de resoluciones o autos emitidos antes de que se dicte sentencia definitiva, antes bien, la interpretación lógica y jurídica de dicho precepto debe ser en el sentido de que los pronunciados en ejecución de sentencia, al no existir posibilidad jurídica y material de que se revisen en la sentencia definitiva porque ésta ya se dictó, deben ser recurribles en apelación, a condición de que causen un gravamen que no pueda repararse en la resolución que ponga fin al procedimiento de ejecución y de que el interés del asunto exceda de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo general vigente, en la fecha de interposición en el lugar en que se ventile el procedimiento, de conformidad con el diverso artículo 1340 del propio ordenamiento legal<sup>87</sup>.

**X. La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el art. 1148 de este código**

El art. 1148 dice lo siguiente:

Artículo 1148. Si en la sentencia se declara que procede la recusación, se comunicará al juzgado correspondiente, para que éste, a su vez, remita los autos al juez que corresponda. En los de segundo grado, el magistrado recusado queda separado del conocimiento del negocio y cuando pertenezca a tribunal colegiado se complementará en la forma que determine la ley.

<sup>86</sup> Es cuando causa ejecutoria la sentencia.

<sup>87</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. IX, mayo de 1999, tesis: 1a./J. 13/99, pg. 112

En todos los casos el funcionario que declare procedente la recusación de que se trate, también determinará cuál será el tribunal que debe seguir conociendo el asunto y el término en que deben remitírsele los autos.

Si se declara no ser bastante la causa, se comunicará la resolución al juzgado de su origen. Si la denegación de recusación fuese de un magistrado, continuará conociendo del negocio el mismo si se trata de unitario o la misma sala como antes de la recusación. Las recusaciones de los secretarios del tribunal superior y de los juzgados de primera instancia y de paz, se substanciarán ante las Salas o jueces con quienes actúen. Las resoluciones de los jueces de primera instancia serán apelables en el efecto devolutivo.

De dicho artículo se desprende que la resolución que emita el juez de primera instancia en donde resuelva una recusación es apelable de manera inmediata en el efecto devolutivo.

## Capítulo V

### *Apelación ante el Juez de Primer Grado*

## CAPÍTULO V

### APELACIÓN ANTE EL JUEZ DE PRIMER GRADO



#### 5.1. Deducción del recurso ante el juez de primer grado

Como ya se ha analizado a lo largo del presente, el recurso de apelación es el medio a través del cual la parte vencida en la primera instancia obtiene un nuevo examen del fallo y de la cuestión debatida. A través de éste, las resoluciones de los jueces inferiores son examinadas de nuevo, previa solicitud de alguna de las partes.

Sin embargo, a pesar de que debe ser resuelto por un tribunal de segunda instancia, éste se entabla ante la autoridad de primer grado, es decir, ante el juez que emitió la resolución que pretende ser reformada o revocada<sup>88</sup>.

Por consiguiente, el juez de origen es el encargado de admitir a trámite a aquél, y es él mismo quien debe remitir a la alzada, en su caso, el testimonio de apelación o los autos, y será ésta quien determinará si la calificación del grado y la admisión del recurso se encuentran ajustadas a derecho.

Actualmente, la legislación mercantil establece que aquella puede ser de tramitación inmediata o preventiva de tramitación conjunta con la definitiva, según sea el caso. La primera, como ya sea ha explicado, es la que se interpone en contra de una resolución cuya trascendencia e importancia incide en la subsistencia del curso normal del procedimiento, de ahí que se debe resolver lo más rápido posible. En tanto que la preven-

---

<sup>88</sup> Art. 1345 bis, del CCOM.

tiva es en contra de una resolución, cuya trascendencia e importancia se reflejará en la sentencia que se llegue a dictar en el juicio, mas no incide en aquélla.

## 5.2. Exigencias de forma

En materia mercantil una simple manifestación verbal no puede ser admitida como apelación, pues ello no revestiría la forma ordenada por la ley. Por ello, se debe interponer por escrito, atento al principio asentado en el art. 1063 del CCOM, según el cual los juicios mercantiles deben sustanciarse de esa manera, aunado a lo dispuesto por los arts. 1342 y 1344 del CCOM.

Al respecto, resulta pertinente precisar que en el caso de la apelación preventiva de tramitación conjunta con la definitiva no es necesario que la parte afectada exprese los agravios que le causa la resolución recurrida al momento de la interposición del recurso, pues se deben plantear en escrito por separado, ya que su trámite se reserva para hacerlo conjuntamente con la sentencia definitiva. Es decir, con el recurso de apelación que contra ésta se interponga, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1344 del CCOM. La parte recurrente debe señalar en sus agravios de qué manera trasciende al fondo del asunto, el resarcimiento de la violación a subsanar, para que la alzada esté en aptitud de proceder a su estudio, pues tal exigencia la establece el precepto legal antes invocado.

Ahora bien, puede acontecer cuando se trate de apelación preventiva, que el litigante formule sus agravios en su escrito, antes de que interponga el recurso de apelación contra la sentencia definitiva; sin embargo, tal circunstancia de ninguna manera implica que su estudio deba ser omitido por la alzada, dado que aquéllos se exhibieron con antelación al plazo relativo, teniendo en consideración que no existe precepto que establezca que cuando estos se presenten previamente a que comience a correr el término, no se deberán tomar en cuenta.

Pues, por el contrario, el art. 1339, párr. 6.º, y el 1344 del CCOM establecen que el recurso de apelación contra autos, interlocutorias o resoluciones que se dicten en el trámite del procedimiento, se admitirá en el efecto devolutivo de tramitación conjunta con la apelación de la sentencia definitiva, sin que sea necesario en tal escrito la expresión de agravios. Como apoyo se reproduce la siguiente tesis:

**APELACIÓN PREVENTIVA. PARASU TRAMITACIÓN DEBE HACERSE SABER POR ESCRITO LA INCONFORMIDAD RESPECTIVA PUES, DE NO HACERLO, PRECLUIRÁ EL DERECHO PARA HACER VALER LOS AGRAVIOS RELATIVOS AL MOMENTO DE INTERPONER EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA (CÓDIGO DE COMERCIO REFORMADO).** De la interpretación de los artículos 1339 y 1344 del Código de Comercio, reformados mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de abril y el treinta de diciembre de dos mil ocho, se colige que en materia mercantil pueden combatirse, mediante “apelación preventiva”, los autos, interlocutorias o resoluciones que se dicten durante el juicio. Dicho recurso se admitirá en el efecto devolutivo, sin que sea necesaria la expresión de agravios en el escrito respectivo, reservándose su trámite para que se realice conjuntamente con la apelación que se formule contra la sentencia definitiva. En ese contexto, debe señalarse que para su tramitación se exige al interesado hacer saber por escrito la inconformidad respectiva, señalándose que la consecuencia de no cumplir lo anterior, es la preclusión del derecho para hacer valer los agravios relativos al momento de interponer la apelación contra la sentencia definitiva. Por consiguiente, cuando se omite presentar el citado escrito de inconformidad, el tribunal de alzada no puede estudiar las alegaciones referidas a violaciones procesales de apelaciones preventivas que se pretendan hacer valer conjuntamente con el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera

instancia, pues el incumplimiento del mencionado requisito se traduce en el consentimiento del interesado<sup>89</sup>.

Además, como se verá más adelante, el recurso se continúa en forma extemporánea sólo cuando la promoción se recibe después de fenecido el término concedido para la presentación.

Igualmente, no se debe olvidar que si las partes no apelan preventivamente una resolución que les cause perjuicio, entonces, se les tendrá por precluido el derecho para impugnarla con posterioridad. Lo mismo sucede cuando el inconforme omite exponer los agravios que le causa una resolución apelada preventivamente (dentro de la apelación que se interponga contra el fallo definitivo, o dentro de los 9 días que transcurran al notificarle la sentencia definitiva), pues también en dicho supuesto precluirá su derecho para plantearlos.

Ahora, por lo que hace a la apelación de tramitación inmediata, los agravios se expresarán al interponerse el recurso, según lo disponen los arts. 1339 y 1345 bis I, del CCOM, ya que de no ser así, sin necesidad de acusar rebeldía, se declarará precluido su derecho y quedará firme la resolución.

Asimismo, cuando se apela la sentencia definitiva, el recurrente debe plantear sus agravios dentro del escrito en el que interpone su recurso, pues de no hacerlo, se entenderán como consentidas las resoluciones y autos que hubieren sido apelados durante el procedimiento y que fueren de tramitación conjunta con la definitiva.

<sup>89</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXXII, agosto de 2010, Tesis: I.5o.C.98 C, pg. 2220

### 5.3. Plazos

Es cierto que frecuentemente se suele confundir “plazo” con “término”, pues incluso, se ha llegado a utilizar a tales expresiones como sinónimos. Lo anterior lo explica Eduardo PALLARES<sup>90</sup>:

Término: El término judicial es el tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener eficacia y validez legales. En su acepción más amplia, la palabra término es sinónima de la palabra plazo, pero algunos juristas modernos establecen entre ellas la diferencia de que, mientras el término, propiamente dicho, expresa el día y la hora en que debe efectuarse un acto procesal, el plazo consiste en el conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válidamente determinados actos. Así, por ejemplo: Manuel de la Plaza dice: “Aunque por término, en general, se entiende la distancia que existe, dentro del proceso, entre un acto y otro, la doctrina marca una distinción entre plazo y término, en sentido estricto, puesto que aquél significa el lapso que se concede para realizar un acto procesal, y éste, en sentido estricto, es el momento en el cual ha de llevarse a cabo. Y era aquél el sentido de las Leyes de Partida cuando decían (ley 1, tít. 15, part. 3<sup>a</sup>) que “Plazo es espacio de tiempo que da el juzgador para responder o para probar lo que dicen en juicio cuando fuere negado.” “Dilaciones -decía Evia Bolaños- son el espacio de tiempo que se dan por el juez a las partes para responder o probar lo que dicen en el juicio” (Derecho Procesal Civil Español I, pg. 407).

De lo antes expuesto, se puede concluir que el término es el momento en que se debe realizar un determinado acto procesal, mientras que el plazo es el espacio de tiempo en que se debe materializar. El plazo se diferencia del término porque el primero se refiere a un periodo de tiempo, en tanto que el segundo a un día o momento determinado.

<sup>90</sup> PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...*, pg. 763

Así, un ejemplo del término se puede apreciar en el art. 1224 del CCOM, el cual establece que la notificación a la persona que haya de absolver posiciones se deberá practicar con 2 días de anticipación, al señalado para el desahogo de ese medio de convicción, sin contar el día en que se verifique la diligencia, el día siguiente hábil en que surta efectos la misma ni el indicado para recibir la declaración.

Esto es, deben mediar necesariamente 2 días entre la práctica de la notificación de la diligencia para el desahogo de la confesional por posiciones y la fecha de ésta, y no en cualquiera de esos días a que alude el citado art. 1224, se pueda efectuar dicha notificación.

Un ejemplo del plazo, se advierte precisamente en el emplazamiento, es decir, en el lapso de tiempo que se concede a quien se demanda para que presente su escrito de contestación. En tal supuesto, en cualquiera de los días conferidos para tal efecto, el demandado puede allegarlo.

### 5.3.1. Carácter individual y perentorio

El art. 290 del CFPC dispone: “Los términos que, por disposición de la ley, no son individuales, se tienen por comunes para todas las partes”. De este precepto se desprende claramente que los términos son individuales cuando así lo establece la ley o cuando la naturaleza del caso lo requiere.

Así pues, son plazos individuales aquellos que corren independientemente para cada parte, aun en el caso de que como ocurre con el litisconsorcio, actúe más de una persona en la misma posición o parte, como – por ejemplo – en el caso de contestar la demanda.

En cambio, los que son comunes, son aquellos cuyo cómputo se efectúa conjuntamente para todos los litigantes, sean partes contrarias o litisconsortes – plazo de pruebas, para alegar –. Una característica de estos la constituye que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la última notificación.

Luego entonces, el recurso de apelación es de carácter individual porque corresponde al ejercicio de un derecho que se puede hacer valer sin necesidad de esperar a que las demás partes en el juicio, estén en aptitud de hacerlo. Al respecto, no es menester que todos los contendientes se encuentren notificados para que se comience a computar el término para su interposición, sino que basta con que se haya notificado a una de ellas para que, respecto de ésta, empiece a transcurrir el plazo para interponerlo, y si así lo considera pertinente, haga valer su derecho de impugnar la resolución que considere le genere perjuicios a través del referido medio de impugnación.

El fundamento de la anterior afirmación, se encuentra inmerso en lo dispuesto por el art. 1075 del CCOM que dispone, en lo que aquí interesa, que todos los términos judiciales empezarán a correr desde el día siguiente a aquél en que hayan surtido efectos el emplazamiento o notificaciones, y se contará en ellos el día de vencimiento.

Por lo tanto, la apelación es individual, ya que transcurre separadamente el plazo para cada una de las partes, y desde el día siguiente a aquél en que se le haya notificado la resolución.

Asimismo, la apelación reviste la característica de ser de plazo perentorio, ya que una vez producido su vencimiento, sin haberse interpuesto el recurso, la sentencia o resolución queda firme.

En efecto, una vez transcurrido el término, sin necesidad de acuse de rebeldía, se pierde el derecho que pudo haberse ejercido, de ahí que no puede ampliarse de hecho aquél en caso alguno, considerándose que el perentorio es además, improrrogable<sup>91</sup>.

Lo anterior tiene su sustento en lo dispuesto por el art. 1078 del CCOM, que dispone: “Una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía, seguirá el juicio su curso y

<sup>91</sup> ARELLANO GARCÍA, C. *Práctica Forense Mercantil...*, pg. 183

se tendrá por perdido el derecho que debió ejercitarse dentro del término correspondiente”.

Así pues, se afirma que aquella tiene carácter perentorio, toda vez que implica que el derecho concedido para apelar se extingue por el sólo transcurso del tiempo, lo que produce la preclusión del derecho que se ha dejado de usar, aunque no hubiese petición de la contraria al respecto.

En efecto, la preclusión produce la clausura definitiva de las etapas del proceso, impidiendo el regreso a estadios y momentos ya extinguidos y consumados, sin que el tribunal ni las partes puedan enervar dicho curso y retrotraerlo a etapas precluidas.

Por consiguiente, una vez vencido el plazo, no se puede modificar la situación o dejar sin efecto el vencimiento, ni siquiera por acuerdo de los contendientes, ya que la preclusión obedece a normas y a principios de orden público. Esta consecuencia se interpreta como de carácter general y se aplica para quien quiera que resulte afectado, sea o no parte en el proceso, y sea cual fuere la naturaleza de éste.

### 5.3.2. Cómputo

La palabra cómputo hace referencia a la manera de contar o calcular los términos, para ello es menester señalar cuándo se inicia, cómo transcurre y cuándo concluye cierto término<sup>92</sup>.

Los plazos procesales comienzan a transcurrir a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación respectiva, y en ellos sólo se deben computar los días hábiles, salvo que la ley aplicable, de modo claro y categórico, expresamente disponga otra cosa.

En el caso del recurso en estudio, éste, como ya se ha analizado, se debe interponer en contra de la sentencia definitiva a más tardar en el

---

<sup>92</sup> *Íd.*

plazo de 9 días contados a partir de aquél en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada. Aquel que se interponga respecto de un auto, interlocutoria o resolución dictada en el procedimiento, es decir, la apelación de tramitación inmediata, se debe hacer valer dentro de 6 días. Finalmente, el término para la apelación de tramitación conjunta con la definitiva o preventiva, es de 3 días.

Así pues, para hacer el cómputo de un término mercantil no se deben tomar en cuenta los días en que no pueden tener lugar actuaciones judiciales, salvo los casos de excepción que se señalan por ley, según lo dispone el art. 1076 del CCOM.

Al respecto, es pertinente aclarar que, de conformidad con el art. 5 de la LOPJNL, los sábados y domingos, el 1.º de enero, 5 de febrero, 21 de marzo, 1.º de mayo, 5 de mayo, 16 de septiembre, 20 de noviembre, 25 de diciembre, así como aquellos que se determinen en el calendario oficial o cuando se suspendan las labores por orden del Tribunal Superior de Justicia, durante los cuales no se practicarán actuaciones judiciales, no se pueden computar los términos, salvo los casos expresamente considerados en la ley.

Asimismo, es conveniente señalar que, por disposición oficial, el día 5 de febrero se recorre para el primer lunes de ese mes, en tanto que los días 16 de septiembre y 20 de noviembre, se harán para el tercer lunes del mes respectivo, acorde con la LFT, reformada y publicada el 17 de enero de 2006.

Ahora, para hacer el cómputo del plazo surge la interrogante de cuándo surte efectos una notificación, para lo cual es preciso acudir al art. 1075 del CCOM que, en lo conducente, dispone:

Art. 1075. Todos los términos judiciales empezarán a correr desde el día siguiente a aquél en que hayan surtido efectos el emplazamiento o notificaciones y se contará en ellos el día de vencimiento.

Las notificaciones personales surten efectos al día siguiente del que se hayan practicado, y las demás surten al día siguiente, de aquél en que se hubieren hecho por boletín, gaceta o periódico judicial, o fijado en los estrados de los Tribunales, al igual que las que se practiquen por correo o telégrafo, cuando exista la constancia de haberse entregado al interesado, y la de edictos al día siguiente de haberse hecho la última en el Periódico Oficial del Estado o del Distrito Federal [...]

Como se puede observar, este precepto legal otorga respuesta al cuestionamiento y, establece que una notificación personal surte efectos al día siguiente en que se practicó, en tanto que las restantes al día siguiente de aquél en que se hubieran hecho, ya sea por boletín, gaceta o periódico judicial, etcétera.

### 5.3.3. Suspensión

En principio, debe establecerse que la suspensión es la demora de un periodo de tiempo del proceso o de una parte, del plazo concedido para la realización de un acto procesal.

Algunos autores definen la suspensión de la instancia como la detención temporaria del procedimiento por acuerdo de partes o decisión del juez, consecutivamente a una excepción dilatoria o a una cuestión prejudicial. Cuando la causa de la suspensión deja de existir, la instancia retoma de pleno derecho su curso donde debió continuar, sin que sea necesario un acto de reanudación del juicio.

Se diferencia de la interrupción en que ésta tiene por efecto cortar el plazo o diferir el término para realizar un acto procesal, produciendo la ineficacia de la fracción transcurrida de aquél.

Ahora, en materia mercantil, cabe señalar que los términos son improrrogables. Cuestión que se infiere del art. 1078 del CCOM, pues de éste se advierte que 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 se debió ejercer dentro del término correspondiente.

Entonces, la finalidad de que el término en la apelación sea improrrogable consiste en que se concede sólo para tal efecto, es decir, para interponer el recurso, por lo que al no realizarse tal acto procesal, expira el derecho, precisamente, como consecuencia del carácter dispositivo que rige al procedimiento mercantil al no haberse impulsado mediante la interposición del recurso para el cual se concedió aquél.

Así pues, al ser improrrogable el término en el recurso de apelación, implica que no se puede suspender el plazo concedido para la interposición de tal medio de impugnación, salvo en los casos de excepción, como puede ser cuando el tribunal superior ordena la suspensión de labores, acorde con la facultad que le confiere el art. 5 de la LOPJNL.

En contrapartida con la interrupción, la cual tiene lugar cuando se interpone un recurso de aclaración de sentencia, ya que, en tal hipótesis, el término para plantear el recurso de apelación se difiere hasta el momento en que sea notificada a las partes la sentencia recaída en el de aclaración, atento a que ésta se debe considerar parte integrante de la definitiva, según lo establece el art. 225 del CFPC, de aplicación supletoria al CCOM.

En otras palabras, los días que llegaren a transcurrir entre la fecha de la notificación de la sentencia definitiva de primer grado y aquélla en que se pide su aclaración, no se deben tomar en cuenta para realizar el cómputo respecto a la apelación que se interponga contra la sentencia, dado que la interrupción tiene como efecto cortar el plazo o diferirlo produciendo la ineficacia de la fracción del plazo efectivamente transcurrido. Como apoyo se citan las tesis siguientes:

**SENTENCIA DEFINITIVA Y SU ACLARACIÓN. EL PLAZO PARA INTERPONER EL RECURSO DE APELACIÓN, DEBE CONTARSE A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE LA ACLARACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).**

El artículo 469 del Código de Procedimientos Civiles, establece que la petición de aclaración de sentencia, interrumpe el término señalado para la interposición de los recursos. Ahora bien, de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, Décima Octava Edición, publicada en el año de mil novecientos cincuenta y seis por Editorial Espasa Calpe, Sociedad Anónima, la connotación “interrumpir” a que se refiere dicho precepto, debe entenderse en relación al término señalado para la interposición de los recursos, como “estorbar o impedir la continuación de una cosa, suspender”, en la especie un plazo procesal, y por ende, que después de consumado el acto que originó la interrupción, debe iniciarse nuevamente ese plazo y no continuarse; de ahí que si la solicitud de aclaración de la sentencia interrumpe el término previsto para la interposición de los recursos, eso significa que los días que llegaran a transcurrir entre la fecha de la notificación de la sentencia definitiva de primer grado y aquella en que se pide su aclaración, no deben tomarse en cuenta para realizar el cómputo respecto a la apelación que se interponga contra la sentencia, pues de no interpretarse de esa manera, y tomando en cuenta que la aclaración de sentencia se reputa parte integrante de ésta, en términos del artículo 467 del Código de Procedimientos Civiles, el término para apelar de ella se reduciría en perjuicio de las partes, lo que sería contrario a lo dispuesto por el art. 482 del mismo ordenamiento legal, que señala el plazo de doce días para apelar de la sentencia definitiva<sup>93</sup>.

**APELACIÓN. CÓMPUTO PARA SU INTERPOSICIÓN EN CASO DE ACLARACIÓN DE SENTENCIA.** Aun cuando la aclaración de sentencia no puede cambiar la substan-

cia de la misma; sin embargo, con tal resolución la sentencia sufre modificación en relación a la situación jurídica de las partes; por ello y conforme a lo dispuesto por el artículo 469 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla, la petición de aclaración de sentencia interrumpe el término señalado para la interposición de recursos, sin que cuenten los días transcurridos con motivo de tal aclaración, pues la misma se reputa parte integrante de la sentencia y, por ende, la segunda instancia ha de abrirse en vista de las situaciones definitivas fijadas en la sentencia y en su aclaración; razón por la que el término para interponer concretamente el recurso de apelación, debe computarse a partir de la notificación de la resolución que recae al curso de aclaración<sup>94</sup>.

#### 5.4. Admisión del recurso

La admisión del recurso de apelación es la resolución en la que se decide por el órgano jurisdiccional que es de aceptarse tal. Para proceder a ello, el juez debe analizar si cumple con los presupuestos que la permiten:

- a) Que el apelante tenga legitimación para impugnar.
- b) Que la resolución sea apelable<sup>95</sup>.
- c) Que la apelación se interponga por escrito ante el juez que pronunció la resolución, dentro de los 6 días siguientes si se trata de tramitación inmediata, de 9 días si es sentencia definitiva y de 3 días cuando sea preventiva.
- d) Que se hayan expresado agravios, pues sólo en caso de la preventiva se puede omitir su planteamiento hasta la apelación que se interponga contra la sentencia definitiva.

Una vez que el juzgador examine que se colmen los requisitos antes mencionados, éste lo admitirá sin sustanciación alguna en caso de

<sup>93</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. IV, octubre de 1996. Tesis: VI.1o.7 C, pg. 613

<sup>94</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. III, febrero de 1996. Tesis: VI.3o.26 C, pg. 386

<sup>95</sup> Vid. Capítulo V, requisitos de admisibilidad, de esta obra.

que sea procedente, según se advierte de lo dispuesto por el art. 1345 bis II, del CCOM. Además, dentro del proveído que admite a trámite el recurso de apelación, el juzgador indicará en qué efecto, si es en uno o en ambos.

Atento al referido precepto legal, el juez ordenará se forme el testimonio respectivo con todas las constancias que obren en el expediente que se tramitare ante él, si se tratare de la primera apelación que se haga valer por las partes, toda vez que si es de una segunda o ulteriores, sólo lo conformará con las faltantes entre la última admitida y las subsecuentes, hasta la apelación de que se trate. Aquí conviene precisar que lo anterior ya no se lleva a cabo en nuestra entidad federativa, pues la remisión de los autos al superior se hace de manera electrónica, tal como se indica al abordar el punto 5.10.

Posteriormente, una vez que haya admitido a trámite el recurso, dará vista de él a la parte apelada para que en un término de 3 días conteste los agravios si se tratare de auto o sentencia interlocutoria, y de 6 si fuera sentencia definitiva. Para el caso de la apelación preventiva, sólo se reservará su tramitación para que se realice, en su caso, conjuntamente con la que se interponga contra la sentencia definitiva por la misma parte apelante.

Finalmente, una vez transcurrido el término citado, sin necesidad de acusar rebeldía y se hayan o no expresado agravios, se remitirán a la superioridad, dentro de 5 días, contados a partir de la fecha en que precluyó el término para contestar agravios, o a partir del auto que los tuvo por contestando, los originales de los escritos de apelación y las demás constancias señaladas (o los autos originales si se tratare de sentencia definitiva o de alguna apelación que fuera admitida en ambos efectos), según lo prevé el art. 1345 bis III, del CCOM.

## 5.5. Inadmisión del recurso

Existen diversas causas que llevan a que la autoridad de primera instancia declare la inadmisibilidad del recurso de apelación, las cuales se expondrán en los apartados siguientes.

### 5.5.1. Irrecurribilidad de la resolución

El CCOM establece cuáles resoluciones no admiten la apelación, ya sea porque reconozcan algún otro recurso o porque sean irrecurribles:

- a) Las sentencias, autos y decretos dictados en segunda instancia, ya que contra la primera sólo procede el recurso de aclaración y en contra de los restantes el de reposición (arts. 1331 y 1334 del CCOM).
- b) Todos los decretos judiciales (simples determinaciones) dictados por el juez de primera instancia, pues en su contra sólo procede el recurso de revocación (art. 1334 del CCOM).
- c) Contra la resolución del juez que conceda la diligencia preparatoria (art. 1153, 2.º párr., del CCOM).
- d) Cuando la providencia precautoria hubiere sido dictada en segunda instancia, la sentencia no admitirá recurso alguno (art. 1191 del CCOM).
- e) No habrá recurso alguno contra las resoluciones que se dicten en el trámite o la decisión de la recusación respecto del perito designado por el juez (art. 1256 del CCOM).
- f) Contra resoluciones que se dicten durante un procedimiento cuyo valor sea inferior a \$500,000.00 pesos, por concepto de suerte principal. Cantidad que se deberá actualizar en forma anual con sustento en la variación observada en el valor del INPC publicado por el INEGI entre la última actualización de dicho monto y el mes de noviembre del año en cuestión (art. 1339 del CCOM).
- g) Contra toda decisión sobre las cuestiones encomendadas al juez respecto a la falta de acuerdo en el nombramiento de

los árbitros, así como en los que el juez adopte las medidas necesarias para el nombramiento del árbitro (art. 1427 del CCOM).

- h) No es apelable el acuerdo en donde el juez dé por terminado el encargo del árbitro, cuando éste se vea impedido de hecho, o por disposición legal para ejercer sus funciones, o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable, si renuncia o si las partes acuerdan su remoción (art. 1430 del CCOM).
- i) Contra la resolución definitiva que emita el tribunal arbitral (art. 1432 del CCOM).

#### 5.5.2. Preparación extemporánea

Presentar el recurso de apelación extemporáneamente genera el mismo efecto que no haberlo interpuesto. En efecto, el juez de primera instancia tiene facultades para desecharlo cuando no se haga valer oportunamente, no obstante que el CCOM no establece de manera expresa la facultad de aquél para desechar el medio de impugnación de referencia.

Sin embargo, tal atribución se infiere al interpretar el art. 1344 del CCOM, que establece los términos para apelar, ya sea de forma preventiva, inmediata o en contra de la sentencia definitiva, en relación con el art. 1078 del CCOM.

Aunado a lo anterior, el art. 57 del CFPC, de aplicación supletoria a la legislación mercantil, dispone que los Tribunales no admitirán recursos ni promociones notoriamente frívolos o improcedentes, por lo que se deberán desechar de plano.

De ahí, es viable concluir que si la apelación no se presenta en el plazo que señala el precepto antes citado, el juzgador está facultado para desecharla por extemporánea, y sin perjuicio que el tribunal de alzada también pueda hacerlo cuando sea incorrectamente admitida por el de origen.

Ahora bien, es de decirse que la interposición del recurso y la expresión de agravios no son actos que necesariamente deban ser realizados dentro del mismo escrito, sino basta con que ambos sean dentro del término previsto por el CCOM, pues el hecho de que en aquél no se expresen, no implica que opere el principio de preclusión y que por ello, se extinga el derecho para plantearlos con posterioridad, pero siempre dentro de lo que estipula la ley.

Así pues, la extemporaneidad del recurso de apelación sólo aplica en la hipótesis en que éste y la expresión de agravios se presenten fuera del término legal correspondiente.

Lo anterior se debe a que, como ya se expuso, al ser el término concedido para la apelación de carácter improrrogable y perentorio, implica que se extingue el derecho para el cual se otorga por el sólo transcurso del tiempo. Entonces, al no presentarse el recurso dentro de aquél, tal derecho expira como consecuencia del principio dispositivo que rige el procedimiento mercantil.

#### 5.5.3. Falta de legitimación

Como se ha explicado, la legitimación es la cualidad o condición de las partes que, por encontrarse en determinada situación jurídica, con lo que es objeto de una actividad concreta, y conforme a derecho, están facultadas para actuar (legitimación activa), o se les exige soportar tal actuación (legitimación pasiva).

Luego, los sujetos titulares del recurso de apelación son las partes (actor, demandado y, ocasionalmente, un tercero). Sin embargo, dicha regla no es totalmente exacta, pues se dan casos en los cuales las partes se encuentran privadas del recurso, así como situaciones en que, incluso, quienes no han sido partes en el juicio pueden apelar. Por ello, es menester establecer quiénes pueden y no, apelar.

En relación concretamente con la apelación, estará legitimado aquel sujeto al que le perjudique la resolución judicial de primera instancia, consecuentemente, sólo la parte a quien sea desfavorable aquélla podrá utilizar el recurso y, *a contrario sensu*, no estará facultado (carecerá de legitimación) para apelar, aquel a quien la resolución haya colmado sus pretensiones.

La legislación mercantil previene quiénes pueden apelar: el litigante condenado en el fallo, si creyere haber recibido algún agravio; el vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios, o el pago de las costas. Y que la parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele la admisión de ésta, o dentro de los tres días siguientes a esa notificación. En este caso la adhesión al recurso sigue la suerte de éste<sup>96</sup>.

Asimismo, el CCOM establece que también puede apelar el tercero con interés legítimo, siempre y cuando fuera perjudicado por la resolución, como en la especie correspondería para el caso de un adjudicatario de un bien rematado en la ejecución de sentencia definitiva<sup>97</sup>.

Por estas razones, la legitimación precisa, en principio, que el interesado en interponer el medio de impugnación sea parte en el proceso, y además, que experimente algún perjuicio de carácter sustantivo-procesal con motivo del dictado de la resolución judicial. Por consiguiente, puede deducir la apelación el que ha sufrido agravio en la sentencia. Y esto suele ocurrir siendo parte en el juicio o, incluso, siendo ajeno a él.

#### 5.5.4. Defectos de postulación

De acuerdo con la Real Academia Española, por defecto se entiende la carencia de alguna cualidad propia de algo o imperfección en algo o alguien.

<sup>96</sup> Art. 1337 del CCOM.

<sup>97</sup> *Íd.*

En materia procesal un defecto de postulación consiste en el planteamiento de una solicitud o petición imperfecta o carente de los requisitos que debe revestir para su consideración por el tribunal jurisdiccional, en la especie, tocante al recurso en estudio.

Al respecto, el art. 1344 del CCOM establece que la parte que se considere agraviada por una resolución judicial que sea apelable, deberá hacer saber por escrito su inconformidad, dentro del tercer día siguiente de aquél en que surta sus efectos la notificación de dicha resolución, mediante apelación preventiva en la que no será necesario expresar agravios.

Además que dentro del plazo de 9 días a que alude el art. 1079, fr. II del CCOM, el apelante, ya sea vencedor o vencido, deberá hacer valer también en escrito por separado los agravios que considere le causaron las consideraciones que combatió mediante apelación preventiva de tramitación conjunta con la definitiva y admitida en el efecto devolutivo.

De igual forma, el precepto en cita establece que si se trata del vencido o de la parte que no obtuvo todo lo que pidió, con independencia de los agravios que se establezcan en la apelación de tramitación conjunta con la definitiva, el inconforme deberá expresarlos contra la sentencia que resolvió el juicio, de qué forma trascendería al fondo del asunto el resarcimiento de la violación a subsanar.

Asimismo, el referido precepto legal dispone que la parte que obtuvo todo lo que pidió, aunque no sea necesario que apele contra la sentencia definitiva, deberá manifestar los agravios contra las resoluciones que fueron motivo del recurso de apelación preventiva de tramitación conjunta con la sentencia definitiva, y en los que manifieste de qué manera trascendería al fondo del asunto el resarcimiento de la violación a subsanar, para que el tribunal revisor esté en aptitud de analizarlas.

Por su parte, el art. 1345 bis I, del multicitado ordenamiento, señala que el litigante, al interponer la apelación de tramitación inmediata

– la cual se deberá hacer valer en el término de 6 días –, indicará los agravios que considere le cause la resolución recurrida, salvo en aquéllos en que la ley establezca específicamente un trámite diverso.

Dispositivos legales de los que se colige que si la parte recurrente, e incluso aquella que no esté obligada a apelar la sentencia definitiva por haber resultado favorable a sus pretensiones, no precisa los agravios, en los plazos establecidos en el art. 1344 del CCOM, se traduce en un defecto en la postulación que genera la preclusión de su derecho a impugnar, con la consiguiente firmeza del auto o interlocutoria recurrida, atento a lo establecido en el art. 1345 bis VII.

Los arts. 1344 y 1345 bis I del CCOM, señalan que el recurrente “debe” expresar los agravios que considere le ocasione la resolución impugnada, es decir, se trata de una obligación de éste, que tiene que precisar en qué consiste el menoscabo que a sus derechos genera esa determinación.

Por lo que si se presenta la inobservancia de tal obligación por parte del recurrente, la autoridad de segunda instancia no puede intervenir en el sentido de prevenirle para que subsane tal omisión, dado que no se establece esa posibilidad en los preceptos citados, y atento al principio dispositivo que rige en materia mercantil. Es decir, la falta de formulación de agravios se traduce en un defecto de postulación no subsanable, el cual provoca la firmeza de la resolución impugnada, conforme al citado art. 1345 bis VII del CCOM.

Además, otro defecto de postulación no subsanable y que genera la firmeza de la resolución recurrida, es la falta de firma por el disconforme – como titular de ese derecho procesal – del escrito en el que se interponga el recurso de apelación, así como en aquél donde se formulen los agravios, pues su ausencia implica llanamente que no se incorporó la voluntad de quien pretende interponer ese medio de impugnación, acorde al art. 1055, fr. I del CCOM.

## 5.6. Defectos subsanables

El art. 1069, párr. 3.º del CCOM establece que las partes podrán autorizar para oír notificaciones en su nombre, a una o varias personas con capacidad legal, quienes quedarán facultadas para interponer los recursos que procedan, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte necesario para la defensa de los derechos del autorizante, pero no podrá sustituir o delegar dichas facultades en un tercero.

Asimismo, dispone que las personas autorizadas conforme a lo que señala la primera parte de ese párrafo, deberán acreditar que están facultadas para ejercer la profesión de abogado o licenciado en derecho, debiendo proporcionar los datos correspondientes en el escrito, en que se otorgue su autorización y mostrar la cédula profesional o carta de pasante para la práctica de la abogacía en las diligencias de prueba en que intervengan, en el entendido que de no cumplir con lo anterior, perderán la facultad a que se refiere ese artículo en perjuicio de la parte que lo hubiere designado, y únicamente podrán oír y recibir notificaciones.

El párr. 4.º de este mismo artículo prevé que las personas autorizadas serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante quien los haya asignado, de acuerdo a las disposiciones aplicables del CCDF, relativas al mandato y las demás conexas. Y podrán renunciar a dicha calidad mediante escrito presentado al tribunal, haciendo saber las causas.

Así pues, de lo establecido en el párr. 3.º se colige que se trata de un mandato de carácter especial conferido al abogado, para intervenir en juicio con el propósito de realizar los actos que permite dicho dispositivo legal, entre ellos, interponer el recurso de apelación.

En ese contexto, cuando las partes contendientes sean personas morales, y sea el abogado autorizado quien interponga el recurso de

apelación en su representación, se deberá verificar si la persona que lo designó como tal, en la especie, el apoderado de la sociedad, a su vez, contaba con facultades de delegación o sustitución de poderes, conforme lo prevé el art. 2574 del CCF, de aplicación supletoria al CCOM.

Y en el supuesto de que no se justifiquen las facultades de ello, se concede al autorizante el plazo que establece el art. 1126 del CCOM para que subsane tal omisión y, por ende, se tenga enmendado el defecto de postulación relativo a las atribuciones del abogado autorizado por la persona moral que se considere afectada por la resolución emitida por el juzgador inferior.

La carencia u omisión de facultades para autorizar abogados en términos del art. 1069, 3.º párr. del CCOM es de índole subsanable, dado que se trata de una falta de atribución cuya existencia es susceptible de ser comprobada mediante otro instrumento igualmente de fecha anterior a la de presentación del escrito de apelación, por parte del abogado que sí lo está.

Pero en caso de no cumplir con tal prevención quedarán nulas y sin efecto legal alguno, las actuaciones en que el abogado autorizado hubiere participado en ejercicio de las facultades que establece el art. 1069, párr. 3.º del CCOM, entre ellas, el escrito de interposición del recurso de apelación, por lo que aquél tendrá únicamente facultades para oír y recibir notificaciones a nombre de su representada, como ya se había comentado.

Por otra parte, el art. 1344 del CCOM establece que la parte que interpuso apelación preventiva, sea vencedor o vencido, debe expresar por escrito los agravios que considere le irroguen las resoluciones apeladas en esa forma, dentro de los 9 días a que alude el art. 1079, fr. II del CCOM para interponer el recurso de apelación contra la sentencia definitiva.

El art. 1345 bis I, señala que al plantear la apelación de tramitación inmediata, el inconforme debe expresar los agravios que considere le cause la resolución. En tanto, que el art. 1345 bis II, establece que el juez al admitir el recurso de apelación, dará vista con el mismo a la contraria para que, en el término de 3 días, los conteste, si se tratare de auto o sentencia interlocutoria, y de 6 para el caso de que sea definitiva.

Ello, sin precisar en ninguno de los casos, la obligación del recurrente de allegar copias de traslado para la contraparte. Sin embargo, se considera que constituye un requisito, en aplicación del principio contenido en el art. 1061, fr. V del CCOM, aunque de carácter no indispensable y, por ende, subsanable.

Se considera pues, que la falta de copias de traslado del recurso de apelación no debe derivar en su desechamiento. Ya que, conforme a lo establecido en los preceptos legales citados, a lo que está obligado el inconforme es a allegar el escrito en el cual formule sus correspondientes agravios, el cual, por tal circunstancia, forma parte de las actuaciones del procedimiento natural y, por consiguiente, está a disposición de la parte apelada, atento al art. 1067, párr. 1.º del CCOM.

Otro defecto que se estima subsanable acontece cuando el juzgador dude de la autenticidad de la firma o, en su caso, de la huella digital, de quien presenta el escrito de apelación, conforme lo prevé el art. 34 del CPCNL, aplicado en forma supletoria al CCOM. Y cuya sanción para el supuesto de no comparecer el interesado a ratificar su firma o su huella digital, origina que no se le tenga por presentado el escrito respectivo.

Se considera como un defecto de postulación subsanable cuando al interponer el recurso de apelación, se cita erróneamente el número de expediente o el nombre de las partes, o el tipo de juicio en el que se interpone, conforme lo exige art. 19 del CPCNL, de aplicación supletoria al CCOM.

Ya que, ante tal hipótesis, esto es, un error meramente formal en la referencia de identificación contenida en el ocurso presentado ante la autoridad jurisdiccional, pues se puede atender a los demás datos que se indiquen en el escrito de apelación, los cuales, relacionados con la información que el órgano jurisdiccional conserve en sus registros, torna posible la identificación del asunto al cual va dirigido. Así lo ha definido la SCJN en la jurisprudencia que se cita a continuación:

**PROMOCIONES DE LAS PARTES. PARA SUBSANAR EL ERROR EN LA CITA DEL NÚMERO DE EXPEDIENTE AL QUE SE DIRIGEN O DE CUALQUIER OTRA REFERENCIA DE IDENTIFICACIÓN, EL JUZGADOR DEBE ATENDER A LOS DEMÁS DATOS QUE CONTIENEN.** Los ordenamientos civiles tanto adjetivos como sustantivos no establecen como obligación de las partes citar el número de expediente al que se dirigen las promociones, y si bien existe necesidad por parte del órgano jurisdiccional de identificar dicho expediente, lo cierto es que para ello no resulta indispensable que se cite su número, pues para ese efecto puede atenderse a los demás datos que se indican en tales promociones, los cuales se encuentran registrados en los libros que llevan los órganos jurisdiccionales. Asimismo cuando se trate de un error meramente formal en cualquier otra referencia de identificación contenida en una promoción que impidan el conocimiento exacto del expediente al que la misma va dirigida, el juzgador a efecto de subsanar el error, debe atender a los demás datos que se indiquen en dicha promoción, y que relacionados con la información que el órgano jurisdiccional tiene en sus registros, sea posible identificar plenamente el asunto al que corresponden<sup>98</sup>.

<sup>98</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XIX, marzo de 2004. Tesis: 1a./J. 3/2004, pg. 264

## 5.7. Efectos en que se concede el recurso

Los efectos en que puede ser admitida la apelación son dos: devolutivo y suspensivo, también en ambos efectos o sólo en uno, atento a lo dispuesto por el art. 1338 del CCOM.

En términos generales, el devolutivo, llamado “en un solo efecto”, permite que se lleve a cabo la ejecución de la sentencia o del auto; en tanto, que en el suspensivo, llamado “en ambos efectos”, tiene lugar la suspensión de la ejecución de la sentencia o la tramitación del procedimiento en lo que se decide sobre la apelación interpuesta.

### 5.7.1. Efecto devolutivo

La expresión “efecto devolutivo” tiene sus orígenes en la época del derecho romano, en la cual los magistrados inferiores ejercían jurisdicción como delegados del emperador, devolviéndosela en el caso de mediar un recurso de apelación. Esa devolución traía aparejado el efecto de que la competencia del juez inferior quedaba suspendida hasta en tanto recayese sentencia del superior.

Originalmente, la apelación producía ambos efectos: devolutivo y suspensivo, siendo el segundo consecuencia del primero. Pero el derecho canónico – como recuerda CARAVANTES –, al advertir que en cierto tipo de causas, como las de alimentos, la imposibilidad de ejecutar la decisión del juez inferior era susceptible de producir perjuicios irreparables, admitió que ésta pudiera concederse “al solo efecto devolutivo”, o sea, sin que ella suspendiese la jurisdicción del inferior<sup>99</sup>. En la actualidad, puede decirse que las cosas son al revés, ya que es la alzada quien devuelve las actuaciones una vez resuelta la apelación.

<sup>99</sup> ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los (coordinadora). *Recursos ordinarios* y... , pg. 193

PALLARES define devolutivo de la siguiente manera:

Dícese del efecto que produce el recurso de apelación de devolver al tribunal superior el conocimiento de las resoluciones pronunciadas por el juez inferior, sin suspender la ejecución de ellas. Se distingue del efecto suspensivo, que es su opuesto, en que aquél no suspende y éste sí la ejecución del auto o sentencia recurrida<sup>100</sup>.

De lo anterior, se desprende que por efecto devolutivo debe entenderse la remisión del fallo apelado al superior que está llamado, en el orden de la ley, a conocer de él. No hay propiamente devolución, sino envío para la revisión. La jurisdicción se desplaza del juez apelado al que debe intervenir en la instancia superior en el tema debatido.

Así, el efecto devolutivo implica la devolución o remisión de competencia que efectúa el tribunal inferior al superior, para que éste conozca del recurso, pero sin que aquél pierda la propia respecto del asunto.

En conclusión, el efecto devolutivo goza de las siguientes particularidades: a) La remisión de la jurisdicción al órgano superior; b) La alzada asume la facultad plena de revocación de la sentencia o auto recurrido, dentro de los límites que el recurso le señala, es decir, puede confirmar íntegramente el fallo, confirmarlo en una parte y revocarlo en otra (modificar), o revocarlo íntegramente; c) Finalmente, la superioridad controla la admisibilidad del recurso.

#### 5.7.1.1. Significado de la “devolutividad”

Devolutividad implica la remisión que hace la autoridad de la cuestión al órgano jurisdiccional superior correspondiente para su conocimiento, así como la posterior vinculación del juez inferior con el pronunciamiento que la alzada emita sobre el asunto.

<sup>100</sup> PALLARES, E. *Diccionario de Derecho...*, pg. 256

#### 5.7.1.2. Supuestos en que debe concederse la apelación con efecto devolutivo

La apelación en efecto devolutivo no suspende la ejecución de la sentencia, auto o decreto apelado, ésta se admite en los casos en que la ley no prevé que se haga en ambos efectos, a saber:

- a) Las apelaciones preventivas (art. 1339, párr. cuarto, del CCOM).
- b) La resolución que se dicte en el incidente que dirima la falta de personalidad de alguna de las partes (art. 1057 del CCOM).
- c) Las resoluciones que resuelvan las recusaciones de los secretarios de los juzgados de primera instancia y de paz (art. 1148, párr. tercero, del CCOM).
- d) La resolución que conceda lo pedido en los medios preparatorios de juicio<sup>101</sup> (art. 1154 del CCOM).
- e) Aquella que resuelva conceder el auto de ejecución (art. 1165 del CCOM).
- f) La resolución dictada en ejecución de sentencia sobre cuantificación de condena (art. 1348 del CCOM).
- g) En los fallos dictados en las providencias precautorias, siempre y cuando atendiendo al interés del negocio sean susceptibles de apelación (art. 1191 del CCOM).
- h) Contra el auto que admita alguna prueba que sea contraria al derecho o la moral, que se hayan ofrecido extemporáneamente, sobre hechos no controvertidos o ajenos a la litis, sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o que no reúna los requisitos del art. 1198, siempre que sea apelable la sentencia en lo principal (art. 1203 del CCOM).
- i) La determinación en que se deseche cualquier prueba que ofrezcan las partes o terceros llamados a juicio (art. 1203 del CCOM).

<sup>101</sup> Vid. Art. 1151, frs. II y III, del CCOM.

- j) Contra la desestimación de preguntas del interrogatorio en la prueba testimonial (art. 1263 del CCOM).
- k) Las resoluciones que se dicten en los incidentes serán apelables en efecto devolutivo, salvo que paralicen o pongan término al juicio haciendo imposible su continuación, casos en que se admitirán en efecto suspensivo (art. 1356 del CCOM).
- l) La sentencia emitida dentro del procedimiento judicial de ejecución de garantías otorgadas mediante prenda sin transmisión de posesión y fideicomiso de garantía será apelable en efecto devolutivo (art. 1414 bis 20, del CCOM).

Además de estos, el art. 1345 del CCOM enumera una serie de resoluciones que son apelables y cuyo recurso se admitirá de tramitación inmediata. A continuación se enlistan las que deben admitirse en el sólo efecto devolutivo:

- a) El auto que niegue la admisión de la demanda, o de los medios preparatorios a juicio.
- b) El auto que no admite a trámite la reconvencción, en tratándose de juicios ordinarios.
- c) La resolución que recaiga a las providencias precautorias, siempre y cuando de acuerdo con el interés del negocio hubiere lugar a la apelación.
- d) El auto que deseche el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la resolución que se dicte en el incidente.
- e) El auto que tenga por contestada la demanda o reconvencción, así como el que haga la declaración de rebeldía en ambos casos.
- f) Contra las resoluciones o autos que siendo apelables se pronuncien en ejecución de sentencia.
- g) Las que suspendan en el procedimiento.
- h) La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el art. 1148 del CCOM (recusación de jueces de primera instancia).

Aquí conviene aclarar, respecto de las hipótesis contenidas en los incisos a), b), d), e), f) y g), que se admiten en efecto devolutivo atendiendo a la regla contenida en los arts. 1339 y 1345 bis IV, del CCOM, los cuales, en términos generales, dicen que para que proceda la apelación en cualquier efecto es menester disposición expresa y de no señalarse se admitirá en el devolutivo.

No obstante, el citado numeral 1345 del CCOM previene ciertos supuestos (frs. III y VI), donde si bien no establece en qué efecto debe admitirse el recurso de apelación (por lo que podría pensarse que, por regla general, sería en el devolutivo), atendiendo a su naturaleza – por poner fin al juicio –, su admisión corresponde en ambos. Lo anterior se puntualizará al abordar el tópico concerniente.

#### 5.7.2. Efecto suspensivo

El efecto suspensivo es aquél en el cual además de ser enviados los autos al tribunal de alzada para que decida, se suspende la ejecución de la sentencia o auto de que se trate.

Una vez interpuesto el recurso y siendo éste admitido en ambos efectos, no sólo opera el envío al superior para la revisión de la sentencia, sino también, como complemento necesario, sus efectos quedan detenidos.

El efecto suspensivo trae consigo que la sentencia o acto impugnado no se pueda ejecutar hasta que se resuelva el recurso que se interpone. Pues, al ser un procedimiento de revisión sobre vicios posibles de aquélla, es lógico que tal examen se lleve a cabo previo a la ejecución y no con posterioridad, es decir, cuando ya la sentencia se ha cumplido y sus efectos sean irreparables.

No obstante, existe la posibilidad de suspender la ejecución de la sentencia apelada, siempre que se otorgue fianza que garantice el restablecimiento de las cosas a su estado original, en el supuesto de que

fuera vencido en el recurso, como lo establece el artículo 1345 bis VIII del CCOM. Así pues, la apelación admitida en ambos efectos suspende, desde luego, la ejecución de la sentencia o del auto, hasta que se resuelva el recurso.

Aunado a lo anterior, no pasa inadvertido que si bien el art. 1339 del CCOM previene, en su cuarto párr., que en los juicios mercantiles – sin distinguir entre ordinarios y ejecutivos – procede admitir en ambos efectos el recurso de apelación que se interponga respecto de las sentencias definitivas, se debe estimar que la suspensión del procedimiento que se determine como consecuencia de la admisión de éste en ambos, puede afectar únicamente actuaciones que impliquen la prosecución del juicio principal. Por lo que no existe impedimento para que se realicen actuaciones que tiendan al trámite de algún incidente, dado que admitir aquél en ambos efectos no es obstáculo para que se actúe dentro de alguna incidencia, pues lo que se resuelva en ésta no variaría el estado procesal del juicio principal, que es lo único que se suspende cuando se admite la apelación en los términos del art. 1339, párr. 4.º del CCOM.

#### 5.7.2.1. Significado

En la apelación con efecto suspensivo, el juez de primera instancia se encuentra impedido para seguir conociendo de la cuestión objeto del recurso, o de las que fueren consecuencia de la misma o guarden con ella íntima conexión, mientras la alzada no la revise y se pronuncie definitivamente al respecto. El vocablo suspensivo, por tanto, implica que se difiera la competencia del juez por lo que tal resolución no se puede cumplir o ejecutar.

#### 5.7.2.2. Supuestos en que se debe conceder la apelación con efecto suspensivo

La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia hasta que ésta cause ejecutoria. Cuando se interponga contra auto o interlocutoria que por su contenido impida la

continuación del procedimiento, y ésta se admita en ambos efectos, se suspenderá la tramitación del juicio.

El CCOM establece los supuestos en que se debe admitir la apelación en ambos efectos:

- a) Sentencia definitiva (art. 1339 del CCOM).
- b) La resolución que decreta la caducidad (art. 1076, fr. VII, del CCOM).
- c) La resolución del juez que deniegue la diligencia preparatoria (art. 1153, párr. 2.º del CCOM).
- d) La resolución que niegue lo pedido en los medios preparatorios<sup>102</sup> (art. 1154 del CCOM).
- e) La resolución que niegue el auto de ejecución (art. 1165 del CCOM).
- f) Los autos y las sentencias interlocutorias de tramitación inmediata, de los que se derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación y la apelación proceda en el efecto devolutivo, si el apelante lo solicita al interponer el recurso, y señala los motivos por los que se considera el daño irreparable o de difícil reparación (art. 1345 bis VIII, del CCOM).
- g) Las resoluciones que se dicten en los incidentes que paralicen o pongan término al juicio haciendo imposible su continuación (art. 1356 del CCOM).

Por su parte, el art. 1345 del CCOM señala ciertas resoluciones que son susceptibles de apelación de tramitación inmediata y que pueden dar lugar a su admisión en ambos efectos (frs. III y VI), no obstante que el propio numeral no lo establezca.

Enseguida se mencionan los supuestos a que se hace referencia. Pero antes es conveniente puntualizar que de cada una de las hipótesis a

<sup>102</sup> *Íd.*

que se hará alusión deriva una diversidad de ejemplos que, como se dijo, no necesariamente conllevan a la admisión del recurso en ambos efectos, pues recordemos que para ello es menester que el CCOM lo establezca expresamente<sup>103</sup>. Así, tenemos que las hipótesis en comento son:

- a) Las que por su naturaleza pongan fin al juicio (fr. III del art. 1345 del CCOM):
  1. Sentencia definitiva. Debe admitirse en ambos efectos, siempre que se colmen los requisitos del primer párr. del art. 1339 del CCOM.
  2. Desistimiento, allanamiento y transacción. Si bien ponen fin al juicio se admiten en efecto devolutivo, siguiendo la regla establecida en el quinto párr. del art. 1339 del CCOM.
  3. Caducidad. Si se declara procedente se admite en ambos efectos (art. 1076 del CCOM.).
  4. Falta de personalidad. Si se declara procedente la interlocutoria que la resuelve o al emitirse el proveído en el cual se sobresee el juicio en términos del art. 1126 del CCOM, se admite en ambos efectos.
  5. Litispendencia. Siempre y cuando se declare procedente.
- b) Las que resuelvan excepciones procesales. Si bien el art. 1122 del CCOM las enumera, no todas se admiten en ambos efectos, a continuación se enlistan las que sí lo son, siempre y cuando se declaren procedentes, pues ponen término al juicio haciendo imposible su continuación (art. 1356 del CCOM):
  1. Litispendencia.
  2. Falta de personalidad.
  3. Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esté sujeta la acción intentada.
  4. Error en la vía.
  5. Cosa juzgada.

<sup>103</sup> Vid. Art. 1339 del CCOM.

Asimismo, se tiene que del art. 1345 bis VIII del CCOM se advierte la posibilidad de ejecutar la sentencia apelada, con base en lo siguiente:

- a) Que se trate de autos o interlocutorias de los que se derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación, y la apelación proceda originalmente en el efecto devolutivo.
- b) Que el recurrente solicite la admisión del recurso de apelación en ambos efectos y señale los motivos por los que considere el daño irreparable o de difícil reparación para el caso de ejecución del auto o sentencia interlocutoria objeto de impugnación.
- c) Que el apelante otorgue una garantía, la cual deberá atender a la importancia del negocio y no podrá ser inferior a \$6,000.00 pesos, la cual se actualizará de forma anualizada a partir del día 1.º de enero de cada año, acorde con el INPC que determine el Banco de México o aquel que lo sustituya, y que será fijada a su prudente arbitrio por el juzgador para el caso de que éste, al examinar los motivos expuestos por el recurrente, resuelva admitir la apelación en ambos efectos.

Es importante puntualizar que si el juzgador resuelve admitir el recurso que sea de inicial efecto devolutivo en ambos sentidos, según lo solicite el recurrente, tal determinación está sujeta al examen por parte del tribunal de alzada al recibir las constancias correspondientes.

Órgano revisor que, al realizar el estudio pertinente, incluyendo el concerniente a la legislación que resulte aplicable, así como los motivos expuestos por el inconforme, puede decretar inadmisibles tal medio de impugnación, o resolver modificar el grado en que fue concedido, acorde con lo ordenado por el art. 1345 bis IV del CCOM, en cuyo caso, comunicará al juez inferior que el recurso se admitió únicamente en el efecto devolutivo y que la garantía otorgada sea restituida al apelante.

En tanto que, para el supuesto de que el juzgador fije una garantía que el apelante considere excesiva o que niegue la admisión de este recurso, el art. 1345 bis VIII, prevé que contra tales determinaciones procede la revocación, conforme lo establece el cap. XXIV, del título primero, libro quinto del CCOM. Esto es, mediante escrito que se deberá presentar dentro de los 3 días siguientes a aquél en que haya surtido sus efectos la notificación del auto a impugnar, en la especie, aquél en el cual el juez hubiere fijado una fianza que el apelante considere excesiva o hubiere negado la admisión de la apelación en ambos efectos<sup>104</sup>.

Ahora bien, si la apelación fuere admitida en ambos efectos por el juzgador inferior y fuere confirmada por la alzada, pero el apelante finalmente no obtenga resolución favorable (que el recurso de apelación resulte infundado), una vez que cause ejecutoria, la garantía otorgada por aquél para que surtiera efectos la suspensión, en términos de los párrs. 2.º y 3.º del art. 1345 bis VIII del CCOM, se debe hacer efectiva en la vía incidental, de acuerdo con las reglas establecidas en el cap. XXVIII, título primero, libro quinto del CCOM, dado que el referido precepto legal no establece expresamente la forma en que se deba hacer aquélla.

#### 5.7.2.3. Violación

Como ya se vio, una característica del efecto en estudio es que impide que el juzgador siga conociendo del procedimiento que es objeto de apelación hasta en tanto el tribunal de segunda instancia proceda a la revisión de la resolución definitiva apelada y se pronuncie al respecto, ya sea confirmándola, modificándola o revocándola.

El que se encuentre suspendida la competencia del juzgador implica que la sentencia definitiva no se pueda ejecutar, pues de hacerlo se incurriría en una violación por la autoridad primigenia a las garantías de las partes<sup>105</sup>.

<sup>104</sup> Vid. Arts. 1334 y 1335 del CCOM.

<sup>105</sup> Vid. Art. 1345 bis IV.

Para el caso de que el juez de primera instancia actúe, pese a encontrarse *sub júdice* un recurso de apelación admitido en ambos efectos, las actuaciones del procedimiento no tendrán validez alguna, pues como ya se dijo, el juez de origen carece de competencia para seguir conociendo del procedimiento principal.

#### 5.8. Traslado al no recurrente del escrito de impugnación

El art. 1345 bis II, del CCOM establece que una vez admitida la apelación, el juez de la causa dará vista a la parte apelada para que en el término de 3 días conteste los agravios, si se tratare de auto o de sentencia interlocutoria, y de 6 días cuando se trate de sentencia definitiva.

Y cuyo traslado del recurso puede quedar en la secretaría del juzgado, pues no existe disposición expresa que ordene que se deba hacer del conocimiento en forma personal a la parte apelada de la interposición del recurso de apelación por su contraria.

#### 5.9. Contestación a la expresión de agravios

##### 5.9.1. Oportunidad

Dentro de los términos precisados por el art. 1345 bis II del CCOM, la parte apelada estará en aptitud de formular la contestación a los agravios planteados por el inconforme. Por ende, la presentación del escrito de desahogo de vista a aquéllos en forma extemporánea, genera la misma consecuencia que su falta de interposición de plano, esto es, la preclusión de su derecho a exponer argumentos contra los agravios señalados por la parte apelante.

##### 5.9.2. Falta de contestación. Efectos procesales

En la especie, resulta pertinente precisar que el derecho de la parte apelada a desahogar la vista de los agravios formulados por la parte inconforme, consignado en el art. 1345 bis II, es de carácter potestativo para aquélla.

La falta de contestación a los agravios conlleva como único efecto procesal, respecto de la parte apelada, la preclusión de ese derecho. Sin embargo, ello no tiene consecuencias de carácter sustancial en el trámite del recurso de apelación, dado que en éste la litis se integra por la resolución recurrida y los agravios que en contra de ella formule la parte disconforme.

#### 5.10. Remisión de los autos al tribunal de alzada

El ya citado art. 1345 bis III del CCOM estipula que, una vez transcurridos los plazos para que la parte apelada formule su contestación a los agravios de la parte inconforme, y se hubieren contestado o no, el juez de la causa remitirá al tribunal de apelación los escritos originales, así como las demás constancias que integren el testimonio de apelación; o los autos originales cuando se trate de sentencia definitiva o que aquélla se deba admitir en ambos efectos.

También este precepto legal dispone que el testimonio de apelación que se forme por el juez sea remitido al tribunal de segunda instancia dentro del término de cinco días, contados a partir de que a la parte apelada le haya fenecido el plazo para que planteara su contestación a los agravios.

Asimismo, señala que la sala de apelación, al recibir el testimonio, formará un solo toca o cuaderno en el que se vayan tramitando todas las apelaciones que se interpongan en el juicio, el cual se deberá mantener en el local del tribunal hasta que se concluya el negocio. Y que, una vez finiquitado el asunto, la sala procederá a su destrucción, guardando sólo copias con firma autógrafa de las resoluciones dictadas.

En la especie, resulta pertinente puntualizar que la remisión del testimonio o los autos originales se efectúan al Tribunal Superior de Justicia, cuya secretaría general remite – por razón de turno – dicho medio de impugnación a la sala que corresponda, conforme lo establecido en

los arts. 23, fr. X de la LOPJNL y 29, fr. IV; 31, 2.º párr.; y 33, fr. II del RITSJNL.

Además, se tiene que mediante el acuerdo conjunto 1/2011-II, de los Plenos del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, por el cual se establecen los lineamientos para el uso del sistema electrónico de la Presidencia y de la Secretaría General de Acuerdos del Tribunal Superior de Justicia, en lo relativo al envío y turno de los recursos de apelación, los juzgados de primera instancia y menores del PJE están obligados a utilizar dicho sistema.

Así, una vez admitido el recurso de apelación, el juzgado deberá proceder a su integración, en los términos de ley y, una vez hecha, dictará resolución en la que ordene la remisión de las constancias a la segunda instancia que se deberá publicar en la etapa de “recursos”, bajo el término “se ordena remitir apelación”.

Posterior a la publicación, el sistema electrónico, automática y aleatoriamente, aplicará el recurso de apelación a la sala correspondiente, asignándole, además, número de toca, lo cual será comunicado a la sala a la que fue turnado, así como al juzgado respectivo por medio del correo electrónico oficial.

Una vez comunicada la apelación asignada por turno, así como de la remisión – física o electrónica – realizada, la sala revisará las constancias y, de considerar que así procede, radicará el recurso bajo el número de toca que le fue asignado a través del citado sistema y, en su caso, se procederá a su substanciación.

Por su parte, el secretario del juzgado deberá remitir las constancias del expediente respectivo – ya sea en testimonio de apelación o en original – a la sala que corresponda, para lo cual privilegiará la remisión electrónica, siempre que el sistema del Tribunal Virtual así lo permita, ello en la hipótesis de no haber mandato expreso en la ley en cuanto al

envío del expediente original o de testimonio físico. Para el supuesto de que no se requiera éste, aquél enviará una certificación de autorización, mediante el correo electrónico oficial, a aquella para que pueda consultar el expediente electrónico. En dicha certificación se deberán consignar los requisitos siguientes:

- a. Los datos de identificación del expediente y del recurso de apelación.
- b. Certificar que las constancias del expediente electrónico son una copia exacta de su original, formado en el juzgado.
- c. El nombre del secretario que certifica.

Para el caso de apelaciones en las que se requiera la remisión de las constancias originales o de testimonio físico, el secretario remitirá oficio a la sala, para hacerle entrega de los autos originales del expediente, incluidos los documentos allegados por las partes.

Además, en el citado oficio, el citado servidor público informará que el expediente electrónico está visible en el sistema y efectuará una certificación en los términos señalados anteriormente, pero el juzgado inferior conservará únicamente éste para las actuaciones siguientes.

## Capítulo VI

### *El Recurso de Apelación ante la Segunda Instancia*

## CAPÍTULO VI

### EL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA



#### 6.1. Calificación del grado

Debe establecerse que para la tramitación del recurso de apelación en segunda instancia, hay que tomar en consideración la legislación aplicable conforme a la época de presentación de la demanda que dio inicio al juicio natural, en relación con aquella de celebración del documento base de la acción, y en función de las diversas reformas de las que ha sido objeto el CCOM.

Así puede advertirse de los artículos transitorios del decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del CCOM, por ejemplo, el publicado en el DOF el 30 de diciembre de 2008, establece:

Primero. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. El presente Decreto no será aplicable a los asuntos cuya demanda haya sido admitida con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma al Código de Comercio publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de abril de 2008.

Por su parte, el art. 14 de la CPEUM consagra que en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho.

Es decir, existe un orden jerárquico en cuanto a los métodos interpretativos, según el cual se debe siempre acudir primero a la interpretación gramatical, la literalidad de la ley, y buscar la solución del

problema jurídico sometido a consideración del juez, tomando en cuenta lo dispuesto expresamente en el ordenamiento jurídico correspondiente.

Por consiguiente, antes de buscar otro método de interpretación se debe atender al texto legal, y únicamente en el caso de que éste sea confuso, oscuro o deficiente, puede acudir a otros, como la búsqueda de la intención del legislador. Lo anterior encuentra apoyo en la tesis aislada siguiente:

**INTERPRETACIÓN DE LA LEY. SI SU TEXTO ES OSCURO O INCOMPLETO Y NO BASTA EL EXAMEN GRAMATICAL, EL JUZGADOR PODRÁ UTILIZAR EL MÉTODO QUE CONFORME A SU CRITERIO SEA EL MÁS ADECUADO PARA RESOLVER EL CASO CONCRETO.** De acuerdo con el cuarto párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el órgano jurisdiccional, al resolver la cuestión jurídica que se le planteo, deberá hacerlo conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y, a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho. En este sentido, los juzgadores no están obligados a aplicar un método de interpretación específico, por lo que válidamente pueden utilizar el que acorde con su criterio sea el más adecuado para resolver el caso concreto. Sin embargo, en principio deberá utilizarse el literal, pues como lo establece el propio precepto constitucional, los fallos judiciales deberán dictarse “conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley”, con lo que se constriñe al juzgador a buscar la solución del problema que se le presente, considerando en primer lugar lo dispuesto expresamente en el ordenamiento jurídico correspondiente<sup>106</sup>.

En ese tenor, para realizar la interpretación del artículo transitorio en que se reforman y adicionan diversas disposiciones al CCOM publicadas en el DOF el 30 de diciembre de 2008, resulta factible emplear

<sup>106</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XIX, junio de 2004, tesis: 1a. LXXII/2004, pg. 234

un método interpretativo diferente del literal, pues ante las lagunas que se advierten de éste, se puede llegar a contradicciones, o a la posibilidad de obtener diversas conclusiones sobre cuáles reformas se deben atender al momento de resolver determinado negocio.

En ese sentido, el transitorio que nos ocupa comprende la regla general de aplicación de las reformas, ésta es que las modificaciones que contiene no serán aplicables a los asuntos cuya demanda haya sido admitida con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma al CCOM publicada en el DOF el 17 de abril de 2008, por lo que dichos asuntos se tramitarán con las reglas anteriores a la misma.

De lo anterior, se aprecia que el legislador fue claro en excluir de la aplicación de dichas reformas a los asuntos cuya demanda hubieren sido admitidas con anterioridad a la vigencia de aquélla, sin que, como se aprecia de la transcripción que se realizó, el legislador dispusiera en qué asuntos sí serían aplicables. Por lo que se estima, fue omiso en precisar esa circunstancia; sin embargo, para superar esa eventualidad, se debe entender, a contrario sentido, que serán aplicables a las demandas que se admitan con posterioridad a la reforma indicada (publicada el 17 de abril de 2008).

Luego, las reformas de diciembre de 2008 deberán ser observadas en las demandas cuya admisión sea posterior a su entrada en vigor, que sucedió el 31 de diciembre de 2008, pero, para ello, como se estableció previamente, se deberá atender también a la fecha de celebración del documento base de la acción, ya que la SCJN ha definido mediante jurisprudencia que, las reformas de 2008 al CCOM son inaplicables a los juicios mercantiles cuya pretensión se funda en créditos contratados, novados o reestructurados antes de la vigencia de la reforma del 24 de mayo de 1996.

**JUICIOS MERCANTILES. LAS REFORMAS DE 2008 AL CÓDIGO DE COMERCIO SON INAPLICABLES A AQUELLOS CUYA PRETENSIÓN SE FUNDA EN CRÉDITOS CONTRATADOS, NOVADOS O REESTRUCTURADOS ANTES DE LA VIGENCIA DE LA REFORMA DEL 24 DE MAYO DE 1996.** El artículo primero transitorio del decreto de reforma al Código de Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, prevé que las reformas a dicho decreto no son aplicables a persona alguna que tenga contratados créditos con anterioridad a su entrada en vigor; por su parte, los artículos transitorios único y segundo de los decretos de reforma al Código de Comercio, publicados en el indicado medio de difusión oficial el 17 de abril y el 30 de diciembre de 2008, respectivamente, disponen que tales modificaciones no deben aplicarse a los asuntos cuya demanda haya sido admitida con anterioridad a su entrada en vigor. De la interpretación armónica y funcional de dichas disposiciones transitorias, se advierte que en los casos en que la pretensión se origina en créditos contratados con anterioridad a 1996, pero la demanda se presenta después de la entrada en vigor de la reforma de 2008, es inaplicable la nueva normativa, pues no debe soslayarse que tales innovaciones fueron realizadas sobre el Código de Comercio reformado en 1996, de manera que de afirmar la aplicación del código actual, incluidas las reformas de 2008, llevaría a aplicar implícitamente las disposiciones reformadas en 1996, situación que contraviene lo que expresamente prohibió el legislador en el citado transitorio primero. Además, la aplicación exclusiva de los artículos reformados en 2008, sobre los preceptos y texto del Código de Comercio anterior a 1996, tampoco es una solución satisfactoria, pues daría lugar a inconsistencias insuperables si se considera que, con las reformas de 1996, se introdujeron cambios al sistema procesal y se alteró el orden de algunas disposiciones ahí contenidas. En ese sentido, para atender a los objetivos perseguidos por el legislador al introducir el artículo transitorio primero y para evitar inconsistencias en la aplicación de la ley, se concluye que las citadas reformas al Código de Comercio de 2008, son

inaplicables a los juicios cuya pretensión se funda en los créditos contratados, novados o reestructurados, antes de la vigencia de la reforma del 24 de mayo de 1996<sup>107</sup>.

De tal manera que si el documento base de la acción consiste en un título de crédito, contrato o convenio celebrado después de la entrada en vigor de las reformas al CCOM publicadas en el DOF el día 24 de mayo de 1996, y la demanda es presentada después de la entrada en vigor de las reformas a dicha codificación de fecha 30 de diciembre de 2008, e incluso las más recientes, correspondientes al 17 de abril de 2012, la legislación aplicable al procedimiento corresponde a la reforma más reciente.

En tanto, que si el documento base de la acción consiste en un crédito contratado, novado o reestructurado con anterioridad a la vigencia de las reformas al CCOM publicadas en el DOF el 24 de mayo de 1996, pero la demanda correspondiente fue admitida en fecha posterior a la vigencia de las reformas del 17 de abril de 2008, o incluso la más reciente del 17 de abril de 2012, la legislación aplicable en materia de recursos, corresponderá a la anterior a la reforma citada en primer término.

Por consiguiente, si en la especie acontece que el procedimiento de primera instancia se tramita o hubiere tramitado conforme a una legislación que no corresponda, en función de la temporalidad de la presentación de la demandada, respecto de las diversas reformas de las que ha sido objeto el CCOM, es una cuestión que no se puede tener por consentida por las partes.

De continuar esta alzada el trámite de apelación conforme a lineamientos que no corresponden, aunque no haya sido una cuestión impugnada por las partes, se estaría convalidando la forma irregular con que el juicio se sustancia o ha sustanciado, en detrimento de las garantías

<sup>107</sup> Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. libro VII, t. 1, abril de 2012, pg. 570, tesis: 1a./J. 4/2011 (10a.)

de legalidad y seguridad jurídica, así como del debido proceso legal consignadas en los arts. 14, 16 y 17 de la CPEUM. Además, significaría transgredir lo dispuesto por los artículos transitorios de las distintas reformas de las que ha sido objeto el CCOM.

Así pues, precisado el tópico correspondiente a la legislación aplicable al recurso de apelación, ya iniciado su trámite en segunda instancia, la calificación del grado es el acto por el cual se precisa el efecto en que será admitido aquél, ya sea devolutivo o suspensivo. Dicha calificación le corresponde realizar, de inicio, al juzgador de primera instancia, al momento de resolver sobre la admisión de tal medio de impugnación, atento a lo previsto por el art. 1345 bis II del CCOM.

No obstante, resulta pertinente puntualizar que la calificación del grado efectuada por la autoridad de primera instancia es de carácter preliminar o provisional, dado que, de conformidad con el art. 1345 bis IV del CCOM, una vez recibidas las constancias que aquél le remita, el tribunal de apelación calificará – con carácter definitivo –, si se confirma o no el grado en que el recurso fue admitido por el juez de origen, pudiendo tener lugar la variación del efecto en que fue admitido dicho medio de impugnación.

#### 6.2. Ratificación del efecto con el que se concedió el recurso en primera instancia

En caso de que la autoridad de segunda instancia confirme el grado en que fue admitido el recurso de apelación, lo establecerá así en el auto que admita a trámite ese medio de impugnación, según lo prevé el art. 1345 bis IV del CCOM, y además, en dicho proveído citará a las partes para oír sentencia que se pronunciará de conformidad con el art. 1345 bis VI del CCOM.

La resolución del tribunal de alzada en la que ratifique o incluso varíe el efecto en que sea admitido, trasciende en la tramitación de dicho

medio de impugnación, puesto que deriva en la posibilidad de poder ejecutar o no la resolución.

Ya que, si se admite en el efecto suspensivo, entonces, tiene lugar la suspensión de la ejecución de la resolución o la tramitación del procedimiento natural, en tanto se resuelve aquél. Pero si el recurso de apelación se admite en efecto devolutivo únicamente, permite que tenga lugar la ejecución de la resolución, acorde con lo establecido en el art. 1339 del CCOM, en relación con el 1345 bis IV, en sus párrs. 2.º y 3.º.

Ahora bien, cuando el recurso hubiere sido concedido inicialmente por el juez inferior en ambos efectos a solicitud del recurrente, según lo prevé el artículo 1345 bis VIII del CCOM la alzada comunicará a aquél que finalmente se admitió en el efecto devolutivo, en cuyo caso se deberá proceder a la restitución de la garantía otorgada por el apelante.

Asimismo, es conveniente precisar que contra la calificación del grado realizada por el tribunal de alzada, procede el recurso de reposición, atento a las reglas de impugnación de las resoluciones previstas en el art. 1334 del CCOM, que establece que los autos dictados por los Tribunales superiores, aún aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, se puede solicitar la reposición.

#### 6.3. Inadmisión del recurso

La admisión del recurso de apelación está sujeta al cumplimiento de cuatro principales supuestos:

- a) Que la resolución sea, precisamente, recurrible, esto es, apelable (art. 1339 del CCOM).
- b) Que el recurso se haya interpuesto con la temporalidad prevista en la ley (arts. 1079, fr. II, y 1339, del CCOM).
- c) Que el apelante tenga legitimación para apelar (art. 1337 del CCOM).

- d) Y que el escrito de impugnación cuente con ciertos requisitos formales, de los cuales se ha hablado con anterioridad.

De ahí que, en caso de que no se cumpla alguno de los supuestos antes señalados puede dar lugar a la inadmisión del recurso de apelación.

De conformidad con el art. 1345 bis II del CCOM, el juez de la causa, inicialmente, debe admitir la apelación y calificar el grado en que se haga, si es procedente; sin embargo, no se debe pasar por alto que la sala, una vez recibidos los autos que le remita la autoridad de primera instancia, debe revisar si dicho medio de impugnación fue interpuesto en tiempo y bien admitido; además, calificará si confirma el grado en que se admitió por el inferior, aunque la incorrecta calificación por el juez no entraña la inadmisión de la apelación, conforme lo ordena el art. 1345 bis IV del CCOM.

#### 6.3.1. Irrecorribilidad de la resolución

El CCOM establece como requisito de procedencia del recurso de apelación contra la sentencia definitiva, entre otros, que la cuantía del negocio no sea inferior a la cantidad de \$500,000.00 pesos, sin que se tomen en cuenta intereses y demás accesorios a la fecha de presentación de la demanda. Monto que se actualizará en forma anual, conforme lo establece el art. 1339 del CCOM, y que ya ha sido explicado en capítulos anteriores.

Tampoco resulta procedente en aquellos juicios mercantiles por cuyo monto se ventilen en los juzgados de paz o de cuantía menor, o el monto sea menor a \$500,000.00 pesos.

Además, el requisito antes apuntado resulta igualmente necesario para la procedencia del recurso de apelación contra autos, interlocutorias o resoluciones que decidan un incidente, conforme a lo establecido en los arts. 1339 y 1340 del CCOM. La sentencia definitiva dictada en asuntos de cuantía inferior a \$500,000.00 pesos, no puede ser recurrida ni por vía de

apelación ni revocación; toda vez que esto último tiene lugar únicamente contra los decretos y aquellos autos dictados por el juez de la causa que no fueren apelables, según lo establece el art. 1334 del citado código, esto es, que dicho precepto legal excluye de manera expresa la procedencia de la revocación contra aquélla que resuelva el fondo del juicio.

#### 6.3.2. Preparación extemporánea

Si del examen que realice el tribunal de alzada al recibir las constancias que le remita la autoridad inferior, acorde con lo establecido en el art. 1345 bis IV del CCOM, advierte que la parte que se considera agraviada por una resolución no interpuso el recurso de apelación con la oportuna temporalidad, de conformidad con lo establecido en el referido código para cada uno de los tipos de apelación que prevé<sup>108</sup>, ello trae como sanción que aquél sea declarado inadmisibile por extemporáneo, con la consecuente firmeza de la resolución impugnada, en términos del art. 1078, en relación con el 1344, del CCOM.

#### 6.3.3. Falta de legitimación

Como ya se ha explicado, en los juicios mercantiles la legitimación para interponer el recurso de apelación corresponde a las partes<sup>109</sup>, tanto a quienes tienen el carácter de actor y demandado en el juicio, así como al tercero con interés.

Además del actor, demandado y, en su caso, el tercero, la legitimación también corresponde a quien tenga el carácter de adjudicatario en la subasta de bienes embargados en la etapa de ejecución de la sentencia, pues si bien, en principio, no sería parte procesal con el carácter de actor o demandado, al haber participado en el procedimiento de remate, y al adquirir el bien, se convirtió en aquél, con lo que adquiere

<sup>108</sup> Vid. Art. 1339, párr. 8, del CCOM.

<sup>109</sup> Vid. Arts. 1337 y 1345 bis I, párr. I, así como el art. 1094 del CCOM.

el carácter de parte avenida al juicio y, con ello, la legitimación para interponer el recurso, precisamente, en los asuntos relacionados con dicha calidad, conforme con el criterio sustentado en las tesis que se reproducen enseguida:

**REMATE. EL POSTOR EN EL PROCEDIMIENTO PARA LA SUBASTA DE UN BIEN, NO PUEDE CONSIDERARSE PERSONA EXTRAÑA PARA LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.**

El postor en un remate no puede considerarse como persona extraña a ese procedimiento, pues aun cuando no formó parte de la relación procesal en el juicio principal, su intervención voluntaria en la etapa ejecutiva, a consecuencia de la convocatoria que se realiza para la subasta de un bien, cambia su carácter de extraño pues ya se incorporó a la relación procesal. Lo anterior se corrobora si se toma en consideración que los ordenamientos procesales establecen un verdadero procedimiento regulado por disposiciones jurídicas expresas, que deben observarse para llevar a cabo actos concatenados bajo la dirección del Juez, en los cuales se contempla a los postores como partes advenidas al mismo, por lo que al estar en aptitud de intervenir en las actuaciones, interponer recursos y, en fin, ser oído en derecho, su situación para efectos del amparo no se rige por la fracción V del artículo 114 de la Ley de Amparo<sup>110</sup>.

**LEGITIMACIÓN PARA ACTUAR. EL POSTOR PUEDE INTERPONER APELACIÓN CONTRA EL ACUERDO APROBATORIO DE REMATE.**

Cuando una persona se presenta como postor a un remate, y se le admite como tal, basta ese reconocimiento para que sea considerado como parte en las diligencias del remate y, por ende, está legitimado para comparecer en los conflictos que surjan al respecto, ya que el hecho de presentar una postura, implica someterse al juez que preside la audiencia, demandando la co-

rrecta aplicación de los preceptos de ley que rigen el remate, frente al deudor ejecutante y, de manera especial, frente a los demás postores, de suerte que, al estar legitimado queda en aptitud de interponer apelación contra el acuerdo aprobatorio del remate<sup>111</sup>.

6.3.4. Defectos de postulación

Por lo que concierne a los defectos de postulación en la segunda instancia, resulta necesario establecer, previamente, que, acorde con lo establecido en el art. 1345 bis IV del CCOM, el tribunal de apelación, una vez recibidas las constancias que le remita el inferior, revisará si fue interpuesta en tiempo y bien admitida, y calificando si se confirma o no el grado en que se admitió por el inferior. Y, de encontrarla ajustada a derecho, así lo hará saber y citará a las partes para dictar sentencia en el mismo auto en que la admita.

Del contenido del dispositivo legal citado en el párrafo anterior se corrobora que la admisión del recurso de apelación por el juez de la causa tiene un carácter provisional, dado que está sujeto a la revisión por el tribunal de alzada si la apelación fue interpuesta en el término establecido por el CCOM.

Así pues, si de la revisión que aquél tribunal realice de las constancias que integran el recurso de apelación advierte que la recurrente, e incluso aquella parte que no está obligada a apelar la sentencia definitiva por haberle sido favorable, no precisa los agravios; no obstante su obligación<sup>112</sup>, ello constituye un defecto de postulación que acarrea la preclusión del derecho a impugnar, con la firmeza del auto o interlocutoria recurrida<sup>113</sup>.

<sup>111</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. t. V, segunda parte-1, enero a junio de 1990. pg. 282

<sup>112</sup> Vid. Arts.1344 y 1345 bis I del CCOM.

<sup>113</sup> Vid. Arts.1344 y 1345 bis VII del CCOM.

<sup>110</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. V, enero de 1997. Tesis: 2ª. CXXII/96, pg. 227

La inobservancia del apelante de su obligación de formular agravios, incluso en el supuesto de que el juez de primera instancia así hubiere admitido el recurso, no puede dar lugar a que la autoridad de segunda instancia prevenga al recurrente para que subsane tal omisión<sup>114</sup>.

Como ya se estudió, en materia mercantil opera el principio dispositivo que establece que la falta de formulación de agravios se traduce en un defecto de postulación no subsanable, el cual acarrea la firmeza de la resolución impugnada, conforme con el citado art. 1345 bis VII del CCOM. Ya que, de permitir remediar dicha omisión, conllevaría a una transgresión al principio de igualdad de las partes en el proceso.

Asimismo, si en la revisión de las constancias que integran el recurso de apelación que se le remitió, la sala advierte la falta de firma del disconforme –como titular de ese derecho procesal– en el escrito donde se interponga aquél, genera la revocación de la inicial admisión decretada por el juez inferior para dar lugar a su desechamiento, ante la falta de ese requisito primordial. Su carencia revela llanamente que no se incorporó la voluntad de quien pretende interponer ese medio de impugnación.

Otro defecto de postulación de carácter no subsanable tiene lugar cuando el tribunal de apelación, al revisar las constancias que le son remitidas, advierte que dicho medio de impugnación fue presentado fuera de los términos establecidos en los arts. 1344 y 1345 bis I del CCOM, pues, éste no establece que dichos términos sean prorrogables. Circunstancia que acarrea la firmeza de la resolución impugnada, acorde con lo previsto por el art. 1345 bis VII del CCOM.

#### 6.4. Defectos subsanables

Como se refirió previamente, la autorización conferida por las partes – cuando se trate de personas morales – a un abogado para que realice los

actos a que se refiere el art. 1069, párr. 3.º del CCOM, constituye un mandado de carácter especial para intervenir en juicio.

Al respecto, la sala de apelación está facultada para proceder de oficio al examen de las atribuciones de quien autorizó al abogado en términos del 3.º párr. del art. 1069 del CCOM.

Así, si de éste se advierte que la persona que autorizó al abogado, carece de facultades de delegación o sustitución de poderes<sup>115</sup>, y fue éste quien interpuso el recurso, se deberá conceder el plazo de 10 días a que alude el art. 1126 del CCOM para que sea subsanada aquella omisión y, con ello, enmendado el defecto de postulación relativo a las atribuciones del abogado autorizado.

Como es sabido, la carencia u omisión de facultades para autorizar abogados para que actúen en términos del art. 1069, 3.º párr., del CCOM es de índole subsanable, dado que se trata de una falta de atribución cuya existencia es susceptible de ser comprobada mediante otro instrumento igualmente de fecha anterior a la de presentación del escrito de apelación por parte del abogado autorizado.

Pero, en el supuesto de no cumplir con tal prevención, el resultado será que queden nulas y sin efecto legal alguno las actuaciones en que hubiere participado aquél en ejercicio de las facultades que establece el art. 1069, párr. tercero, del CCOM, entre ellas, el escrito de interposición del recurso, y él sólo tendrá facultades para oír y recibir notificaciones a nombre de su representada.

Otro defecto de postulación en el recurso de apelación, subsanable ante el tribunal de apelación, tiene lugar cuando la sala advierte que las partes, generalmente la apelada, no esté notificada de la resolución impugnada. Supuesto que da lugar, si se trata de apelación

<sup>114</sup> Vid. Arts.1344 y 1345 bis I del CCOM.

<sup>115</sup> Vid. Art. 2574 del CCF.

contra la sentencia definitiva, a que sean devueltos los autos originales al inferior, a fin de que se proceda a notificar a aquélla. Y en el caso de que sea en artículo, a solicitar de la autoridad inferior la remisión de la constancia correspondiente a tal notificación, en aplicación de las facultades de revisión a que alude el art. 1345 bis IV del CCOM.

Esto, con el propósito de que si la parte apelada considera también que le agravia la resolución impugnada, se pueda sustanciar y resolver su recurso junto y a un mismo tiempo con el opuesto por la parte que se consideró primeramente afectada, y en un mismo toca, en respeto a la garantía de justicia pronta y expedita consignada en el artículo 17 de la CPEUM.

De igual forma, se considera que existe defecto cuando la admisión del recurso se realice en uno de los efectos, debiendo ser en el otro. Ya que, aunque la parte inconforme señale erróneamente en cuál solicita que le sea concedido, si éste es procedente y se ajusta a los requisitos exigidos por los arts. 1344 y 1345 bis I, debe ser admitido, porque su determinación corresponde definirla finalmente a la sala de apelación, cuando le sean remitidas las constancias o autos originales del juicio, conforme a las facultades de revisión que le confiere el art. 1345 bis IV del CCOM.

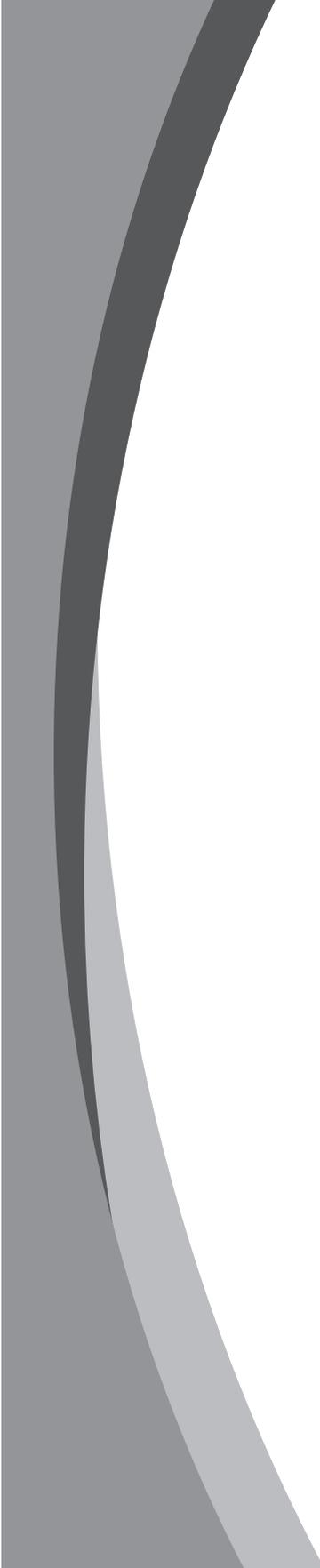
#### 6.5. Pruebas ofrecidas en la segunda instancia

Al efecto, es preciso señalar que de acuerdo con la legislación que rige el procedimiento mercantil, en el ámbito del recurso de apelación, no se contempla la posibilidad de que las partes ofrezcan elementos convictivos. Esto es así porque, conforme a lo dispuesto por el art. 1342 del CCOM, el recurso de apelación en esta materia tiene prevista una sustanciación especial de tipo sumario, en la que, por regla general, se limita a su admisión, y su substanciación se lleva a cabo por medio de la presentación de un sólo escrito de cada parte.

Lo que excluye la posibilidad de ventilar ante el tribunal de alzada la admisión de probanzas que tengan como finalidad el acreditar las afirmaciones vertidas en los motivos de disenso o en la contestación a ellos, dado que, la autoridad de segunda instancia sólo puede hacer lo que la ley le permite. Al respecto, es aplicable por analogía la tesis aislada que se transcribe enseguida:

**APELACIÓN MERCANTIL. NO ES PROCEDENTE EL OFRECIMIENTO DE PRUEBA SUPERVENIENTE ANTE EL TRIBUNAL DE ALZADA.** No es procedente, de acuerdo a la legislación que rige el procedimiento ordinario mercantil, el ofrecimiento de una prueba documental con el carácter de superveniente en segunda instancia, dado que, por una parte, los artículos 1061, fracción IV, 1202 y 1387 del Código de Comercio regulan cuestiones ocurridas únicamente en primera instancia, y ni del texto de los mismos, ni de disposición diversa contenida en ese ordenamiento mercantil, se desprende elemento alguno que permita su aplicación en la apelación; por otra parte, del contenido de los artículos 1054 y 1342 del Código de Comercio se desprende que el recurso de apelación en esta materia tiene prevista una sustanciación especial de tipo sumario, que no amerita la aplicación supletoria de la legislación común. Es decir, en materia mercantil el trámite de la apelación, por regla general, se limita a la admisión del recurso, la presentación de un solo escrito de cada parte y el informe en estrados, si las partes quisieren hacerlo, lo que excluye la posibilidad de ventilar ante el tribunal de alzada incidentes o cuestiones que no estén expresamente permitidos por la ley mercantil en esa instancia, incluyendo la admisión de pruebas supervenientes. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito<sup>116</sup>.

<sup>116</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XVII, febrero de 2003. Tesis: I.2o.C.21 C, pg. 996



## Capítulo VII

*Apelación Adhesiva*

## CAPÍTULO VII

### APELACIÓN ADHESIVA



#### 7.1. Concepto

La legislación mercantil, si bien, contempla como un recurso la figura de la apelación adhesiva, no dice qué se entenderá por ésta, ni fija de manera directa las bases que la reglamenten, pues sólo constriñe su regulación a lo previsto en la fr. III de art. 1337 del CCOM<sup>117</sup>.

De este dispositivo legal sólo se infiere que el vencido podrá adherirse a la apelación interpuesta al notificársele su admisión, o dentro de los tres días siguientes a dicha comunicación; y puntualiza que dicho recurso accesorio seguirá la suerte del principal. Por consiguiente, al no haber concepto alguno, se debe analizar lo previsto por la doctrina y la jurisprudencia para establecer el apropiado.

Después de interpretar lo dispuesto por el art. 690 del CPCDF, análogo al 1337 del CCOM, PÉREZ PALMA señala la verdadera interpretación de lo que por apelación adhesiva se debe comprender, al decir que ésta nace cuando por vía directa se recurre la sentencia que favorece a uno de los contendientes, y dicha resolución encuentra su soporte en alegaciones débiles o razonamientos poco convincentes o mal expresados, pese a la existencia de planteamientos más sólidos y de mayor fuerza persuasiva; lo que es suficiente para estimar que dada la interposición del recurso principal existe el riesgo de que pueda ser revocada. De tal manera que, dicha circunstancia, da lugar a que el vence-

---

<sup>117</sup> Art. 1337. Pueden apelar de una sentencia: [...] III. La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele la admisión de ésta, o dentro de los tres días siguientes a esta notificación. En este caso la adhesión al recurso sigue la suerte de éste.

dor se adhiera al fallo a fin de evitar su revocación, mediante la exposición de los argumentos que la soporten debidamente<sup>118</sup>.

Esta interpretación es compartida por la Primera Sala de la SCJN, al emitir la jurisprudencia que resolvió diversa denuncia de contradicción de tesis que fue puesta a su consideración<sup>119</sup>, de la cual se colige lo siguiente:

La apelación adhesiva debe ser interpuesta, de conformidad con la legislación procesal, por la parte que venció en el juicio natural y sólo si la parte vencida hace valer el recurso de apelación principal en contra del fallo que le fue adverso. La naturaleza jurídica de la apelación adhesiva únicamente tiene por finalidad el robustecer y consolidar los argumentos vertidos en la sentencia fallada a su favor para que el tribunal de alzada tenga una posición más sólida respecto de las consideraciones dictadas en la resolución impugnada y, en consecuencia, subsistan los puntos resolutivos de la misma.

De tal manera y conforme a lo anterior, la apelación adhesiva constituye el recurso accesorio que puede interponer la parte que venció, con el objeto de evitar que el tribunal de alzada revoque la resolución

<sup>118</sup> PÉREZ PALMA, R. *Guía de Derecho Procesal Civil...*, pgs. 795, 796 y 797. Además, según el autor en comentario, la verdadera interpretación es la siguiente: puede ocurrir, que la sentencia que favorezca a una de las partes, esté fundada en argumentos débiles o en razonamientos poco convincentes o mal expresados, cuando en realidad existan otros más sólidos y de mayor fuerza persuasiva; por este motivo, la sentencia corre el riesgo de ser revocada por el superior, al ser revisada en segunda instancia con motivo de la apelación que en contra de ella interponga la parte que perdió. En otras palabras, el peligro de que la sentencia sea revocada dependerá no de que el que obtuvo no tenga la razón sino de los defectos de confección de la sentencia. En este caso, como lo dice el precepto, el que venció puede adherirse a la apelación que interponga el que perdió, para estar en mejores condiciones de defender la sentencia ante el Tribunal que conozca del recurso.

<sup>119</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XXXI, abril de 2010, tesis 1ª./J./122/2009, pg. 48. "APELACIÓN ADHESIVA. NO ES UN MEDIO ORDINARIO DE DEFENSA QUE DEBA INTERPONERSE PREVIAMENTE AL JUICIO DE AMPARO".

emitida en primera instancia, con vista en los agravios expresados por el apelante principal; proporcionando, con tal fin, argumentos más sólidos y convincentes, que los expresados por el juez de la causa al sustentar su determinación, ya sea porque lo sostenido por el natural parta de apreciaciones incorrectas o carentes de fundamentación y motivación.

## 7.2. Condiciones

Las condiciones necesarias para que se torne factible que el vencedor se adhiera a la apelación principal son:

- a) La existencia de una sentencia – definitiva e interlocutoria – dictada en primera instancia, que pueda ser recurrida mediante el recurso de apelación.
- b) Encontrarse frente a un negocio que por su cuantía resulte apelable, debido a que su suerte principal, sin tomar en cuenta intereses y el resto de los accesorios reclamados, exceda de \$500,000.00 pesos. Monto en moneda nacional que deberá ser actualizado de manera anual, por la Secretaría de Economía, a través de su publicación en el DOF, a más tardar el 30 de diciembre de cada año. Debiendo tomar en cuenta dicha autoridad, la variación observada del valor del INPC, publicado en el INEGI entre la última actualización de dicho monto y el mes de noviembre del año en cuestión<sup>120</sup>.
- c) La interposición respecto de la citada resolución, por parte del vencido, del recurso de apelación.
- d) La admisión.

Condiciones que adquieren la calidad de ineludibles, porque de su cumplimiento depende que se gaste la oportunidad de interponer el recurso accesorio en estudio, pues, atento a la fr. II del art. 1337 del CCOM, el vencedor podrá apelar adhiriéndose a la apelación principal interpuesta por su contrario una vez admitida ésta.

<sup>120</sup> Vid. Arts. 1253, fr. VI, y 1339, primer párr. del CCOM.

### 7.3. Requisitos

Una vez delimitado lo que se entiende por apelación adhesiva y, por ende, la finalidad que persigue, así como sus condiciones, nos centraremos en determinar cuáles son los requisitos necesarios para su interposición.

Los requisitos para la interposición de la apelación adhesiva, necesarios para la admisión del recurso, son:

- a) Debe interponerse por el vencedor.
- b) Debe entablarse por quien venció al momento de que le sea notificada la admisión del recurso principal opuesto por el vencido respecto de las sentencias – interlocutorias o definitivas – o dentro de los 3 días siguientes a dicha comunicación.
- c) Los agravios se formularán, tratándose de apelación inmediata, al momento de plantearse el recurso; en tanto que, por lo que atañe a las preventivas, se deberán sujetar al trámite de éstas.

De estos surgen dos interrogantes. La primera consiste en determinar por qué se considera indispensable la expresión de agravios al momento de adherirse al recurso de apelación de tramitación inmediata, opuesto tanto respecto del fallo definitivo o las interlocutorias que se sitúen en las hipótesis del art. 1345 del CCOM<sup>121</sup>.

<sup>121</sup> Art. 1345. Además de los casos determinados expresamente en la ley, en la forma y términos que se establecen en este Capítulo, se tramitarán de inmediata las apelaciones que se interpongan: [...] III. Las resoluciones que por su naturaleza pongan fin al juicio; IV. La resolución que recaiga a las providencias precautorias, siempre y cuando de acuerdo al interés del negocio hubiere lugar a la apelación, cuya tramitación será en el efecto devolutivo; V. Contra el auto que desecha el incidente de nulidad de actuaciones por defectos en el emplazamiento y contra la resolución que se dicte en el incidente; VI. Contra las resoluciones que resuelvan excepciones procesales; [...] VIII. Contra las resoluciones que suspendan el procedimiento; IX. Contra las resoluciones o autos que siendo apelables se pronuncien en ejecución de sentencia; X. La resolución que dicte el juez en el caso previsto en el artículo 1148 de este código.

El segundo planteamiento versa en torno a la oportunidad en la que deben plantearse los agravios del adherente, cuando el recurso principal corresponda una apelación preventiva de aquellas que se tramitan de manera conjunta con la definitiva.

Para dar respuesta a estos cuestionamientos, y tratándose del primero, debe advertirse, por un lado, que por disposición de ley<sup>122</sup>, la adhesión que del medio de impugnación principal haga el vencedor sigue la suerte de éste, lo cual sirve para determinar que el trámite del recurso accesorio debe ajustarse al del original. Como consecuencia, la necesidad de formular los agravios al plantear la cuestión accesorio dependerá del momento en el que se deban esgrimir los motivos de conformidad concernientes a la apelación en sí.

De esta manera, si el recurso de apelación interpuesto por el vencido, en el caso de la sentencia definitiva y las interlocutorias de que trata el art. 1345 del ordenamiento mercantil multicitado, corresponde a uno de tramitación inmediata, el disidente deberá, al plantearlo, expresar las dolencias que el dictado de la resolución controvertida le ocasionan, en sujeción a lo dispuesto por el art. 1345 bis 1 del CCOM<sup>123</sup>. Por consiguiente, si quien venció se adhiere, deberá esbozar los motivos de inconformidad; pues, con ello no hace más que ceñirse a las reglas del principal y, por tanto, sigue la suerte de éste.

Respecto a la segunda interrogante, se dará respuesta en el apartado 7.6., cuando se hable sobre el trámite de la adhesiva.

Ahora bien, resulta oportuno destacar que si se estima que el medio de impugnación accesorio que se analiza resulta oponible, respecto de las sentencias definitivas e interlocutorias, lo anterior se discurre de la

<sup>122</sup> Vid. Art. 1337, fr. III, del CCOM.

<sup>123</sup> El litigante, al interponer la apelación de tramitación inmediata, expresará los agravios que considere le cause la resolución recurrida, salvo en aquellos que específicamente la ley establezca un trámite diverso.

interpretación de lo dispuesto por el art. 1337 del CCOM, el cual, como se puede observar, no hace distinción entre sentencias definitivas e interlocutorias, por lo que las hipótesis en él establecidas pueden acontecer tanto en una definitiva como en una interlocutoria.

Situación que se pone de manifiesto, porque el citado numeral versa respecto de quiénes y, en cuáles supuestos, se encuentran legitimados para interponer el recurso de apelación en contra de toda sentencia. Tal y como se desprende de las hipótesis contenidas en las cuatro fracciones de dicho precepto, de las cuales se destaca lo siguiente:

En la fr. I, el artículo legitima apelar a la parte condenada en el fallo, es decir, aquella que perdió y que, en su caso, fue condenada en absoluta conformidad en las sentencias.

Por lo que respecta a la segunda, se habilita para interponer el recurso a la parte que venció cuando ésta no consiguió la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios, o el pago de costas. De tal manera que cuando obtuvo sentencia favorable, pero no consiguió alguna de las pretensiones que solicitó en su escrito de demanda, se está frente a una condena parcial.

La tercera de las fracciones regula, como ya se ha evidenciado, el hecho de que el que venció puede adherirse al recurso de apelación opuesto por su contrario. Esto, con el objeto de que se mejoren los argumentos de la sentencia que le favorecen, porque aunque el juez le haya concedido todo, encuentra que los razonamientos de la sentencia son débiles o endeble.

Por último, en la fr. IV se legitima para apelar las sentencias al tercero extraño con interés legítimo, siempre y que le perjudique la resolución, o sea, cuando aquél reciba un daño directo por la ejecución de las mismas.

Como se observa, las hipótesis que refiere el artículo en estudio no son exclusivas de una sentencia definitiva, pues pueden acontecer también en una interlocutoria, en las cuales también cabe la posibilidad de que exista una parte que venza y otra condenada en el fallo. Pretender lo contrario iría en contra de la regla de interpretación que dice “donde la ley no distingue no debe distinguir el intérprete”<sup>124</sup>.

#### 7.4. Quiénes pueden deducir la apelación adhesiva

La apelación adhesiva, como se ha evidenciado y así lo comparte CONTRERAS VACA, “...más que un medio impugnativo es el acto en virtud del cual la parte vencedora (apelada) se suma (adhiera) a la apelación interpuesta por el contrario (apelante), con la finalidad de mejorar los argumentos vertidos por el tribunal (*a quo*)<sup>125</sup>”; permite entender que al ser interpuesta por el vencedor<sup>126</sup>, lo que persigue es darle mayor solidez a los aspectos de la resolución controvertida que fueron impugnados, favorables a sus intereses, con el objeto de lograr su confirmación y, por ende, la improcedencia del recurso principal.

Ahora bien, si la parte que venció es quien se encuentra legitimada para adherirse a la apelación principal, a fin de lograr la confirmación del fallo que su contrario controvierte, mediante la exposición de argumentos a motivarlo de manera suficiente, conviene precisar cuándo los contendientes pueden interponerlo.

- a) El actor, cuando se decreta fundada su acción y, por ende, la procedencia total o parcial de las prestaciones que reclamare.

<sup>124</sup> Este criterio fue adoptado por la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado, dentro de los autos del toca de apelación en artículo 144/2011, el 31 de agosto del 2011, al emitir la sentencia por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición en contra del auto dictado por este Tribunal de alzada el 2 de agosto del año 2011.

<sup>125</sup> CONTRERAS VACA, F. J. *Derecho procesal civil...*, pgs. 329 y 330

<sup>126</sup> Vid. Art. 1337, fr. III, del CCOM.

- b) El demandado, cuando la sentencia emitida es favorable a sus intereses, ya sea porque es absuelto en parte o respecto del universo de los conceptos reclamados, debido a que se decretó la improcedencia del juicio seguido en su contra, pese a no ser absuelto.

Este medio de impugnación accesorio sólo se hace extensible para los contendientes, por disposición expresa de lo dispuesto en la fr. III del art. 1337 del CCOM. Éste sólo les confiere dicha potestad a quienes tienen dicha intervención en el sumario, al limitar su interposición al vencedor, quien necesariamente debe reunir la calidad de parte en el juicio. Criterio que es compartido, en un supuesto análogo, por el Pleno de la SCJN, en la tesis siguiente:

**REVISIÓN ADHESIVA EN AMPARO DIRECTO, NO ESTÁ LEGITIMADO PARA INTERPONERLA EL TRIBUNAL EMISOR DE LA RESOLUCIÓN RECLAMADA.** En términos de lo dispuesto por el artículo 83, fracción V, de la Ley de Amparo, procede el recurso de revisión, entre otros, contra las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito cuando decidan sobre la constitucionalidad de leyes o cuando establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, pudiendo la parte que obtuvo resolución favorable a sus intereses adherirse a la revisión así interpuesta por el recurrente, de lo que se sigue que únicamente se legitima para interponer el recurso mencionado a las partes contendientes ante el tribunal responsable, pero no así al referido tribunal que por haber intervenido como órgano jurisdiccional neutral, carece de interés en que subsista el acto favorable al actor o al demandado en el procedimiento ordinario. No es obstáculo para lo anterior el hecho de que el artículo 166, fracción III, de la citada Ley de Amparo, dé al tribunal responsable el carácter de parte en el juicio de amparo directo, dado que ello debe entenderse limitado a las obligaciones que como autoridad jurisdiccional responsable tiene en los términos de los artículos 167 a 169 de la Ley en cita, que consisten en emplazar a los terceros, rendir el informe

justificado, remitir los autos, etcétera. Consecuentemente, el recurso de revisión o de revisión adhesiva interpuesto por el tribunal que emitió la resolución reclamada, es improcedente y debe desecharse<sup>127</sup>.

### 7.5. Oportunidad

La apelación adhesiva, como ya se ha definido, constituye el recurso por medio del cual quien se vio favorecido con el sentido del fallo, se alinea al medio de impugnación opuesto por el vencido, a fin de lograr, en contraposición a lo pretendido por su contrario, la confirmación de la sentencia definitiva.

Dicha conducta procesal debe ser asumida por el vencedor, al notificársele la admisión de la apelación principal opuesta por su contraria o dentro de los 3 días siguientes a su notificación, tal como se infiere de lo dispuesto en la ya citada fr. III del art. 1337 del CCOM.

### 7.6. Trámite

El trámite dependerá del que guarde la apelación principal, ya que la adhesión sigue la suerte de ésta. Tratándose de las sentencias definitivas y las interlocutorias que se encuentren dentro de los supuestos previstos por el art. 1345 del CCOM, será de tramitación inmediata, en tanto que, por lo que concierne al resto de las interlocutorias, corresponderá al recurso de apelación preventiva, de tramitación conjunta con la definitiva<sup>128</sup>.

Para que el vencedor se encuentre en aptitud de interponer la apelación adhesiva, es menester la existencia de una sentencia judicial que pueda y haya sido materia de apelación, es decir, que el juez de la causa haya admitido a trámite el medio de impugnación principal opuesto por

<sup>127</sup> Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F.G. II, diciembre de 1995, tesis: P. CXV/95, pg. 258

<sup>128</sup> Art. 1337, fr. III, del CCOM.

el vencido, así como que la citada circunstancia haya sido del conocimiento de quien se vio favorecido con dicha resolución.

Ahora bien, como cabe la posibilidad de que el recurso de apelación principal al cual se puede adherir el vencedor, según la naturaleza de la sentencia impugnada, sea tanto de tramitación inmediata como preventiva, se reseñará en este apartado, de manera independiente, la diligenciación del recurso accesorio, en atención al trámite que corresponda al medio de impugnación principal.

En primer término, cuando se esté en el supuesto respecto al trámite del recurso accesorio de que el medio de impugnación principal corresponda a la apelación inmediata, deben cumplirse los requisitos siguientes<sup>129</sup>:

- a) Que el litigante se encuentre legitimado para impugnar mediante apelación directa.
- b) La existencia de un procedimiento que haya culminado, mediante el dictado del fallo definitivo y adverso al apelante o, en su defecto, el de una sentencia interlocutoria que se encuentre dentro de los supuestos previstos por el art. 1345 del CCOM.
- c) Encontrarse frente a un negocio que por su cuantía resulta apelable, debido a que su suerte principal, sin tomar en cuenta intereses y el resto de los accesorios reclamados, exceda de \$500,000.00 pesos. Monto en moneda nacional que deberá ser actualizado, de manera anual, por la Secretaría de Economía, a través de su publicación el DOF, a más tardar el 30 de diciembre de cada año. Debiendo tomar en cuenta dicha autoridad, para ese reajuste, la variación observada del valor del INPC, publicado en el INEGI entre la última

<sup>129</sup> RUIZ CHARRE, O.R. *Juicios Civiles...*, pag. 485

actualización de dicho monto y el mes de noviembre del año en cuestión<sup>130</sup>.

- d) La presentación por escrito del recurso, dentro del término improrrogable de 9 días, tratándose de las sentencias definitivas y de seis días, cuando la impugnación recaiga respecto de una sentencia interlocutoria. Ocurso dentro del cual se deberán formular los agravios respectivos.<sup>131</sup>

Concurridos los requisitos de mérito, el juez *a quo* lo admitirá a trámite, y será cuando el beneficiado con el fallo, se encuentre en aptitud de adherirse a la apelación. Esto, claro está, dentro de los tres días siguientes a la notificación que se le practique del auto que acogió el principal<sup>132</sup>. Debiendo el adherente, por tratarse de una apelación de tramitación inmediata, formular sus agravios al momento mismo de su planteamiento<sup>133</sup>, con el objeto de mejorar los argumentos que soportan la resolución impugnada, a fin de evitar que ésta sea modificada o revocada con motivo de los agravios formulados en el recurso principal.

Concluidos los términos aludidos en líneas precedentes, contestados o no los agravios formulados en el recurso primario y el accesorio, el juez de la causa remitirá al tribunal superior los originales, con las demás constancias conducentes, a fin de que proceda a su substanciación<sup>134</sup>.

La autoridad concedora del trámite del recurso en segunda instancia, al recibir las constancias que le remita el de primera, revisará si la apelación principal fue legalmente admitida, ante el planteamiento oportuno y ajustado a derecho de ésta; confirmando, en caso de con-

<sup>130</sup> Vid. Arts. 1253, fr. VI, y 1339, primer párrafo, del CCOM.

<sup>131</sup> Vid. Art. 1345 bis I, del CCOM.

<sup>132</sup> Vid. Art.1337, fr. III, del CCOM.

<sup>133</sup> Sujetándonos, por analogía, a lo dispuesto en el primer párrafo del art. 1344 del CCOM.

<sup>134</sup> Conforme a lo dispuesto, por analogía, por el art. 1345 bis III del CCOM.

siderarlo acertado, su admisión y el efecto que de ésta otorgó el juzgador<sup>135</sup>.

Una vez validada la admisión del recurso de apelación, por parte del tribunal, éste, en la misma determinación, hará lo propio con la adhesión que de aquél hizo el vencedor, siempre y que considere oportuna y acertada su interposición. Decretada la admisión, se pondrá el negocio en estado de ser fallado en aquélla.

El término para resolver el recurso de apelación inmediata, opuesto respecto de la sentencia definitiva, quedará sujeto a las apelaciones preventivas en el entendido que:

- a) El tribunal gozará de un término de 20 días cuando la apelación definitiva y las preventivas que se tramiten junto a ésta, no excedan de 6.
- b) La autoridad que dirima la contienda en segunda instancia, cuando las apelaciones que se tengan que resolver de manera conjunta con la definitiva excedan de 6, verá ampliado el término para el dictado del fallo hasta por 10 días más<sup>136</sup>.

En tanto que el plazo para resolver el recurso de apelación inmediata que no haya sido opuesto respecto del fallo definitivo y que por ende, no tenga que resolverse con las apelaciones intermedias planteadas a lo largo del procedimiento, deberá de resolverse dentro del periodo de 20 días.

Por consiguiente, si el recurso accesorio sigue la suerte del principal, la adhesión debe ventilarse en un solo procedimiento y resolverse en la misma sentencia que el medio de impugnación primordial. De lo que se colige que el pronunciamiento que respecto de éste verifique la alzada, se

<sup>135</sup> Devolutivo y suspensivo.

<sup>136</sup> Acorde a lo previsto, por analogía, en lo dispuesto por el art. 1345 bis VI del CCOM.

hará dentro del fallo que resuelva la apelación principal, dentro de los términos previstos para tal fin. Así ha quedado asentado en la jurisprudencia siguiente:

**APELACIONES DISTINTAS CONTRA UNA RESOLUCIÓN. DEBEN DECIDIRSE EN UNA SOLA SENTENCIA.**

La interpretación de los artículos 81 y 688 al 715 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, referentes al contenido de las sentencias y al recurso de apelación, relacionados con los principios de concentración, economía procesal, claridad y concisión de los fallos y con las reglas de la lógica, revela que la segunda instancia de un proceso jurisdiccional, sin importar si su apertura tuvo origen en la inconformidad de una o varias partes, jurídicamente debe sustanciarse en un procedimiento unitario compuesto de una secuencia ordenada de actos, para concluir normalmente con una sentencia, en la cual se estudien y resuelvan todas las cuestiones planteadas legalmente por el recurrente único o los distintos recurrentes. Ciertamente, para lograr el objeto de la apelación, fijado en el artículo 688 mencionado, se requiere la unidad apuntada y la sentencia única, pues sólo así queda el tribunal de alzada en aptitud legal y lógica de determinar si confirma, modifica o revoca la resolución impugnada, luego de haberse ocupado de los diferentes motivos de inconformidad expuestos por cada uno de los apelantes contra la misma resolución, pues de seguir procedimientos separados o emitir formalmente sendas sentencias, se puede llegar a una contradicción real o aparente, verbigracia, si los resultados de esos “fallos” fueran: a) se confirma la sentencia recurrida, por desestimar la apelación de una parte; b) se modifica la misma sentencia al acoger parcialmente la apelación de un tercero legitimado en los términos del artículo 689, y c) la sentencia recurrida se revoca por estimar fundado el recurso interpuesto por la otra parte; el artículo 689 prevé la posibilidad de pluralidad de apelantes, mas no la de multiplicidad de procedimientos o de sentencias para resolver sendos recursos interpuestos contra una misma resolución, como tampoco se hace en otras disposiciones; el artículo 690, al referirse a la apelación adhesiva alude, de algún

modo, a un solo procedimiento y una sola sentencia, pues sólo así es posible al recurso adhesivo seguir la suerte del principal; en las demás disposiciones indicadas se contempla la sustanciación de un procedimiento único y no se usa el plural cuando se alude al dictado de sentencia (artículo 712, 713, 714 y 715); y los principios procesales enunciados se ven satisfechos plenamente con la unidad y totalmente contrariados con la pluralidad, pues se reduce el número de actuaciones, evidentemente baja el costo general de la alzada y es menor la actividad del juzgador y de las partes, e indudablemente se gana en claridad y concisión, al no resultar reiterativo el fallo único<sup>137</sup>.

Tratándose de sentencias interlocutorias que sean apelables preventivamente y se ventilen de manera conjunta con la definitiva, es menester que para que en su contra se interponga dicho medio de impugnación, concurren los requisitos de postulación siguientes:

- a) Que el litigante se encuentre legitimado para impugnar mediante apelación preventiva.
- b) La existencia de una sentencia interlocutoria que no se encuentre dentro de los supuestos previstos por el art. 1345 del CCOM, es decir, que no pueda ser apelada de manera inmediata<sup>138</sup>.
- c) Encontrarse frente a un negocio que por su cuantía resulta apelable, en los términos planteados en líneas precedentes.

<sup>137</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. VII, marzo de 1991, tesis: I.4o.C. J/38, pg. 85

<sup>138</sup> Art. 1344. En los casos no previstos en el artículo 1345, la parte que se sienta agraviada por una resolución judicial que sea apelable, dentro del tercer día siguiente de aquél en que surta efectos su notificación, deberá hacer saber por escrito su inconformidad apelando preventivamente ésta sin expresar agravios; de no presentarse el escrito de inconformidad a que se refiere este párrafo, se tendrá por precluido el derecho del afectado para hacerlo valer como agravio en la apelación que se interponga contra la sentencia definitiva.

- d) La presentación, por escrito, del recurso, dentro del término improrrogable de tres días, cuando la sentencia interlocutoria sea apelable de manera preventiva. Ocurso dentro del cual no se formularán los agravios respectivos<sup>139</sup>.

Ahora bien, habiendo concurrido los requisitos de mérito, el juez a quo lo admitirá a trámite, y será cuando, el beneficiado con el fallo, se encuentre en aptitud de adherirse a la apelación. Esto, claro está, dentro de los tres días siguientes a la notificación que se le practique, del auto que acogió el principal<sup>140</sup>.

Precisado lo anterior, habrá de determinarse en qué momento deberá el que se adhiera a la apelación preventiva, formular sus respectivos motivos de inconformidad.

Con el objeto de delimitar lo antes expuesto, debe advertirse que por disposición de ley<sup>141</sup>, la adhesión que del medio de impugnación principal haga el vencedor sigue la suerte de éste, lo cual determina que el trámite del recurso accesorio se debe ajustar al del original. Consecuentemente, la necesidad de formular los agravios al plantear la cuestión accesoría dependerá del momento en el que se deban esgrimir los motivos de conformidad concernientes a la apelación en sí.

Bajo la citada premisa, se tiene que el que apela preventivamente, acorde a lo dispuesto por el art. 1344 del CCOM, debe formular en escrito por separado, los agravios que las respectivas resoluciones intermedias que impugnó le ocasionaron, dentro de los 9 días que la ley confiere para apelar de manera inmediata el fallo definitivo, pues dicho trámite se reservó para hacerlo conjuntamente con la sentencia definitiva.

Quien se adhirió a las respectivas apelaciones preventivas planteadas respecto de una interlocutoria, deberá formular sus agravios

<sup>139</sup> Vid. Art. 1339 bis I del CCOM.

<sup>140</sup> Vid. Art. 1337, fr. III del CCOM.

<sup>141</sup> *Íd.*

dentro del término de 3 días, contado a partir del cual se le corra la vista los denuestos realizados por el apelante principal, de conformidad con los arts. 1337, fr. III, 1345 bis 2, tercer párr. del CCOM<sup>142</sup>.

Determinada la temporalidad de la expresión de agravios, no queda más que decir que el trámite del recurso de apelación adhesiva se sujetará a las reglas previstas con antelación.

### 7.7. Efectos

Los efectos que la tramitación del recurso de apelación encierra dependerán en gran medida, de si se decretó o no, la procedencia del recurso principal, ya que sólo ante lo fundado de éste se podrá proceder al estudio del recurso accesorio. En atención a ello, se estima pertinente poner de manifiesto las hipótesis a saber, que dicha posibilidad fáctica presenta:

- a) Cuando la apelación se decreta infundada, el recurso de adhesión debe declararse sin materia, dado que carece de autonomía al seguir la suerte procesal del medio de impugnación principal. Así lo ha asentado SCJN en el siguiente criterio jurisprudencial:

**REVISIÓN ADHESIVA EN AMPARO INDIRECTO. DEBE DECLARARSE SIN MATERIA SI LA REVISIÓN PRINCIPAL RESULTA INFUNDADA.** El artículo 83, fracción IV, de la Ley de Amparo prevé la procedencia del recurso de revisión contra las sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito, y en su último párrafo establece que en todos los casos a que se refiere ese precepto, la parte que obtuvo resolución favorable a sus in-

<sup>142</sup> Art. 1345 bis 2. [...] De igual manera, al tener por interpuesto el recurso de apelación, dará vista con el mismo a la parte apelada, para que en el término de tres días conteste los agravios si se tratare de auto o sentencia interlocutoria, y de seis días si se tratare de sentencia definitiva.

tereses puede adherirse a la revisión principal. Ahora bien, si se toma en cuenta que el recurso de revisión adhesiva carece de autonomía, al señalar el párrafo indicado que la adhesión al recurso sigue la suerte procesal de éste, es evidente que si la revisión principal resulta infundada, aquél debe declararse sin materia, por su naturaleza accesorio<sup>143</sup>.

- b) De resultar fundada la apelación, y, por ende, deba procederse al análisis de la adhesión a ésta, ello podrá dar pie a lo siguiente:

- Si se decreta fundada la adhesión, la misma habrá cumplido su finalidad, que no es otra que la confirmación del fallo o resolución impugnada, como resultado de lo fundado de los agravios de quien se vio favorecido con la misma. Pues, a través de dichos denuestos proporcionó al tribunal argumentos más sólidos y convincentes que los expresados por el juez de la causa, al sustentar su determinación, ya sea porque lo sostenido por el natural partió de apreciaciones incorrectas o carentes de fundamentación y motivación.
- Si se decreta infundada la adhesión, por el contrario, no podrá confirmarse la resolución impugnada o, en su defecto, aquellos argumentos ahí formulados que hayan sido controvertidos por el vencido.

### 7.8. Adhesión al litisconsorte

Como ya se ha precisado, el recurso de apelación adhesiva sólo puede ser opuesto por el vencedor –parte en la contienda–, cuando, si bien, se conforma con el sentido del fallo, las consideraciones que lo sustentan resultan ineficaces, endebles o faltas de fundamento y motivación, y dicha resolución ha sido apelada en lo principal por el vencido.

<sup>143</sup> Novena Época. Instancia. Segunda Sala. Fuente: S.J.F.G. XXVI, septiembre de 2007, tesis: 2a./J.166/2007, pg. 552

Sin embargo, resulta factible determinar si la adhesión que del recurso de apelación realiza un litisconsorte – parte en la contienda –, puede hacerse extensiva, por lo que a sus efectos corresponde, al resto de los que con éste conforman una misma comunidad jurídica.

Con tal fin, se estima oportuno destacar que el litisconsorcio, según la *Enciclopedia Jurídica Mexicana* del Instituto de Investigaciones Jurídicas<sup>144</sup>, “es un término compuesto que deriva de los vocablos latinos *lis*–*litis*, o sea, litigio y *consortium*–*ii*, que significa participación o comunión de una misma suerte con uno o con varios, por lo cual litisconsorcio quiere decir: litigio en que participan de una misma suerte varias personas.”

Dicha figura jurídica puede ser voluntaria y necesaria. La primera, tiene lugar cuando el actor dirige su demanda respecto de varios reos, porque así lo desea, ya que es posible ejercer en procedimientos separados sus acciones y obtener sentencias favorables.

Y la segunda, cuando la obligación de concurrir al pleito deriva de la naturaleza de éste, por disposición expresa o bien, cuando materialmente existe imposibilidad legal de emitir autónomamente diversas sentencias en relación con varias personas en que éstas tuvieren interés, por lo que, el fallo sólo puede dictarse a todos los que conforman la comunidad jurídica, debiendo, en dicho caso, accionar o ser demandados en el mismo juicio. Tal como se discurre de la jurisprudencia que, en lo conducente, se inserta:

#### **LITISCONSORCIO. SU NATURALEZA JURÍDICA.**

[...]Así también, dicha figura es activa cuando se refiere a los actores y pasiva cuando se trata de los llamados a juicio y de igual modo podrá ser voluntaria o necesaria, dándose el primer caso cuando las partes litisconsortes, tanto activas como pasivas, en ejercicio de una facultad que la ley les confiere, invocan la figura

<sup>144</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...*, pgs. 1057 y 1058

procesal en comento, y litisconsorcio necesario por disposición expresa, o bien, cuando materialmente existe imposibilidad legal de emitir autónomamente diversas sentencias en relación con varias personas en que éstas tuvieren interés<sup>145</sup>.

En ese entendido y por regla general, si los litisconsortes participan de una misma comunidad jurídica, y ésta se torna necesaria, ya que lo determinado respecto de uno se hace extensivo a los demás, el hecho de que sólo uno de estos – activos o pasivos –, se haya adherido a la apelación principal y formulado agravios expresamente, también favorece a los intereses del resto, si lo fundado de sus denuestos es suficiente para confirmar la resolución que pretendía revocar o modificar su contrario y ésta le deparaba un beneficio al litisconsorte.

Circunstancia que no acontece cuando el litisconsorcio es voluntario, ya que, en este caso, es posible ejercer en procedimientos separados las acciones entendidas por el actor y obtener, en cada uno, sentencias favorables. Dicho en otras palabras, ante la presencia de este tipo de figura jurídica se puede presentar el supuesto de que el adherente – litisconsorte – logre con sus agravios confirmar diversa determinación adoptada en el fallo impugnado, la cual, no tenga alcance alguno sobre el resto de los litisconsortes, por no incidir en la acción intentada contra ellos.

#### 7.9. Adhesión a la expresión de agravios

El tópico que ahora se analiza requiere de un tratamiento especial, debido a que por adhesión a los agravios, y siguiendo la línea interpretativa de PÉREZ PALMA<sup>146</sup>, no todos entienden lo mismo.

Algunos pretenden que, cuando se hable de adhesión a los denuestos opuestos al oponer la apelación primaria, se deba comprender

<sup>145</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVII, junio de 2003, tesis: I.6o.C. J/41, pg. 825

<sup>146</sup> PÉREZ PALMA, R. *Guía de Derecho Procesal Civil...*, pgs. 795-797

a la unión que se realiza con el objeto de cooperar o ayudar al recurrente principal, es decir, pretenden identificarla al hecho de que uno de los litigantes se asocie a su contrario, para coadyuvar con éste, como si se tratase de una tercería.

Postura que se estima equivocada, debido a que el que se adhiere al medio de impugnación principal, lejos de pretender coadyuvar con su contraparte y, por ende, revocar la sentencia impugnada, lo que persigue es reforzar las consideraciones que soportan ésta; dado a que resulta inconcebible que el vencedor pretenda cooperar con el perdedor, a sabiendas que le depararía un perjuicio.

Considerando, a su vez, incorrecto suponer que existe adhesión a los motivos de disenso opuestos en la apelación principal, cuando ninguna de las partes esté conforme con la sentencia pronunciada, dado a que, si uno de los contendientes se inconforma con una parte del fallo y, el otro con diversos aspectos emitidos en la misma, es de suponerse que se está frente a dos apelaciones principales y, no así, de una principal y otra accesoria. Pues, en el caso particular, el desistimiento o lo infundado de una de éstas, no traerá como consecuencia que la otra siga su suerte, ya que ninguna tiene el carácter de accesorio, dado a que, ambas tienden a controvertir la postura adoptada por el juzgador y no a confirmarla.

El concepto acertado de adhesión a los agravios planteados al apelar la sentencia en lo principal, como se ha expuesto con antelación, corresponde al hecho de que el vencedor proporcione al tribunal de apelación, con el objeto de confirmar el sentido del fallo, argumentos que solidifiquen, fundamenten o motiven los discernimientos esgrimidos por el juez de origen al sustentarlo.

## Capítulo VIII

### *Técnicas argumentativas en la Expresión de Agravios*

## CAPÍTULO VIII

### TÉCNICAS ARGUMENTATIVAS EN LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS



#### 8.1. La expresión de agravios

El agravio, según nos explica el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM:

...es la lesión o afectación de los derechos e intereses jurídicos de una persona, en especial, a través de una resolución judicial, y por extensión, también cada uno de los motivos de impugnación expresados en el recurso de apelación en contra de la resolución de primera instancia<sup>147</sup>.

Por lo tanto, al ser una afectación a los derechos e intereses jurídicos de un sujeto, éste reviste las características de ser personal y directo.

De lo anterior, se desprende que es la persona que se considere lesionada en su esfera jurídica quien tiene legitimación para comparecer, por medio de la apelación, ante el Tribunal de alzada, para que realice el estudio de legalidad del acto judicial del juez de primer grado<sup>148</sup>. Bajo este orden de ideas, la legitimación para comparecer en vía de apelación surge desde el momento en que se emite una resolución judicial que se considera lesiva de la esfera jurídica de una persona, ya sea física o moral.

<sup>147</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...*, pg. 198

<sup>148</sup> En este sentido, el art. 1336 del CCOM señala que “Se llama apelación el recurso que se interpone para que el Tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación, en los términos que se precisan en los artículos siguientes.”

A la par de la legitimación, surge la carga procesal de expresar los agravios que son actualizados con la emisión de una resolución judicial, pues ésta, por su propia naturaleza, tiene la presunción de legalidad, y por ende, debe ser desvirtuada<sup>149</sup>. Se trata de una carga porque se está en presencia de un derecho procesal que para su debido ejercicio depende de la realización de ciertos actos, cuya insatisfacción puede implicar la pérdida del derecho por virtud de la preclusión<sup>150</sup>. Esta postura, además, es congruente con el principio de impulso procesal que rige el procedimiento mercantil.

Al dar cumplimiento a aquélla, la primera interrogante que surge es con motivo de la forma en la que los agravios deben ser expresados, la cual encuentra respuesta a la luz de la teoría de la causa de pedir.

## 8.2. La causa de pedir

En la historia judicial mexicana se pueden distinguir dos etapas fundamentales en torno al tema de expresión de agravios: una de ellas privilegiaba la forma sobre el fondo; la segunda, el fondo sobre la forma. Tal afirmación se ilustra claramente cuando se ponderan los criterios judiciales que a manera de tesis aisladas y jurisprudencias, fueron sustentadas por los Tribunales federales.

Al principio se adoptó la teoría procesal que señalaba que el agravio o concepto de violación debía ser una relación razonada entre el acto de autoridad y la normatividad que se considerara transgredida, que demostrara la contravención de ésta por dichos actos. Por lo tanto, se afirmaba que debía ser un verdadero silogismo jurídico, en donde la premisa mayor correspondía a los preceptos que se estimaban infringidos; la menor a los actos de autoridad; la conclusión, consistía en la contrariedad entre ambas premisas.

<sup>149</sup> Vid. Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. XCII, pg. 784. "SENTENCIAS, PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LAS".

<sup>150</sup> Art. 1078 del CCOM.

Esta postura llegó a estar profundamente enraizada en la práctica. Entre los pronunciamientos más notables no sólo se encuentran los de los Tribunales colegiados, sino también los de la primera y tercera Salas, e incluso los del Pleno de la SCJN, como el caso siguiente:

### **CONCEPTO DE VIOLACIÓN, CONTENIDO DEL.**

En diversas ocasiones el Tribunal Pleno ha sustentado la tesis de que el concepto de violación debe ser la relación razonada que el quejoso debe establecer entre los actos o leyes reclamados y los preceptos constitucionales que estime violados, demostrando jurídicamente la contravención de estos por dichos actos o leyes; es decir, que el concepto de violación debe ser un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor los preceptos constitucionales que se estiman infringidos, la premisa menor los actos reclamados, y por último, la contrariedad entre ambas premisas la conclusión<sup>151</sup>.

No obstante, los criterios se fueron orientando hacia una postura más flexible en cuanto a las formalidades que debían observarse en la expresión de los agravios y, tomando como base el principio jurídico que señala que a las partes les corresponde exponer los hechos y al juez aplicar el derecho, se buscó optimizar el goce constitucional de acceso a la justicia. Así, la exigencia quedó en revelar de forma clara y concisa la causa de pedir, que, tal como se explicará más adelante, no es otra cosa que el qué y el porqué de lo pedido.

En palabras textuales del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito<sup>152</sup>:

...la exigencia ha quedado en que se precise la causa de pedir, aunada a la manifestación sencilla y natural, de la afectación al

<sup>151</sup> Séptima Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F. 169-174, primera parte, pg. 22

<sup>152</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXVI, septiembre de 2007, tesis: I.4o.C. J/27, pg. 2362

ámbito personal, patrimonial, familiar, laboral, etcétera, sufrida por la peticionaria de garantías, desde el punto de vista y mediante el uso del lenguaje directo y llano, con el propósito evidente de abandonar las exigencias técnicas extremas a las que se había llegado, que sólo los abogados con suficiente experiencia en cada materia jurídica podían satisfacer, con la consecuencia, no intencional pero real, de alejar cada vez más a la generalidad de la población de la posibilidad de obtener la protección de la justicia, a través de la apreciación e interpretación del derecho...

Siguiendo esta línea de pensamientos, la Segunda Sala de la SCJN emite la jurisprudencia 8/2007, en la que abandona la idea del agravio como silogismo jurídico, para acoger la teoría de la causa de pedir. Por su trascendencia, se cita en su contenido literal:

**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR.** Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abandona el criterio formalista sustentado por la anterior Tercera Sala de este Alto Tribunal, contenido en la tesis de jurisprudencia número 3a./J. 6/94, que en la compilación de 1995, Tomo VI, se localiza en la página 116, bajo el número 172, cuyo rubro es “CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. REQUISITOS LÓGICO JURÍDICOS QUE DEBEN REUNIR.”, en la que, en lo fundamental, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación radican en que, por una parte, la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales no exige, en sus artículos 116 y 166, como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse

por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo<sup>153</sup>.

Como se puede constatar, la segunda Sala señala que abandona el anterior criterio, sustentado por la tercera Sala, que implicaba considerar el agravio como un verdadero silogismo jurídico. Para ello, resalta que la LA, en sus arts. 116 y 166, no impone como requisito el que la expresión de los conceptos de violación se realice bajo determinada formalidad sacramental. Tal argumento es extensible, por analogía, a la normatividad mercantil que regula el recurso de apelación, puesto que en ninguno de sus dispositivos legales, se establece rigorismo alguno en la formulación de agravios. Por lo tanto, en ambos casos, es suficiente que se revele la causa de pedir, la cual, de acuerdo a la tesis de jurisprudencia que se analiza, consiste en la expresión de la lesión o agravio que se estima causa el acto de autoridad impugnado, así como los motivos que originan esa afectación.

El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ahondó en el tema, y señaló que debían estar debidamente vinculados con el contexto litigioso que fue puesto en discusión ante el juez de primer grado. Para ello, aludió a la pretensión deducida en juicio, también llamada *petitum*, cuyo contenido integró de la siguiente forma<sup>154</sup>:

<sup>153</sup> Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: S.J.F.G. VIII, septiembre de 1998, Tesis: 2a./J. 63/98, pg. 323

<sup>154</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XX, agosto de 2004, tesis: I.4o.A. J/33, pg. 1406

- a) La causa puede ser una conducta omitida o realizada ilegalmente, o bien, el acto ilícito que desconoce o viola un derecho subjetivo que es motivo de la demanda y determina la condena que se solicita al juez que declare en su sentencia, es decir, es la exigencia de subordinación del interés ajeno al propio;
- b) La pretensión o *petitum* es la manifestación de voluntad de quien afirma ser titular de un derecho y reclama su realización;
- c) El efecto jurídico perseguido o pretendido con la acción intentada y la tutela que se reclama; y,
- d) El porqué del *petitum* es la causa *petendi*, consistente en la razón y hechos que fundan la demanda.

Con lo anterior, se llega a la conclusión que se había anticipado: los agravios deben expresar qué se reclama, y el porqué. A continuación se ilustra con algunos ejemplos:

Supóngase que el juez, dentro de un juicio ordinario mercantil, decide no admitir a trámite la prueba de inspección judicial ofrecida por la parte demandada, por considerar que dicho elemento de prueba no es idóneo para acreditar los hechos que pretende. La causa de pedir se revelaría a través del qué, consistente precisamente en el desechamiento de la inspección, y del porqué, que podría tratarse en que la idoneidad de la prueba no es un requisito que exija el CCOM para la admisión de pruebas, por lo cual debió limitarse a analizar si se había satisfecho la relación de esa prueba con los hechos debatidos y si se habían expresado las razones por las cuales el oferente consideraba que acreditaría sus afirmaciones.

Otro ejemplo lo podemos encontrar cuando el juez considera otorgar valor probatorio pleno al momento de resolver, a un documento ofrecido por la parte demandada, y con el cual considera acreditada la

excepción de pago. En este supuesto, la causa de pedir podría revelarse por el actor perdidioso, en el sentido que aquél no analizó correctamente el documento aportado (esto es el qué se reclama), dado que éste participa de naturaleza privada, proviene de un tercero ajeno, y no se encuentra ratificado ni perfeccionado con otros elementos de prueba (es decir, por qué se considera incorrectamente valorada).

Por último, cabe mencionar el supuesto que es muy común, en el que el juez decide condenar a la parte demandada al pago de gastos y costas en términos de la fr. III del art. 1084 del CCOM<sup>155</sup>, no obstante que ésta haya resultado absuelta de alguna prestación reclamada, como podrían ser los intereses moratorios. El *petitum* se integraría mediante la expresión que la condena en costas fue incorrecta, mientras que el porqué radicaría en el hecho que jurisprudencialmente se ha establecido que el supuesto que marca la aludida fr. III presupone la actualización de una condena total<sup>156</sup>; por lo cual, ante una condena parcial, el juez debió de analizar las costas de acuerdo a la temeridad o mala fe mostrada por las partes durante la substanciación del juicio.

### 8.3. No requieren de fórmulas sacramentales

Como ya se ha mencionado, la SCJN ha sustentado de forma reiterada que la demanda, como acto procesal unitario, debe ser interpretada en su integridad, pues sólo así la autoridad estará en posibilidad de desentrañar las razones efectivas que motivaron el planteamiento de la pretensión

<sup>155</sup> Art. 1084. La condena en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando a juicio del juez se haya procedido con temeridad o mala fe.

Siempre serán condenados:

[...]

III. El que fuese condenado en juicio ejecutivo y el que lo intente si no obtiene sentencia favorable. En este caso la condenación se hará en la primera instancia, observándose en la segunda lo dispuesto en la fr. siguiente;

[...]

<sup>156</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. VII, marzo de 1998, tesis: 1a./J. 14/98, pg. 206

ante los Tribunales. Por lo tanto, tomando en cuenta que para el análisis de los agravios, sólo es necesario que se revele la causa de pedir, deben considerarse como tales, todos aquellos razonamientos que con tal contenido aparezcan en el escrito respectivo, aunque no se encuentren dentro de un apartado específico para los agravios.

Esto es, a pesar que la práctica ha demostrado que la estructura formal de los escritos que presentan los litigantes – en los que se suele dividir<sup>157</sup> por apartados relativos a antecedentes, agravios, derecho y puntos petitorios –, son una ventaja por cuanto hace más claro lo peticionado; para el *ad quem*, el hecho que una causa de pedir se haya expuesto en el capítulo de derecho, por ejemplo, no puede constituir una restricción o excusa para no pronunciarse en torno a la misma, puesto que en su expresión, ni legal ni jurisprudencialmente se exigen formalidades determinadas.

Es importante resaltar que no obstante que se ha adoptado el criterio que señala que para el estudio de los agravios o conceptos de violación sólo es necesario que se revele la causa de pedir, sin necesidad de satisfacer formalismos ni rigorismos exacerbados, ello es sólo en la medida en que se busca garantizar a los ciudadanos el acceso real a su derecho de que se les administre justicia. Sin embargo, esto no faculta a las partes a comparecer en vía de apelación, expresando exclusivamente manifestaciones personales y dogmáticas<sup>158</sup>, éstas, en sí mismas no revelan una causa de pedir que merezca ser atendida por la autoridad revisora. En este sentido, resulta ilustrativa la tesis de jurisprudencia sustentada por la Primera Sala de la SCJN:

**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AÚN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO**

<sup>157</sup> Por lo que hace al planteamiento de la apelación.

<sup>158</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVIII, octubre de 2003, tesis: IV.3o.C.11 C, pg. 887

**NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO.** El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente el porqué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse<sup>159</sup>.

En el mismo tenor se pronuncia el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, que señala que la expresión de agravios debe consistir en la exposición de argumentos jurídicos dirigidos a demostrar la ilegalidad total o parcial del acto reclamado<sup>160</sup>. También, asienta que existe una carga procesal mínima para las partes, consistente en la expresión de la *causa petendi*, así como la afectación que estime lesiva a sus intereses, pues reconoce que no obstante que se ha acogido la teoría de la causa de pedir, la legislación ni la jurisprudencia se han orientado hacia una revisión oficiosa de los actos de autoridad.

<sup>159</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XVI, diciembre de 2002, tesis: 1a./J. 81/2002, pg. 61

<sup>160</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXVI, septiembre de 2007, Tesis: I.4o.C. J/27, pg. 2362. “CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CARGA PROCESAL MÍNIMA DEL QUEJOSO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 166, FR. VI, DE LA LEY DE AMPARO)”.

Hay que resaltar que, como bien se dice en el párrafo precedente, la autoridad de segundo grado no cuenta con facultades para realizar una revisión oficiosa de las constancias procesales de primera instancia, ni tampoco de la legalidad de la resolución impugnada. Es decir, la apelación no puede ser concebida como una renovación de la instancia, el *ad quem* recobra jurisdicción en la justa medida en que los agravios se la otorguen<sup>161</sup>. Así, por ejemplo, si el apelante alega que el juez resolvió incorrectamente en su contra, dado que sus excepciones se justificaban con la prueba confesional por posiciones a cargo del actor y las documentales aportadas; entonces la alzada debe limitarse a analizar la relación entre ambas, para determinar el resultado que arroje su concatenación. Sin embargo, estaría imposibilitada para establecer el resultado conjunto de aquéllas, con la diversa prueba de inspección judicial también ofrecida por la demandada (no valorada en la sentencia ni alegada en los agravios), ya que la alzada se estaría excediendo de la jurisdicción que le fue conferida por virtud de los conceptos de violación.

#### 8.4. No se requiere expresar fundamentos

El procedimiento mercantil mexicano así como el recurso de apelación, se rigen al amparo del aforismo *da mihi factum, dabo tibi jus*, también expresado como *curia novit jura*, que señala que a las partes les corresponde exponer los hechos, en tanto que al juez aplicar el derecho<sup>162</sup>.

De esta forma, quien se considere perjudicado debe expresar claramente cuál es el acto de autoridad que está afectando su esfera jurídica, así como los motivos que la generan, pero en ningún caso se encuentra constreñido a establecer cuáles son los dispositivos legales en

<sup>161</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XIX, abril de 2004, tesis: I.8o.C. J/17, pg. 1242, "APELACIÓN. NO ES UNA RENOVACIÓN DE LA INSTANCIA".

<sup>162</sup> Sexta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. cuarta parte XIX, pg. 117, "HECHOS, FACULTADES DEL JUZGADOR PARA LA EXACTA CALIFICACIÓN DE LOS".

los que basa sus pretensiones. Es a la autoridad a quien corresponde, como docta en derecho, establecer el marco normativo aplicable al caso concreto de acuerdo a la causa de pedir revelada, para poder estar en condiciones de determinar si lo peticionado se adecua al supuesto jurídico previsto en la ley.

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito<sup>163</sup> estableció jurisprudencialmente que es inadmisibles que ante el error u omisión en la cita de un precepto legal o cuerpo normativo, el juzgador pueda soslayar la recta interpretación y aplicación de los preceptos al caso concreto, si del contenido del escrito respectivo se pueden deducir con claridad los hechos que la motivan y el objeto que persigue el promovente.

#### 8.5. La expresión de agravios frente a los fundamentos de la sentencia

Por fundamentos de sentencia no sólo hay que hacer referencia a los preceptos legales que el juez ha considerado aplicables para dar sustento a su decisión, sino también a las motivaciones o razonamientos expuestos para actualizar el supuesto de hecho que le fue planteado por razón de la *litis*, con el jurídico contenido en la norma.

Es conveniente recordar que por virtud de la garantía de legalidad contenida en los arts. 14 y 16 constitucionales, el juez debe resolver conforme a la letra de la ley, su interpretación, o conforme a los principios generales del derecho; y su acto de autoridad debe estar debidamente fundado y motivado. Jurídicamente, fundar un acto de autoridad supone apoyar la procedencia de éste en razones legales que se

<sup>163</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXXI. mayo de 2010, tesis: VI.2o.C. J/318, pg. 1833, "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. PARA CUMPLIR CON ESTAS GARANTÍAS, EL JUEZ DEBE RESOLVER CON BASE EN EL SUSTENTO LEGAL CORRECTO, AÚN CUANDO EXISTA ERROR U OMISIÓN EN LA CITA DEL PRECEPTO O LEGISLACIÓN APLICABLE, ATRIBUIBLE AL PROMOVENTE DEL JUICIO".

encuentran establecidas en su cuerpo normativo, y estará motivado cuando la autoridad que lo emita explique o dé razón de los motivos que la condujeron a emitirlo.

El contenido formal de la garantía de legalidad prevista en el art. 16 constitucional relativa a la fundamentación y motivación tiene como propósito primordial y *ratio* que el justiciable conozca el para qué de la conducta de la autoridad, lo que se traduce en darle a conocer en detalle y de manera completa, la esencia de todas las circunstancias y condiciones que determinaron el acto de voluntad, de manera que sea evidente y muy claro para el afectado poder cuestionar y controvertir el mérito de la decisión, permitiéndole una real y auténtica defensa. En este sentido, jurisprudencialmente se ha dicho que no es válido exigir una amplitud o abundancia superflua, pues es suficiente la expresión de lo estrictamente necesario para explicar, justificar y posibilitar la defensa, así como para comunicar la decisión a efecto de que se considere fundado y motivado, exponiendo los hechos relevantes para decidir, citando la norma habilitante, y un argumento mínimo pero suficiente para acreditar el razonamiento del que se deduzca la relación de pertenencia lógica de los hechos al derecho invocado, que es la subsunción.

Dicho lo anterior, debe distinguirse entre la falta y la indebida fundamentación y motivación. Por lo primero se entiende la ausencia total de la cita de la norma en que se apoya una resolución y de las circunstancias especiales o razones particulares que se tuvieron en cuenta para su emisión. La diversa hipótesis se actualiza cuando en la sentencia o acto se citan preceptos legales, pero no son aplicables al caso concreto y se exponen las razones que la autoridad tuvo para dictar la resolución, pero no corresponden al objeto de decisión, o bien, cuando no existe adecuación entre los motivos invocados en el acto de autoridad y las normas aplicables a éste.

Por ejemplo, si el juez de primer grado analiza la excepción de pago planteada por la parte demandada, y la desestima por considerar que los documentos aportados para justificarla no eran jurídicamente

aptos para tal efecto; entonces no podrá imputarse al juez una omisión con respecto a la excepción de pago en comentario. Si el demandado así lo considera, podrá hacer valer una indebida motivación, ya sea porque los documentos sí eran aptos por sí mismos, o bien, aunque no lo fueran, se encontraban corroborados a través de otros elementos de prueba. En cualquiera de estos supuestos, el demandado tendrá la carga procesal de argumentar las razones por las cuales considera que la desestimación que realizó el juez fue incorrecta:

**FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL ASPECTO FORMAL DE LA GARANTÍA Y SU FINALIDAD SE TRADUCEN EN EXPLICAR, JUSTIFICAR, POSIBILITAR LA DEFENSA Y COMUNICAR LA DECISIÓN.**

El contenido formal de la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 constitucional relativa a la fundamentación y motivación tiene como propósito primordial y *ratio* que el justiciable conozca el “para qué” de la conducta de la autoridad, lo que se traduce en darle a conocer en detalle y de manera completa la esencia de todas las circunstancias y condiciones que determinaron el acto de voluntad, de manera que sea evidente y muy claro para el afectado poder cuestionar y controvertir el mérito de la decisión, permitiéndole una real y auténtica defensa. Por tanto, no basta que el acto de autoridad apenas observe una motivación pro forma pero de una manera incongruente, insuficiente o imprecisa, que impida la finalidad del conocimiento, comprobación y defensa pertinente, ni es válido exigirle una amplitud o abundancia superflua, pues es suficiente la expresión de lo estrictamente necesario para explicar, justificar y posibilitar la defensa, así como para comunicar la decisión a efecto de que se considere debidamente fundado y motivado, exponiendo los hechos relevantes para decidir, citando la norma habilitante y un argumento mínimo pero suficiente para acreditar el razonamiento del que se deduzca la relación de pertenencia lógica de los hechos al derecho invocado, que es la subsunción<sup>164</sup>.

<sup>164</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXIII, mayo de 2006, tesis: I.4o.A. J/43, pg. 1531

### FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. SU DISTINCIÓN ENTRE SU FALTA Y CUANDO ES INDEBIDA.

Debe distinguirse entre la falta y la indebida fundamentación y motivación; toda vez que por lo primero se entiende la ausencia total de la cita de la norma en que se apoya una resolución y de las circunstancias especiales o razones particulares que se tuvieron en cuenta para su emisión; mientras que la diversa hipótesis se actualiza cuando en la sentencia o acto se citan preceptos legales, pero no son aplicables al caso concreto y se exponen las razones que la autoridad tuvo para dictar la resolución, pero no corresponden al caso específico, objeto de decisión, o bien, cuando no existe adecuación entre los motivos invocados en el acto de autoridad y las normas aplicables a éste<sup>165</sup>.

Como se ha visto, las resoluciones judiciales, por su propia naturaleza, tienen a su favor la presunción de legalidad, y ésta cobija todas las razones y fundamentos jurídicos que, individualmente considerados, otorgan sustento al acto de autoridad. También se ha señalado que la presunción de que se habla debe ser destruida por quien considere que con la emisión del acto se ha invadido ilegalmente su esfera jurídica, entonces pesa sobre éste la carga procesal de generar la impugnación respectiva en contra de todos, y cada uno de los argumentos y fundamentos expuestos por el juez, que considere desapegados a derecho.

Cuando la resolución judicial se erige sobre una sola premisa, no representa mayor complejidad la impugnación, dado que es más sencilla la delimitación del objeto argumentativo, cuya legalidad habrá de ser puesta en controversia en segunda instancia. Así pasa, *verbigracia*, cuando se desestima la admisión de los alegatos formulados por la parte demandada, por considerarse que estos han sido extemporáneos. En este caso, la causa de desestimación es única, clara y terminante: la extemporaneidad. Por lo tanto, la causa de pedir, sin duda, tendría que

estar enfocada a evidenciar que, contrario a lo afirmado por el juez, los alegatos fueron hechos dentro del término legal que fija la ley, tomando en cuenta la fecha de notificación y la forma de computar el término.

Cuestión distinta se suscita cuando el auto o sentencia se sustenta en dos o más premisas que acogen la pretensión de uno de los litigantes. Supóngase que el juez, al resolver en definitiva, analiza la excepción de pago opuesta por la parte demandada. La decisión final implica la desestimación de esa excepción al considerar que los documentos aportados carecen de valor probatorio porque fueron presentados en copia fotostática al carbón y, a mayor abundamiento, establece que de ellos no se advierte la vinculación del pago efectuado con la obligación que se reclama en juicio.

En el caso descrito, primeramente ha de advertirse que las premisas en que se sustenta la desestimación obedecen a dos cuestiones distintas relativas a la prueba: una relacionada con el valor probatorio del elemento, dada su naturaleza (copia simple al carbón), y otra relacionada con el alcance jurídico del mismo (no existe una vinculación entre el pago y la obligación reclamada en la vía judicial). Identificado esto, la causa de pedir que se exponga en segunda instancia debe comprender ambos argumentos, dado que constituyen razonamientos autónomos que por sí mismos son suficientes para seguir rigiendo la suerte de la excepción de pago. La comprobación de esta conclusión es de relativa facilidad: hay que dar por hecho que el documento aportado merece valor probatorio pleno, en razón de que si bien fue allegado en copia fotostática al carbón, al reverso portaba una certificación notarial que otorga fe de su autenticidad y de su identidad con el original del que fue obtenida; no obstante, aún prevalecería su ineficacia probatoria por virtud de su alcance justificativo, en virtud de que el juez consideró que no había una vinculación del pago realizado y la obligación reclamada. A la inversa, piénsese que del documento aportado se desprenderían datos suficientes para encontrar una relación de causa-efecto entre la obligación reclamada por la actora y el pago realizado por la demandada; seguiría prevaleciendo la intrascendencia de la excepción, pero ahora en

<sup>165</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXV, enero de 2007, tesis: I.6o.C. J/52, pg. 2127

razón de que el documento fue allegado en copia fotostática al carbón, que por sí misma carece de valor probatorio pleno. Entonces, es claro que la impugnación que se formule debe estar encaminada a desvirtuar la legalidad de ambas consideraciones.

Un ejemplo análogo se presenta en el caso del desechamiento de pruebas por no reunir los requisitos que marca el art. 1198 del CCOM; esto es, que el oferente omite relacionar las pruebas ofrecidas con los hechos de su demanda o contestación, y tampoco expone las razones por las cuales considera que justificarán sus afirmaciones. Es claro que sería inconducente revelar la causa de pedir que justificara que las pruebas sí se encontraban debidamente relacionadas con los hechos debatidos, si nada se expone en cuanto a las razones que motivaron el ofrecimiento, y viceversa.

Así las cosas, cuando el Tribunal de segunda instancia se encuentra ante una resolución que está fundamentada en diversas hipótesis, independientes entre sí y que consideradas de forma autónoma son aptas para seguir rigiendo el sentido del fallo impugnado; es innecesario entrar al estudio del fondo de la causa de pedir revelada, si con ella no ataca todas las consideraciones expuestas por el juez, ya que ante la falta de impugnación deben permanecer intocadas, con la presunción de legalidad que les asiste. Entonces, aún cuando resultara fundada, no sería suficiente para provocar la modificación de la resolución judicial, dada la subsistencia de aquéllas cuya impugnación se omitió.

Dentro de la jurisprudencia mexicana se encuentran numerosos pronunciamientos de los Tribunales federales que corroboran lo apuntado en los párrafos que preceden<sup>166</sup>. Para referencia inmediata, se invoca el criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, la cual se invoca por analogía:

<sup>166</sup> Vid. Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. 86-1, febrero de 1995, tesis: VI.2o. J/352, pg. 45, “CONCEPTOS DE VIOLACIÓN QUE OMITEN COMBATIR ALGUNAS CONSIDERACIONES EN QUE SE APOYA EL ACTO RECLAMADO. SON INSUFICIENTES”.

**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. RESULTAN INOPERANTES POR INSUFICIENTES SI NO ATACAN TODOS LOS ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN EL SENTIDO DE LA SENTENCIA COMBATIDA.**

Resultan inoperantes los conceptos de violación expuestos en la demanda de amparo directo que no controvierten todas las consideraciones y fundamentos torales del fallo reclamado, cuando, por sí solos, pueden sustentar el sentido de aquél, por lo que al no haberse controvertido y, por ende, no demostrarse su ilegalidad, estos continúan rigiendo el sentido de la resolución combatida en el juicio constitucional. De ahí que los conceptos de violación resulten inoperantes por insuficientes, pues aún de resultar fundados no podrían conducir a conceder la protección constitucional solicitada<sup>167</sup>.

8.6. La expresión de agravios no puede modificar la *litis* de primera instancia

La *litis* es cerrada en materia mercantil. El art. 1327 del CCOM señala que “la sentencia se ocupará exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y en la contestación”. De aquí se advierte que ésta queda establecida con los hechos en que la actora funda su acción, que expresó en su escrito inicial, y aquéllos en que la demandada funda sus excepciones y que expuso en el escrito de contestación. Son estos sobre los cuales el juez de primera instancia debe pronunciarse al momento de resolver en definitiva.

Ahora bien, como ya hemos visto, el recurso de apelación no es una renovación de la instancia, sino que se trata de una revisión de la legalidad del proceder del juez, en la justa medida en que los agravios den pauta para ello. Sin embargo, no pueden alterar la *litis* establecida en los escritos ya mencionados, dado que no sería técnicamente posible la modificación o revocación de la sentencia primaria, en razón de una

<sup>167</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXI, abril de 2005, tesis: IV.3o.A. J/4, pg. 1138

circunstancia de hecho que el juez no tuvo la oportunidad de analizar y hacer pronunciamiento. Este punto se explica a continuación.

El procedimiento, entendido éste como el conjunto de formalidades o trámites que constituyen los actos jurídicos del proceso, se encuentra dividido en diversas etapas que, una vez concluidas, no pueden volver a tener vigencia. Éstas fenecen para dar paso a la etapa siguiente, en atención al principio de preclusión que se encuentra consagrado en el art. 1078 del CCOM, y que señala que una vez concluidos los términos fijados por las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercerse dentro del término correspondiente.

OVALLE FAVELA señala que el recorrido o procedimiento a través del cual se desarrolla el proceso, se va concentrando en una sucesión de actos y hechos que tienen una triple vinculación entre sí: cronológica, en cuanto que tales actos se verifican progresivamente durante determinado tiempo; lógica, en razón de que se relacionan entre sí como presupuestos y consecuencias; y, teleológica, pues se enlazan en razón del fin que persiguen<sup>168</sup>.

De esta forma, señala que el proceso se encuentra dividido en las etapas siguientes:

Una etapa preliminar a la iniciación del procedimiento, en la que engloba los medios preparatorios del proceso (cuando se pretende despejar alguna duda, remover un obstáculo o subsanar una deficiencia antes de iniciar el proceso); las medidas cautelares (cuando se trate de asegurar con anticipación las condiciones necesarias para la ejecución de la eventual sentencia definitiva); y, los medios provocatorios (cuando los actos preliminares tiendan a provocar la demanda).

<sup>168</sup> Vid. OVALLE FAVELA, J. *Teoría general del...*, pgs. 198 y 199

Una vez que se ha iniciado el procedimiento, se encuentra la etapa expositiva. Ésta se describe a través de su objeto: que las partes expongan sus pretensiones ante el juez, mediante la narración de los hechos y preceptos jurídicos en los que se basen. Esta etapa se concreta en los escritos de demanda y de su contestación. El juez debe determinar sobre la admisibilidad, y en su caso, ordenar el emplazamiento de la parte demandada, para que en su momento haga uso de su derecho de réplica.

Posteriormente sigue la fase probatoria, en la que las partes tienen la potestad de allegar aquellos elementos de prueba que consideren necesarios para situar al juzgador en la posibilidad de verificar los hechos afirmados en la expositiva. Ésta se lleva a cabo a través de los actos de ofrecimiento o proposición de los medios de prueba, su admisión o desechamiento, su preparación y su desahogo.

Sigue la etapa conclusiva o de alegatos. Su objeto consiste, como su nombre lo dice, en que las partes formulen sus conclusiones o alegatos, precisando y reafirmando sus pretensiones, con base en los resultados de la actividad probatoria desarrollada en la etapa anterior; aquí es donde termina la actividad de las partes dentro del proceso, al menos durante la primera instancia.

Una cuarta etapa es la resolutive, en la cual el juzgador, a partir de las pretensiones de las partes, valora los medios de prueba aportados, y emite la sentencia definitiva, en virtud de la cual se decide el litigio sometido a proceso.

Todas ellas son básicamente aquellas que incluso la SCJN ha reconocido como las que garantizan al gobernado una adecuada oportunidad de defensa. Lo anteriormente expuesto ha sido plasmado, de igual forma, en la tesis de jurisprudencia cuyo rubro y texto son:

**FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO**

**PRIVATIVO.** La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga “se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento”. Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado<sup>169</sup>.

Eventualmente, OVALLE FAVELA indica que puede presentarse una etapa posterior a la resolutive, que inicia la segunda instancia, y a la cual denomina impugnativa, que tiene por objeto la revisión de la legalidad del procedimiento de primera instancia o de la sentencia definitiva dictada en ella.

Y finalmente, la etapa ejecutiva, la cual se presenta cuando la parte que obtuvo sentencia de condena acorde a sus pretensiones, solicita al juez que, como la parte vencida no ha cumplido voluntariamente con lo ordenado en la sentencia, tome las medidas necesarias para que ésta sea realizada de forma coactiva.

Ahora bien, las etapas precisadas se pueden observar acogidas en la legislación mercantil. Para referencia, tomemos como ejemplo al juicio ordinario, que se encuentra regulado por los arts. 1378, 1379, 1382, 1383, 1388, 1389 y 1390 del CCOM.

<sup>169</sup> Octava Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F.G. t. II, diciembre de 1995, tesis: P./J. 47/95, pg. 133

Por su parte, la etapa impugnativa, por lo que refiere a la segunda instancia, se encuentra consagrada en el ya analizado art. 1336, y subsecuentes del ordenamiento mercantil en consulta.

Por último, la etapa ejecutiva es regulada por el cap. XXVII, del título primero, del libro quinto del CCOM, en el cual básicamente se impone al juez que dictó la sentencia de primera instancia o el designado en el compromiso, en tratándose de procedimientos convencionales, la obligación de proceder a su ejecución.

Como se vio con antelación, es en la etapa expositiva en la cual las partes manifiestan sus pretensiones al juez del conocimiento, hacen la narración de los hechos en las que las sustentan, así como los preceptos legales en los cuales se fundamentan. En este contexto, es aquí en donde se fija la *litis* que con posterioridad debe ser resulta por el juzgador de primer grado, ya que de conformidad con el art. 1327 del CCOM, en los juicios mercantiles es cerrada, pues esta disposición establece que: “La sentencia se ocupará exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y en la contestación”. De esta forma, resulta claro que el juez de primer grado se encuentra compelido a resolver el litigio puesto a su consideración, tomando como base únicamente las acciones deducidas y las excepciones opuestas de manera oportuna en el juicio; y la revisión, por virtud de la apelación, debe seguir los mismos parámetros y no alterar el planteamiento de primer grado.

Por ejemplo, en primera instancia se reclama el pago de un pagaré. El demandado, al momento de contestar, sólo plantea el pago como excepción de su intención, pero ésta resulta improcedente por falta de prueba y es condenado a satisfacer las prestaciones reclamadas. En este supuesto, el demandado que apela inconforme con esa desestimación, tendría que expresar su causa de pedir en torno a esa excepción de pago; pero no estaría en posibilidad de alegar que la obligación se debió declarar extinguida con motivo de la existencia de una compensación, puesto que tal argumento no fue oportunamente introducido a la *litis* de primera instancia por medio del escrito de apelación y, por lo tanto,

al demandado le precluyó su derecho para hacerla valer, si se basa de hechos anteriores a la contestación, o a la sentencia.

En torno al tema aquí tratado, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito se pronunció mediante jurisprudencia, en los términos siguientes:

**SENTENCIA INCONGRUENTE. ES AQUELLA QUE INTRODUCE CUESTIONES AJENAS A LA LITIS PLANTEADA O A LOS AGRAVIOS EXPRESADOS EN LA APELACIÓN.** El principio de congruencia en una sentencia de primer grado consiste en que debe dictarse en concordancia con lo reclamado en la demanda y la contestación, y en la de segunda instancia, en atender exclusivamente los agravios expresados por el apelante, o los apelantes, en caso de adherirse al mismo la parte que obtuvo, o bien, cuando apela porque no obtuvo todo lo que pidió, porque de lo contrario se desnaturalizaría la esencia del recurso. Por ende, existe incongruencia en una resolución cuando se introducen en ésta elementos ajenos a la litis (alguna prestación no reclamada, una condena no solicitada), o bien, cuando el Tribunal de alzada aborda el estudio de cuestiones no planteadas en la demanda, o en la contestación de ella, o que no fueron materia de la apelación porque el que obtuvo no apeló adhesivamente para que dicho Tribunal de alzada estuviere en aptitud de estudiar las cuestiones omitidas por el inferior<sup>170</sup>.

8.7. La expresión de agravios frente a la indebida valoración de pruebas, y frente a su omisión

Una de las lesiones jurídicas que más se invoca en segunda instancia, con motivo del recurso de apelación planteado en contra de la sentencia definitiva, está relacionada con la estimación de las pruebas que las par-

<sup>170</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XV, enero de 2002, tesis: VI.2o.C. J/218, pg. 1238

tes aportaron con la intención de acreditar sus pretensiones. Estas violaciones, por lo general, revisten cualquiera de las modalidades siguientes: la primera de ellas se actualiza cuando el juez omite hacer pronunciamiento alguno en torno al valor y alcance probatorios del medio convictivo; la segunda, cuando, no obstante que se realizó ese pronunciamiento, su oferente considera que no fue correctamente apreciado, en torno a aquéllos.

Por lo que hace a la primera hipótesis, cuando el juzgador incurre en omisión, la jurisprudencia mexicana imponía al agraviado la carga procesal de señalar no sólo cuál era el elemento de prueba que había sido omitido, sino también su alcance probatorio y la forma en que ésta trascendería al resultado del fallo. Toda aquella inconformidad que no satisficiera tales exigencias, debía declararse inoperante. A manera de ejemplo, se toma el pronunciamiento efectuado por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito:

**AGRAVIOS EN LA REVISIÓN. SON INOPERANTES POR DEFICIENTES, SI NO PRECISAN EL ALCANCE PROBATORIO DE LAS PRUEBAS CUYA OMISIÓN DE VALORACIÓN SE ALEGA.** Los agravios en revisión, consistentes en la falta de valoración de probanzas ofrecidas en el juicio de amparo, deben expresar no sólo las pruebas que se dejaron de valorar, sino deben también precisar el alcance probatorio de tales probanzas, así como la forma en que éstas trascenderían al fallo en beneficio del quejoso, pues sólo en esta hipótesis puede analizarse si la omisión de valoración de pruebas causó perjuicio al mismo y, en tal virtud, determinar si la sentencia recurrida es ilegal o no; de tal suerte que los agravios expresados que no reúnan los mencionados requisitos, deben estimarse inoperantes por deficientes<sup>171</sup>.

<sup>171</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXI, mayo de 2005, tesis: XXI.3o. J/12, pg. 1222

Sin embargo, esa postura fue variada por la Segunda Sala de la SCJN, mediante jurisprudencia 172/2009. Para adoptar su nuevo criterio, partió de la tesis emitida por el Tribunal pleno, en el sentido que los gobernados sólo tenían la carga, al momento de impugnar un acto de carácter judicial, de revelar la causa de pedir que motivara sus reclamos. Ante esa circunstancia, consideró que exigir mayores requisitos al señalado, como es la precisión del alcance probatorio y la trascendencia del elemento de prueba en el resultado final del fallo, constituían cargas procesales excesivas que conllevan “materialmente denegación de justicia, al erigirse en un obstáculo injustificado al acceso efectivo a la jurisdicción, en desacato al art. 17, párr. 2.º, de la CPEUM”. Por constituir un cambio de paradigma, se cita en su integridad:

**AGRAVIOS EN AMPARO EN REVISIÓN. CUANDO SE IMPUGNA LA OMISIÓN DE VALORAR ALGUNA PRUEBA, BASTA CON MENCIONAR CUÁL FUE ÉSTA PARA QUE EL TRIBUNAL ESTUDIE LA ALEGACIÓN RELATIVA, SIENDO INNECESARIO EXPONER SU ALCANCE PROBATORIO Y CÓMO TRASCENDIÓ AL RESULTADO DEL FALLO.**

Conforme a los artículos 150 de la Ley de Amparo y 79 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del precepto 2o. de aquélla, la admisión de pruebas en amparo indirecto está sujeta a que no se trate de la confesional por posiciones, a que no contraríen la moral ni el derecho y a que sean pertinentes. Así, una vez admitidas las probanzas de las partes, se presumen relacionadas con la litis constitucional y el Juez de Distrito (o el Magistrado del Tribunal Unitario de Circuito o la autoridad que conozca del amparo) debe valorarlas en la sentencia, según deriva de los numerales 77, fracción I, y 79, ambos de la ley de la materia, y cuando omite hacerlo comete una violación que vincula al afectado a impugnarla en los agravios que formule en el recurso de revisión, en términos del artículo 88, primer párrafo, de la misma Ley, ya que de lo contrario, atento al principio de estricto derecho previsto en el diverso 91, fracción I, de la propia legislación, salvo los casos en que opera la suplencia de la queja deficiente,

el Tribunal revisor no estará en aptitud de examinar la omisión cometida y subsanarla en su caso. Ahora bien, acorde con la jurisprudencia del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación P./J. 69/2000, de rubro: “AGRAVIOS EN RECURSOS INTERPUESTOS DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO. PARA QUE SE ESTUDIEN BASTA CON EXPRESAR EN EL ESCRITO RELATIVO, RESPECTO DE LAS CONSIDERACIONES QUE SE CONTROVIERTEN DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA, LA CAUSA DE PEDIR.”, así como con el principio procesal relativo a que las partes exponen los hechos y el juzgador aplica el derecho, se concluye que el recurrente tiene la carga procesal mínima de impugnar la omisión referida, mencionando en los agravios expresados en la revisión cuál fue la prueba omitida, pues ello es suficiente para demostrar racionalmente la infracción alegada; luego, exigir al recurrente que además precise cuál es el alcance probatorio del medio de convicción eludido y de qué modo trascendió al resultado del fallo, como presupuesto para que el revisor analice el agravio relativo, so pena de considerarlo inoperante, constituye una carga procesal excesiva y conlleva materialmente denegación de justicia, al erigirse en un obstáculo injustificado al acceso efectivo a la jurisdicción, en desacato al artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>172</sup>.

No obstante lo razonado anteriormente como regla general, debe indicarse que hay casos de excepción, como lo determina el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito: la omisión de valoración de la prueba presuncional o la de actuaciones<sup>173</sup>. En estas situaciones, afirma que no es suficiente con alegar la omisa valoración de esos elementos de prueba, sino que es menester que el inconforme señale los hechos que se encuentran debidamente probados en autos, así

<sup>172</sup> Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: S.J.F.G. XXX, noviembre de 2009, tesis: 2a./J. 172/2009, pg. 422

<sup>173</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. III. segunda parte-1, enero a junio de 1989, pg. 86

como los desconocidos que de ahí se puedan derivar, por lo que hace a la presunción; y, en torno a las actuaciones, debe precisar cuál o cuáles fueron omitidas en el análisis del juez. Considerar lo contrario, implicaría arrojar al *ad quem* a una revisión oficiosa de todas y cada una de las constancias que integran el procedimiento, lo cual pugna con la naturaleza misma del recurso de apelación, en donde la instancia revisora no es una renovación, sino que se encuentra limitada por la extensión de los agravios.

Por otro lado, en la impugnación de la valoración indebida o incorrecta de pruebas no sólo debe precisarse la prueba que se considere equívocamente apreciada, sino también las razones jurídicas por las cuales se considera desapegada a derecho la estimación efectuada por el juez. En este sentido, resultan observables las reglas establecidas en el apartado conducente a “La expresión de agravios frente a los fundamentos de la sentencia”.

Para ejemplificar este punto, pensemos en una situación en la que el juez de primer grado valora un documento privado proveniente de tercero, pero considera que éste no se encuentra perfeccionado ante su falta de ratificación, y le niega valor probatorio. La causa de pedir tendrá que estar encaminada a evidenciar que dicho instrumento lo estaba por su firmante, a través de comparecencia ante el mismo juzgado, cuya omisa estimación también puede ser motivo de agravio; o bien que, aunque no lo fuera por su signante, el mismo está corroborado con otros elementos de prueba que, en su conjunto, crean fe plena de determinado hecho.

## Capítulo IX

### *La Sentencia que Decide el Recurso de Apelación*

## CAPÍTULO IX

### LA SENTENCIA QUE DECIDE EL RECURSO DE APELACIÓN



#### 9.1. Apreciaciones generales

En el presente capítulo se abordará lo relativo a los requisitos de forma y de fondo que debe llevar una sentencia con motivo de un recurso de apelación, así como el plazo con el que cuenta el Tribunal de alzada para dictarla.

Se estudiará lo referente a los requisitos formales que debe contener todo fallo dictado en segunda instancia para que éste resulte coherente y lógico en su redacción, relacionándolo con las formalidades que debe contener para cumplir con lo señalado en la ley.

Por otra parte, se analizará lo concerniente al plazo con el que cuenta el Tribunal de alzada para, una vez puesto el asunto en estado de sentencia, emitir la resolución correspondiente; también se precisarán los supuestos en que el plazo ordinario se puede prorrogar, y cuál es el tiempo máximo en que se puede extender dicha prórroga.

Por último, se verá lo concerniente a la motivación que debe efectuar el juzgador al dictar una sentencia definitiva en el recurso de apelación. Garantía que, como ya se sabe, está consagrada en el art. 16 de la CPEUM. Ésta constituye una parte esencial de todo fallo judicial, pues permite que el justiciable se entere de por qué el juez sentenció en determinado sentido; y, así, al cobrar conciencia de lo dictaminado por dicha autoridad, pueda actuar de acuerdo a lo que considere más pertinente en defensa de sus derechos, en el supuesto que estime que la motivación efectuada por el juez no fue suficiente, es decir, si considera que fue ausente, insuficiente o contradictoria.

## 9.2. Plazo para dictar sentencia

El CCOM contiene regulación expresa respecto al tiempo con el que cuenta el Tribunal de alzada para dictar sentencia, siendo el art. 1345 bis VI el que lo establece. Numeral que fue adicionado mediante las reformas publicadas en el DOF en fecha 17 de abril de 2008, y que a la letra dice:

Una vez confirmada la admisión y calificación del grado en que haya sido admitido el recurso por el juez, el Tribunal citará a las partes en el mismo auto para oír sentencia. Tratándose de apelaciones que no se tengan que resolver junto con las apelaciones intermedias que deban tramitarse y resolverse junto con ésta, o bien tratándose de apelaciones de intermedias y definitiva que se tramiten y resuelvan de manera conjunta, que no excedan en número de seis, el Tribunal contará con un máximo de veinte días para elaborar el proyecto. Si el número de apelaciones que se tengan que resolver de manera conjunta exceden de seis, el plazo para dictar la sentencia se ampliará hasta por diez días más, así como en el caso de que tengan que examinarse expedientes y/o documentos voluminosos.

La forma en que el legislador redactó dicho artículo no resulta del todo afortunada, al ser confusa. De su análisis, se advierte que otorga al *ad quem* un plazo (ordinario) de 20 días para dictar sentencia, el cual puede ampliarse hasta por un término (extraordinario) de 10 días. Pero, para establecer los supuestos en que cobra aplicación uno u otro, es necesario precisar lo dicho en el numeral en consulta.

El primer supuesto contenido en el art. en estudio señala que las apelaciones que no se tengan que resolver junto con las que son intermedias (es decir, de tramitación inmediata), el plazo para dictar sentencia será de 20 días; pero, cuando el expediente o los documentos que se integren al testimonio de apelación sean voluminosos, se ampliará por un máximo de 10 días más.

La misma situación sucede con la apelación que se llegue a interponer en contra de la sentencia definitiva dictada en primera instancia, cuando no se hayan interpuesto recursos de tramitación conjunta con la definitiva.

Por su parte, el segundo supuesto señala que siempre que se trate de apelaciones intermedias y la definitiva, que se tengan que tramitar y resolver de manera conjunta y que no constituyan un número mayor de seis, el Tribunal de alzada contará con un plazo de 20 días para dictar sentencia. Pero, si exceden de aquél, o bien, que al conformarse el expediente de apelación éste o los documentos allegados con él sean muy voluminosos, se contará con 10 días más para que se dicte el fallo.

Ahora, es importante señalar que en el art. 1054 del CCOM, se indica que en caso de no existir convenio de las partes sobre el procedimiento ante Tribunales en los términos legales, salvo que las leyes mercantiles establezcan uno especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones del código y, en su defecto, se aplicará supletoriamente el CFPC, en caso de que no regule suficientemente la institución cuya supletoriedad se requiera, la ley de procedimientos local respectiva.

Atento a lo anterior, y siendo que el CCOM no establece el parámetro que la autoridad de alzada debe considerar para determinar cuándo un expediente o documentos allegados al recurso de apelación serán considerados voluminosos, se debe acudir a la supletoriedad de normas establecida en el art. citado. Por tanto, y toda vez que el código adjetivo civil federal tampoco lo contempla, el que cobra aplicación supletoriamente es el CPCNL, pues en su art. 52, de forma expresa estipula que “Sólo cuando hubiere necesidad de que el juez o magistrado examinen expedientes que excedieren de cien fojas, al resolver en sentencia podrán disfrutar de un término de hasta otros quince días adicionales”.

Por lo que se puede establecer que siempre y cuando las apelaciones excedan de 100 fojas, el Tribunal de alzada podrá contar con el plazo extraordinario de 10 días más para dictar sentencia (30 días en total).

A consecuencia de lo anterior, tenemos que tratándose de las apelaciones de tramitación inmediata, o bien de tramitación conjunta con la definitiva siempre y cuando no pasen del número de 6, si éstas exceden de 100 fojas, el Tribunal de alzada contará con una extensión de 10 días para dictar sentencia.

### 9.3. Forma

La sentencia, en sentido estricto, es la resolución que dicta el juez o Tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia; y, en sentido amplio, es un acto de la inteligencia del juez y, precisamente, un juicio lógico que reviste la forma de silogismo, cuya materia es la declaración de la norma jurídica aplicable en el caso concreto.

Ésta puede verse desde los puntos siguientes: como acto jurídico de decisión, que consiste en la declaración (manifestación de la voluntad) que hace el juzgador respecto a determinada solución; o bien, como documento que constituye la representación de ese acto jurídico; es la prueba de la resolución, no su sustancia jurídica.

Por lo que respecta al segundo punto de vista, tema central de este capítulo, BECERRA BAUTISTA considera que toda sentencia debe contener las partes siguientes: identificación, narración, motivación, resolución y autorización<sup>174</sup>. Estos conceptos si bien son utilizados por el autor para explicar la estructura formal de una sentencia en materia civil, se pueden tomar como referencia en el recurso de apelación en materia mercantil, agregando lo concerniente a la fundamentación, la cual debe

revestir toda resolución dictada por una autoridad judicial. A continuación se hará una breve explicación de ellos:

1. Identificación. Toda sentencia dictada con motivo de un recurso de apelación debe contener el tipo de apelación (artículo o definitiva), el número de toca y del expediente del cual deriva, el nombre del juicio mercantil de que se trate (ordinario o ejecutivo), el juzgado que dictó la resolución impugnada, los nombres de las partes, la especificación de cuál de ellas es la que interpuso el recurso, y la fecha en que se dictó la sentencia.
2. Narración. La transcripción de la resolución judicial impugnada, exposición de los actos procesales efectuados con anterioridad al dictado del fallo decisorio, legislación aplicable al caso en concreto, determinación de la competencia del Tribunal de alzada que conoce de tal medio de impugnación, naturaleza jurídica del recurso; y transcripción de los agravios hechos valer por el recurrente.
3. Motivación. Se configura por las razones jurídicas en que se apoye la Sala para modificar, revocar o confirmar la resolución impugnada.
4. Fundamentación. Se conforma por los preceptos legales y criterios judiciales en que se apoye la Sala para emitir su resolución.
5. Resolución. Tomando como punto de partida la definición de resolución judicial determinada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM<sup>175</sup>, se puede establecer que consiste en el pronunciamiento del magistrado y Tribunal

<sup>174</sup> BECERRA BAUTISTA, J. *El proceso civil en...*, pg. 182

<sup>175</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...*, pg. 274

de alzada a través del cual se decide la cuestión planteada por la parte apelante, por medio de sus agravios, al determinar si estos fueron fundados, infundados, inoperantes o inatendibles.

6. Autorización. La sentencia dictada en segunda instancia debe ser firmada por el magistrado y el secretario proyectista.

Una vez precisado lo que la doctrina establece como los requisitos de toda sentencia, si bien el CCOM contiene un capítulo exclusivo de las sentencias (cap. XXII), éste omite establecer las formalidades que debe revestir la redacción de una sentencia. Por lo que para saber cuáles son, es preciso acudir, de forma supletoria, al CFPC, en específico a lo señalado en los arts. 219 y 222.

En estos se observa la estructura formal tradicional utilizada en toda sentencia, la cual se hace extensiva a la dictada en el recurso de apelación y que consiste, además de los resultandos, considerandos y puntos resolutivos, de otros requisitos; de ahí que debe contener:

- I. Datos de identificación. Como ya se mencionó, se conforman por el tipo de apelación, número de toca y expediente del cual deriva, nombre del juicio mercantil de que se trate, juzgado que dictó la resolución impugnada y nombres de las partes.
- II. Encabezado. Este apartado debe contener la expresión del lugar y fecha en que se pronuncia el fallo, en estricto acatamiento de lo ordenado por el art. 219 del código adjetivo civil federal; la especificación de cuál de las partes contendientes es la que interpuso el recurso; así como la fecha en que se dictó la resolución impugnada.
- III. Resultandos. Aquí se relatan de forma cronológica los actos procesales relevantes, es decir, los que constituyen las formalidades esenciales del procedimiento, que en la apelación se inicia con la presentación del recurso por

la parte inconforme ante el juez que dictó la resolución impugnada, y concluye con la citación para sentencia.

- IV. Considerandos. Es la parte en la que el Tribunal expone las razones jurídicas en las que funda la justicia de su resolución. Se consignan en forma clara y concisa los motivos, así como los fundamentos de derecho en los que se sustenta la decisión emitida por el juzgador. Estos comprenden:

1. Legislación aplicable al caso concreto. Cuál es el CCOM que regirá el asunto (anterior a las reformas o posterior a ellas), la determinación de qué legislación adjetiva será la que cobre aplicación supletoria (la federal o la local), en estricta observancia a lo señalado en el art. 1054.
2. Competencia del Tribunal de alzada en turno.
3. Naturaleza jurídica del recurso de apelación.
4. Transcripción de los agravios hechos valer por el recurrente.
5. Estudio del fondo del negocio. Contiene la mención de los preceptos legales (adjetivos y sustantivos), los principios doctrinarios y criterios judiciales que se estimen aplicables por el Tribunal de alzada; argumentado (motivando) de manera adecuada la aplicación de esas normas y principios al caso concreto; la conclusión del magistrado (si confirma, modifica o revoca la resolución apelada).
6. La condena en costas. Se establecen las razones por las que la autoridad revisora considera que alguna de las partes debe cubrir los gastos y costas erogados por su contraria; o bien, el porqué estima que no ha lugar a decretar aquélla, y que, por ende, cada quien debe cubrir las que hubiere realizado en la tramitación del recurso.

- V. Puntos resolutivos. Son la expresión sucinta, clara, precisa y numerada de las conclusiones a que llegó el Tribunal de alzada en los considerandos. En otras palabras, el sentido

del fallo, sin que se deban emplear fundamentos legales. Así como un apartado que contiene la orden de notificar la sentencia a las partes; el envío de una copia certificada de ésta a la autoridad primaria; y, en el caso de que se trate de una apelación en definitiva, que se haga la devolución del expediente principal con los insertos del caso la juzgado de origen; y, por último, la firma del magistrado y el secretario proyectista.

Por último, para establecer un esquema que permita brindar mayor claridad a la sentencia, se recomienda la introducción de subtítulos en cada resultando y considerando, lo cual permitirá identificar de forma más simple su contenido. Las frases utilizadas para ello deberán ser breves, y expresar con total claridad lo que va a ser materia de análisis en la parte de la sentencia que se trate.

#### 9.4. Motivación

Como se observó, la sentencia vista como acto jurídico de decisión consiste en la declaración (manifestación de la voluntad) que hace el juzgador respecto a determinada solución. Es decir, a través de ésta, aquél determina las consecuencias jurídicas que se derivaron con motivo de la controversia puesta a su conocimiento.

Lo resuelto en dicho fallo no puede ser arbitrario, por el contrario, la autoridad debe razonar el porqué resolvió de tal o cuál forma el conflicto puesto en sus manos. Dicha obligación se deriva de lo ordenado en el primer párr. del art. 16 de la CPEUM, pues de su redacción se extrae que todo acto de autoridad debe estar fundado y motivado. En ese sentido, debe aclararse que si bien la fundamentación y la motivación no son sinónimos, se relacionan entre sí, como se explica a continuación:

Una resolución puede estar fundada en derecho y no ser razonada o motivada, puede citar muchas normas pero no

explicar el enlace de esas con la realidad que se está juzgando. Por ello la fundamentación consiste en explicar y/o interpretar la norma jurídica aplicable al caso concreto que se juzga, no basta con citar ni copiar una norma jurídica, sino que debe explicar porqué e interpretar la norma jurídica que se aplica al caso juzgado o decidido.

Asimismo, una resolución puede ser razonada y/o motivada, pero no estar fundada en derecho, supuesto que se daría si un juez justificara su resolución en supuestos puramente históricos o periodísticos, ajenos al ordenamiento jurídico o no reconocibles como aplicación del sistema jurídico.

La motivación es algo más, implica algo más que fundamentar; es la explicación de la fundamentación, es decir, consiste en explicar la solución que se da al caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino que se consiste en realizar un razonamiento lógico.

La sentencia debe mostrar, tanto el propio convencimiento del juez como la explicación de las razones dirigidas a las partes, ha de explicar el proceso de su decisión y las razones que motivaron a la misma. Mientras la falta de motivación conduce a la arbitrariedad en la resolución, la falta de fundamentación comporta una resolución anclada fuera del ordenamiento jurídico. La motivación es pues una prohibición de arbitrariedad<sup>176</sup>.

Además de que la motivación es una garantía constitucional, en la edición número XIII de la Cumbre Judicial Iberoamericana (de la que nuestro país forma parte<sup>177</sup>), se promulgó el CMIEJ<sup>178</sup>; y, siendo que en

<sup>176</sup> FRANCISKOVIC INGUNZA, B.A. “La Sentencia Arbitraria por Falta de Motivación en los Hechos y el Derecho”. 1 de agosto de 2012.

[http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA\\_SENTENCIA\\_ARBITRARIA\\_POR\\_FALTA\\_DE\\_MOTIVACION\\_EN\\_LOS\\_HECHOS\\_Y\\_EL\\_DERECHO.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA_SENTENCIA_ARBITRARIA_POR_FALTA_DE_MOTIVACION_EN_LOS_HECHOS_Y_EL_DERECHO.pdf)

<sup>177</sup> Vid. [http://www.cumbrejudicial.org/web/guest/paises\\_miembros](http://www.cumbrejudicial.org/web/guest/paises_miembros). 1 de agosto de 2012.

<sup>178</sup> Vid. [http://www.cumbrejudicial.org/c/document\\_library/get\\_file?folderId=27110&name=DLFE-1306.pdf](http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?folderId=27110&name=DLFE-1306.pdf). 1 de agosto de 2012.

éste se estableció un capítulo exclusivo a la motivación (cap. III), se refuerza la obligación que tienen los juzgadores mexicanos de motivar de forma adecuada sus determinaciones. Por tanto, se estima necesario transcribir el cap. III del CMIEJ, pues bien puede servir de punto de partida para el presente estudio:

### Capítulo III Motivación

Art. 18. La obligación de motivar las decisiones se orienta a asegurar la legitimidad del juez, el buen funcionamiento de un sistema de impugnaciones procesales, el adecuado control del poder del que los jueces son titulares y, en último término, la justicia de las resoluciones judiciales.

Art. 19. Motivación supone expresar, de manera ordenada y clara, razones jurídicamente válidas, aptas para justificar la decisión.

Art. 20. Una decisión carente de motivación es, en principio, una decisión arbitraria, sólo tolerable en la medida en que una expresa disposición jurídica justificada lo permita.

Art. 21. El deber de motivar adquiere una intensidad máxima en relación con decisiones privativas o restrictivas de derechos, o cuando el juez ejerza un poder discrecional.

Art. 22. El juez debe motivar sus decisiones tanto en materia de hechos como de Derecho.

Art. 23. En materia de hechos, el juez debe proceder con rigor analítico en el tratamiento del cuadro probatorio. Debe mostrar en concreto lo que aporta cada medio de prueba, para luego efectuar una apreciación en su conjunto.

Art. 24. La motivación en materia de Derecho no puede limitarse a invocar las normas aplicables, especialmente en las resoluciones sobre el fondo de los asuntos.

Art. 25. La motivación debe extenderse a todas las alegaciones de las partes, o a las razones producidas por los jueces que hayan conocido antes del asunto, siempre que sean relevantes para la decisión.

Art. 26. En los Tribunales colegiados, la deliberación debe tener lugar y la motivación expresarse en términos respetuosos y dentro de los márgenes de la buena fe. El derecho de cada

juez a disentir de la opinión mayoritaria debe ejercerse con moderación.

Art. 27. Las motivaciones deben estar expresadas en un estilo claro y preciso, sin recurrir a tecnicismos innecesarios y con la concisión que sea compatible con la completa comprensión de las razones expuestas.

Por su parte, ARELLANO GARCÍA señala que la motivación de una sentencia tiene como razón permitir "...a las partes en el proceso saber a ciencia cierta las razones en cuya virtud el juzgador falla en determinado sentido". Explica que la motivación es la expresión de esas razones y que en ellas puede ver el litigante si está justificado el criterio del juzgador al concederle o negarle lo que él ha pretendido<sup>179</sup>.

El análisis del autor concuerda con lo regulado por el art. 19 del CMIEJ. De tal manera que:

La motivación constituye un ejercicio de persuasión dirigido a convencer sobre la juridicidad de la decisión contenida en la sentencia. Ella cumple la función de demostrar que el fallo está sometido al ordenamiento jurídico; está formada por los argumentos de hecho y derecho que sirven de sostén a la parte dispositiva de la sentencia. Con la motivación se justifica la decisión judicial; ella debe poner de manifiesto la racionalidad jurídica de la solución dada a la pretensión procesal y a su resistencia, planteadas por las partes en el proceso.

La motivación debe contener los razonamientos que conducen a justificar la solución dada al problema jurídico debatido en el proceso. Ella nos permite diferenciar la ineludible racionalidad jurídica de la simple arbitrariedad<sup>180</sup>.

<sup>179</sup> ARELLANO GARCÍA, C. *Práctica Forense Mercantil...*, pg. 537

<sup>180</sup> IGNACIO ZERPA, L. "La Motivación de la Sentencia, Criterios de la Sala de Casación Civil", 1 de agosto de 2012. [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/53/UCAB\\_1998\\_53\\_216-189.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/53/UCAB_1998_53_216-189.pdf)

En ese sentido, la SCJN acota la finalidad de la motivación, al decir que ésta consiste en “...la exposición concreta de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas tomadas en consideración para la emisión del acto...<sup>181</sup>”. De lo que se deduce que ésta implica que el juzgador establezca de forma clara y precisa las razones que tomó en consideración al momento de dictar su resolución; lo anterior, para efecto de que los justiciables, al imponerse de la determinación tomada por la autoridad judicial, puedan tener las bases suficientes para impugnarla si lo consideran pertinente.

#### 9.4.1. La motivación suficiente

Una vez establecidas las características y finalidad, es necesario precisar cuándo se considerará que ésta es suficiente para que una sentencia de segunda instancia cumpla con su obligación constitucional de estar motivada; en donde el juez está obligado a ello en la toma de decisiones, tanto en materia de hechos como de derecho<sup>182</sup>.

Partiendo de lo anterior, tenemos en primer término que, tratándose de los hechos, se establece que la autoridad debe proceder con rigor analítico en el tratamiento del cuadro probatorio, debe mostrar en concreto lo que aporta cada medio de prueba, para luego efectuar una apreciación en su conjunto. En cuanto al segundo supuesto, la motivación no debe limitarse a invocar las normas aplicables (en especial si se trata de resoluciones sobre el fondo del asunto), es decir, debe extenderse a todas las alegaciones de la partes, o las razones producidas por los jueces que hayan conocido antes del asunto (siempre que sean relevantes), y ésta debe estar expresada en un estilo claro y preciso, sin recurrir a tecni-

<sup>181</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XXII, diciembre de 2005, tesis: 1a./J. 139/2005, pg. 162, “FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JURISDICCIONALES, DEBEN ANALIZARSE A LA LUZ DE LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, RESPECTIVAMENTE”.

<sup>182</sup> Vid. Arts. 22, 23, 24, 25 y 27 del CMIEJ.

cismos innecesarios y con la concisión que sea compatible con la completa comprensión de las razones expuestas.

Al respecto, TARUFFO piensa que el problema de establecer el contenido mínimo necesario de motivación que debe contener una resolución judicial, debe colocarse en un espacio conceptual que pueda identificarse con máximas: 1) no cualquier vicio provoca su inexistencia; y, por el contrario, 2) no solamente la ausencia “formal” y total equivale a la inexistencia de las sentencias<sup>183</sup>.

Para él “...es necesario ubicarse en la cúspide de la motivación, para identificar los elementos sin los que sería imposible sostener la existencia de la motivación<sup>184</sup>”. Es decir, que para poder estar en condiciones de establecer la línea que divide la suficiente de la ausente, insuficiente o contradictoria, es necesario precisar los presupuestos por los cuales la autoridad jurisdiccional cumple con la carga procesal de motivar sus resoluciones; en ese sentido, propone que el contenido mínimo esencial, debe comprender:

- a) La enunciación de las elecciones realizadas por el juez en función de: identificar las normas aplicables, verificación de los hechos, calificación jurídica del supuesto, consecuencias jurídicas que se desprenden de la misma.
- b) El contexto de vínculos de implicación y de coherencia entre estos enunciados...
- c) La calificación de los enunciados particulares sobre la base de los criterios de juicio que sirven para valorar si las elecciones del juez son racionalmente correctas<sup>185</sup>.

De lo anterior, se determina que aquélla debe ser:

<sup>183</sup> TARUFFO, M. *La Motivación de la...*, pg. 391.

<sup>184</sup> *Íd.*

<sup>185</sup> *Ibidem*, pg. 392.

- a) Expresa. El juez debe establecer en la sentencia los razonamientos en que funde su decisión, sin que pueda remitirse a lo argumentado en alguna resolución previa, sea de las dictadas en el expediente en que se actúe, o en otro diverso, que por alguna razón haya tenido conocimiento de su contenido y que estime cobra aplicación al caso en concreto.
- b) Clara. Debe redactarse en un estilo comprensible, sin tecnicismos innecesarios que la lleguen a tornar oscura o de difícil comprensión para el justiciable o aquella persona que no tiene conocimientos en materia de derecho; es decir, que de la simple lectura de la sentencia se advierta la intención del juzgador, sin necesidad de acudir a fuentes externas para poder deducir su significado.
- c) Precisa. Sólo debe contener lo necesario, lo indispensable para que la determinación del juez sea considerada como motivada, sin que se extienda hacia detalles aleatorios o redundantes que puedan complicar su intelección.
- d) Completa. La autoridad debe resolver sobre todos los puntos alegados o discutidos por las partes, así como pronunciarse respecto a las razones vertidas por los jueces que hayan conocido de forma previa el asunto (sólo en el caso que sea indispensable o relevante para que la decisión sea más adecuada).

Por otra parte, respecto a cuándo la motivación es suficiente, la SCJN ha establecido que simplemente basta que quede claro el razonamiento sustancial al respecto, sin que pueda exigirse formalmente mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que de manera sustancial se comprenda el argumento<sup>186</sup>.

<sup>186</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XV, mayo de 2002, tesis: I.1o.T. J/40, pg. 1051, “MOTIVACIÓN. SÓLO SU OMISIÓN TOTAL O LA QUE SEA TAN IMPRECISA QUE NO DÉ ELEMENTOS PARA DEFENDERSE DEL ACTO, DA LUGAR A LA CONCESIÓN DEL AMPARO”.

#### 9.4.2. La motivación fáctica y jurídica de la sentencia

Ya se había adelantado que el juez se encuentra obligado a motivar sus decisiones tanto en materia de hechos (*de facto*) como de derecho (*de iure*).

Por lo que hace a la motivación *de facto*, en palabras de TARUFFO: “Los diferentes problemas que surgen a propósito de lo adecuado de la motivación en función del juicio de hecho son de notable gravedad, tanto porque la práctica demuestra una propensión relevante a la justificación analítica y sobreabundante de las decisiones ‘en derecho’, pero no sucede lo mismo con relación a las cuestiones ‘de simple hecho’...”<sup>187</sup>.

En cualquier juicio que se pretenda resolver con base en las pruebas aportadas por las partes, el juez debe razonar. TARUFFO señala que para poder exponer de forma clara la justificación del juicio de hecho, éste debe considerarse a partir de tres aspectos principales, que en líneas generales tratan de lo siguiente<sup>188</sup>:

I. La motivación del juicio de admisión de las pruebas. La respuesta que suele ofrecer la jurisprudencia (italiana) es un principio general según el cual no sería necesaria una motivación expresa por cada medio de defensa particular que las partes ofrecen. Por consiguiente, el juez no tiene obligación de justificar analíticamente su rechazo de cada deducción probatoria, puesto que se deducen de manera implícita de la motivación correspondiente a la orientación que adoptó aquél para llevar a cabo la verificación de los hechos. Contrario a ello, el autor indica que al ser uno de los contenidos fundamentales de la garantía de la defensa “el derecho a la prueba”, es posible hablar de un derecho a la admisión de la misma, relevante y dotada con los requisitos prescritos en la ley; pero, acota, sin señalar en sentido contrario el hecho concreto de que la admisión de la prueba se encuentra subordinada a una valoración discre-

<sup>187</sup> TARUFFO, M. *La Motivación de la...*, pg. 373

<sup>188</sup> *Ibidem*, pgs. 374-380

cional del juez. De ahí que cuando es excluido o delimitado a partir de la valoración por él realizada, surja, en su concepto, el derecho de la partes a conocer, mediante la motivación de la sentencia, las razones específicas de la exclusión o de la delimitación; pues, precisa, sólo así se es posible controlar el grado de fundamentación de uno de los elementos esenciales de la verificación de los hechos.

II. La valoración con la que el juez excluye la aceptación de determinados medios de prueba. Respecto al problema sobre la necesidad de contar con una justificación expresa de la decisión por la que el juez, cerrando la instrucción, excluye considerar pruebas que ya habían sido declaradas admisibles o relevantes, le aplican consideraciones similares a las vertidas en el apartado anterior. La jurisprudencia ha declarado que se trata de una valoración incensurable, siempre y cuando se encuentre debidamente motivada, con una enunciación de principio que sea irreprensible. En otras palabras, mientras por una parte se acepta un uso deformado e ilegítimo del poder discrecional del juez en materia de aceptación de pruebas; por otra se termina haciendo banal la garantía final de la motivación; puesto que, concluye el rechazo que hace aquél de una prueba que se encuentra adecuadamente justificado, siempre y cuando el propio juez alcanzó una convicción suficiente de los hechos controvertidos, y que sea expresada en la resolución con una adecuada motivación.

III. La valoración relativa a las conclusiones probatorias de las que se desprende la constatación de los hechos. Partiendo del principio del libre convencimiento del juez en la configuración del juicio de hecho, la motivación asume un papel fundamental en la racionalización de la valoración de la prueba, en la medida en que la discrecionalidad de la misma no excluye, sino que implica, que sea justificada de manera idónea. El principio por el cual el convencimiento discrecional del juez sobre los hechos de la causa es incensurable, se ha sustraído de una motivación adecuada.

De lo anterior se desprende que el juez, en cuanto a estimación de pruebas se refiere, aún cuando está facultado para actuar con discrecionalidad, no se encuentra eximido de motivar de forma adecuada lo que llegue a determinar respecto al material puesto a su consideración, ya sea en su admisión, desechamiento o, propiamente, en la valoración que llegue a realizar de las mismas.

Ahora bien, la doctrina reconoce dos técnicas respecto a la motivación fáctica: a) analítica, que postula que la motivación ha de estructurarse en una exposición pormenorizada de todas las pruebas practicadas, del valor que se les ha asignado y de toda la cadena de inferencias que han conducido finalmente a la decisión; y b) globalizadora, que consiste en una exposición conjunta de los hechos, en un relato, en una historia que los pone en conexión en una estructura narrativa<sup>189</sup>.

Al partir de la redacción del art. 23 del CMIEJ, se estima que la técnica de la motivación analítica es la que más se adecua a lo establecido en dicho numeral. Éste señala que en materia de hechos, el juez debe proceder con rigor en ese sentido en el tratamiento del cuadro probatorio, y que debe mostrar en concreto lo que aporta, para luego efectuar una apreciación en su conjunto. Si la técnica postula que aquélla ha de estructurarse en una exposición pormenorizada de todas las pruebas practicadas, del valor que se les ha asignado y de toda la cadena de inferencias que han conducido a la decisión, es ésta la que debe privar en el juez al momento de analizar el material allegado por las partes.

Por otro lado, tratándose de la motivación jurídica, ésta no debe limitarse a citar las normas aplicables, pues debe precisarse el porqué la legislación elegida por el juez, es la idónea para resolver el asunto puesto a su consideración. Así se puede constatar en el art. 24 del CMIEJ, pues

---

<sup>189</sup> FRANCISKOVIC INGUNZA, B.A. “La Sentencia Arbitraria por Falta de Motivación en los Hechos y el Derecho”. 1 de agosto de 2012. [http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA\\_SENTENCIA\\_ARBITRARIA\\_POR\\_FALTA\\_DE\\_MOTIVACION\\_EN\\_LOS\\_HECHOS\\_Y\\_EL\\_DERECHO.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA_SENTENCIA_ARBITRARIA_POR_FALTA_DE_MOTIVACION_EN_LOS_HECHOS_Y_EL_DERECHO.pdf)

señala que no puede limitarse a invocar aquéllas, especialmente en las sentencias.

De lo anterior, se desprende que el juez no debe circunscribirse al sólo hecho de asentar los fundamentos o preceptos legales que estime cobran aplicación al caso en concreto. Sino que además, debe razonar el porqué consideró que la norma por él aplicada reglamentaba el supuesto jurídico puesto a su consideración; pues de actuar así, se privaría al justiciable de conocer los motivos del juez para resolver en la forma en que lo hizo, lo que lo dejaría en un estado de indefensión, ya que no podría impugnar de forma efectiva la resolución, en el supuesto que considere que le agravia.

#### 9.4.3. El control de la motivación jurídica

Acorde con el art. 19 del CMIEJ, una de las finalidades de la motivación de resoluciones judiciales se orienta a asegurar el buen funcionamiento de un sistema de impugnaciones procesales. Es decir, busca permitir el control de aquélla por las autoridades superiores.

En ese sentido, la SCJN ha establecido que – entendida desde su finalidad –, es la expresión del argumento que revela y explica al justiciable la actuación de la autoridad, de modo que, además de justificarla, le permite defenderse en caso de que resulte irregular. Se precisa que la violación de dicha garantía puede ser de dos formas:

- a) Formal, cuando hay omisión total o incongruencia del argumento explicativo, o éste es tan insuficiente que el destinatario no puede conocer lo esencial de las razones que informan el acto, de manera que esté imposibilitado para cuestionarlo y defenderse adecuadamente; y,
- b) Material, cuando la explicación o razones dadas son insuficientes o indebidas, pero dan noticia, de modo que se pueda cuestionar el mérito de lo decidido.

Por tanto, dicho criterio señala que las posibilidades de defensa deben analizarse en función de las irregularidades o ilegalidades inherentes a la citada garantía:

- a) Omisión de la motivación, o de que ésta sea incongruente, lo cual se configura cuando no se expresa argumento que permita reconocer la aplicación del sistema jurídico o de criterios racionales;
- b) Motivación insuficiente, que se traduce en la falta de razones que impiden conocer los criterios fundamentales de la decisión; cuando se expresan ciertos argumentos pro forma, que pueden tener grados de intensidad o variantes y determinar, una violación formal que impida defenderse o, en cambio, una irregularidad en el aspecto material que, si bien permite al afectado defenderse o impugnar tales razonamientos, resultan exiguos para tener conocimiento pleno de los elementos considerados por la autoridad en la decisión administrativa; e,
- c) Indebida motivación, que acontece cuando las razones de la decisión administrativa no tienen relación con la apreciación o valoración de los hechos que tuvo en cuenta la autoridad, o el precepto en el que se subsumen es inadecuado, no aplicable o se interpreta incorrectamente<sup>190</sup>.

Ahora bien, se puede decir que propiamente el control de la motivación principia por el mismo juzgador, pues en él recae la obligación primaria para ello, para que los gobernados puedan saber de forma cierta los motivos jurídicos que lo llevaron a resolver en determinado sentido; y, poder estar en aptitud de tomar las medidas que se estimen conducentes si considera que lo dictaminado por el juez es arbitrario o no está apegado a los fundamentos legales.

<sup>190</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XXIV, septiembre de 2006, tesis: I.4°.A.71 K, pg. 1498, “MOTIVACIÓN. FORMAS EN QUE PUEDE PRESENTARSE LA VIOLACIÓN A ESA GARANTÍA EN FUNCIÓN DE LAS POSIBILIDADES DE DEFENSA DEL AFECTADO”.

El recurso de apelación, como ya se sabe, tiene por finalidad que el superior confirme, revoque o modifique la resolución dictada por el inferior, es decir, constituye una instancia revisora del actuar del juez. Pero, precisamente por dicha circunstancia, el magistrado se encuentra compelido a acatar con mayor rigor dicha garantía constitucional.

Cuando el magistrado dicta una sentencia que resuelve un recurso de apelación en materia mercantil con la que el apelante no está de acuerdo, si considera que el *ad quem* no motivó de forma suficiente su determinación, tiene el derecho de impugnarla mediante el juicio de garantías. Dicha facultad deriva de la fr. I, del art. 1 de la LA.

En ese sentido, la fr. I, del art. 103 de la CPEUM, señala que: “Los Tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por [...] actos de la autoridad que violen las garantías individuales”. De lo anterior se infiere que, si la sentencia dictada en un recurso de apelación constituye un acto de autoridad, por tal motivo se encuentra sujeta a impugnación por parte de los justiciables, a través del juicio de amparo, como lo señala la fr. I citada.

Por tanto, si a decir de BURGOA “el amparo es una institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad que en detrimento de sus garantías, viole la constitución<sup>191</sup>”, y continúa diciendo que es “un medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del gobernado contra todo acto de autoridad que las viole; que garantiza en favor del particular el sistema competencial existente entre las autoridades federales y las de los estados y que protege por último, la Constitución, así como la legislación secundaria<sup>192</sup>”; se puede

concluir que si el objeto del juicio de amparo es proteger al gobernado por cualquier acto de autoridad que estime violatorio de sus garantías, y dentro de esas garantías se encuentra la relativa a la debida (suficiente) motivación de dicho acto; si el acto de autoridad reclamado consiste en una sentencia

<sup>191</sup> BURGOA ORIHUELA, I. *El Juicio de...*, pg. 172

<sup>192</sup> *Ibidem*, pg. 169

dictada en un recurso de apelación, la cual se considera que no cumple con aquella garantía constitucional, ésta se encuentra sujeta al control realizado por los Tribunales de la federación, a través de dicho juicio.

#### 9.4.4. La ausencia de motivación

La ausencia implica, según la Real Academia de la Lengua Española<sup>193</sup>, la falta o privación de algo. De dicha definición se puede inferir que la motivación es ausente cuando el fallo carece de ésta, o bien, cuando del análisis realizado a la sentencia, no se advierten las razones mínimas del sentido en el que dictaminó el juez; o, cuando la autoridad no se pronuncia respecto a la totalidad del material probatorio. Al respecto, la corte ha señalado que la falta de motivación se actualiza cuando se omiten expresar razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en determinada norma jurídica<sup>194</sup>.

Al respecto, según el art. 20 del CMIEJ, una decisión carente de motivación es, en un principio, una decisión arbitraria; calificativo con el cual se está de acuerdo, puesto que sin una adecuada motivación se deja al gobernado en un estado de indefensión, al privarlo de conocer las razones que tuvo el juzgador al dictar su fallo. Lo anterior, se puede comprobar con el siguiente ejemplo de un extracto de una sentencia carente de motivación:

Tercero. Competencia. Esta autoridad tiene competencia para conocer, de acuerdo a lo establecido en los diversos arts. 1090, 1091, 1092, 1094 fracción I y 1104 del CCOM, que establecen:

<sup>193</sup> Vid. [http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=ausencia](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=ausencia). 1 de agosto de 2012.

<sup>194</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XXVII, febrero de 2008, tesis: I.3º.C. J/47, pg. 1964, “FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. LA DIFERENCIA ENTRE LA FALTA Y LA INDEBIDA SATISFACCIÓN DE AMBOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES TRASCENDE AL ORDEN EN QUE DEBEN ESTUDIARSE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y A LOS EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR”.

Art. 1090. Toda demanda debe interponerse ante juez competente.

Art. 1091. Cuando en el lugar donde se ha de seguir el juicio hubiere varios jueces competentes, conocerá del negocio el que elija el actor, salvo lo que dispongan en contrario las leyes orgánicas aplicables.

Art. 1092. Es juez competente aquel a quien los litigantes se hubieren sometido expresa o tácitamente.

Art. 1094. Se entienden sometidos tácitamente:

I. El demandante, por el hecho de ocurrir al juez entablando su demanda, no sólo para ejercitar su acción, sino también para contestar a la reconvencción que se le oponga;

Art. 1104. Salvo lo dispuesto en el art. 1093, sea cual fuere la naturaleza del juicio, serán preferidos a cualquier otro juez:

I. El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago;

II. El del lugar designado en el contrato para el cumplimiento de la obligación.

Como puede verse, de la simple lectura de lo antes transcrito se advierte que el *considerando* relativo a la competencia del juez carece de motivación. En efecto, la autoridad se limitó a establecer los arts. del CCOM que estimó sustentaban su competencia para conocer del asunto puesto a su consideración. Pero, cabe recordar que la obligación no se satisface con la simple transcripción de los preceptos legales aplicables, sino que se debe razonar el porqué se actualizaban los supuestos contenidos en los artículos por él invocados; y, al no hacerlo así, no se expresa argumento que permita reconocer la aplicación del sistema jurídico o de criterios racionales<sup>195</sup>.

<sup>195</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XXIV, septiembre de 2006, tesis: I.4°.A.71 K, pg. 1498, "MOTIVACIÓN. FORMAS EN QUE PUEDE PRESENTARSE LA VIOLACIÓN A ESA GARANTÍA EN FUNCIÓN DE LAS POSIBILIDADES DE DEFENSA DEL AFECTADO".

Cabe precisar que la SCJN ha establecido mediante jurisprudencia firme que, contrario a lo acontecido en el ejemplo previamente citado (que se fundó, pero no se motivó):

Si bien el artículo 16 de la Constitución General de la República consagra las garantías de fundamentación y motivación y, por ende, toda resolución debe respetarlas; en materia civil, si los razonamientos hechos en la parte considerativa son jurídicos y resuelven con acierto la controversia, aunque la autoridad omita citar expresamente los preceptos de la ley en que apoya su decisión, si del estudio que se haga se advierte que es jurídicamente correcta, porque sus razonamientos son legales y conducentes para la resolución del caso, debe considerarse debidamente fundada, aunque sea en forma implícita...<sup>196</sup>.

Del criterio sustentado por nuestro máximo Tribunal, se pone de manifiesto la suma importancia que tiene la motivación en una sentencia; pues basta que ésta sea i) jurídicamente correcta; y, ii) que resuelva con acierto la controversia mediante razonamientos legales y conducentes a la solución del caso para que se tenga, incluso, como fundada de forma implícita cuando el juez sea omiso en establecer la normativa aplicable al caso en concreto. Lo que no sucede en el supuesto contrario, es decir, cuando se fundamenta, pero no se motiva el porqué de aquélla, como ya se pudo corroborar.

<sup>196</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XVI, octubre de 2002, tesis: V.2°.74 C, pg. 1434, "PRUEBAS EN EL JUICIO. EL JUEZ ESTÁ FACULTADO PARA NO ADMITIRLAS CUANDO NO SE CUMPLE CON LOS REQUISITOS PREVISTOS PARA SU OFRECIMIENTO (CÓDIGO DE COMERCIO ANTERIOR A LA REFORMA DE VEINTICUATRO DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS, Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE SONORA)".

#### 9.4.5. La motivación contradictoria

La Real Academia de la Lengua Española, señala que la contradicción es la afirmación y negación que se oponen una a otra y recíprocamente se destruyen<sup>197</sup>.

Partiendo de dicha definición, puede establecerse que la contradicción implica la incompatibilidad de dos proposiciones de las cuales una afirma lo que la otra niega, de manera que no pueden ser a un mismo tiempo verdaderas. Entonces, tiene lugar cuando dos argumentos emitidos por una autoridad judicial se oponen entre sí, al grado de destruirse unos a otros.

Como ejemplo, se tiene el supuesto en el que el juez califica un documento como de naturaleza pública, pero luego estima que no es apto para justificar los hechos porque no fue reconocido por la contraria, conforme a las reglas de los privados.

#### 9.5. Exhaustividad

La exhaustividad es uno de los principios que gobiernan las actuaciones judiciales. Éste consiste en que es obligación del órgano judicial, al resolver una controversia que se someta a su conocimiento, analizar la totalidad de los puntos que comprendan las pretensiones de las partes, sin prescindir de ninguno de ellos. Es así que, el juez debe emitir su resolución, debe decidir sobre todos y cada uno de los puntos que conforman la *litis*. Dicho principio obra contenido e inmerso en los arts. 1077 y 1328 CCOM.

De los numerales mencionados, se desprende que:

- Es un elemento de fondo de las sentencias.

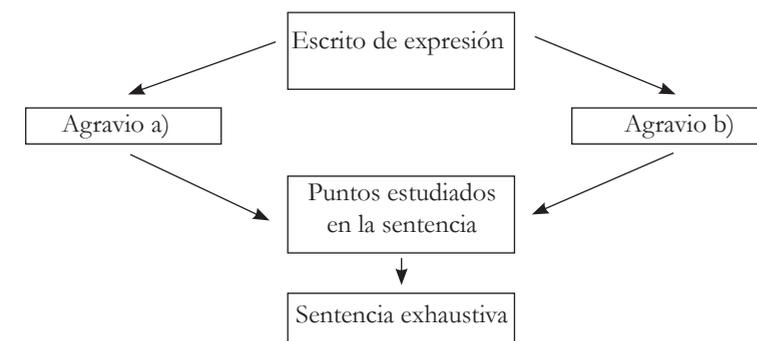
<sup>197</sup> Vid. [http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=contradicción](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=contradicción). 1 de agosto de 2012.

- Se traduce en la obligación del órgano judicial de tomar en cuenta todos los puntos litigiosos que hayan sido materia del debate en juicio, sin omitir ninguno de ellos.

En la sentencia de segunda instancia, este principio se traduce en el deber de “examinar cada uno de los agravios que se hubieran formulado por la recurrente cuando se refiera a cuestiones controvertidas<sup>198</sup>”. En la apelación se refiere, esencialmente, a que el magistrado está obligado de analizar todos los agravios que la parte recurrente le haya propuesto, de lo contrario, su sentencia atentaría contra dicho principio.

En ese mismo tenor, no importa el orden en que la Sala analice los conceptos de ilegalidad, pues para que se colme éste en la sentencia, lo que interesa es que se realice el estudio de cada uno de ellos.

*Verbigracia*, si el apelante controvierte una resolución mediante dos argumentos distintos, el Tribunal de alzada debe estudiar ambos, a fin de cumplir con el principio.



<sup>198</sup> ALVARADO DURÁN, F., *Manual práctico de...*, pg. 19

No obstante, pueden darse excepciones a la regla, es decir, cuando el estudio de la totalidad de los agravios es innecesario. Esto sucede ante una sentencia revocatoria, pues al resultar fundado un solo agravio puede desvirtuarse la determinación del juez de primera instancia, lo que llevará a la Sala en plenitud de jurisdicción a emitir una nueva resolución, donde analizará todos los elementos de la acción y pruebas que hayan sido omitidas por el juez; dado que en la apelación no existe reenvío. De ahí que, se torne inútil en ese supuesto el análisis de los demás agravios, ya que se con la sola causa de queja fundada, se consigue el objeto de la apelación que es la revocación del proveído o del fallo, según el caso.

Sobre este tema, los Tribunales federales han establecido, entre otros, los criterios siguientes:

**AGRAVIOS EN LA REVISIÓN. CUÁNDO SU ESTUDIO ES INNECESARIO.** Si el examen de uno de los agravios, trae como consecuencia revocar la sentencia dictada por el Juez de Distrito, es inútil ocuparse de los demás que haga valer el recurrente<sup>199</sup>.

**AGRAVIOS EN LA REVISIÓN FISCAL. SI UNO DE ELLOS RESULTA FUNDADO Y SUFICIENTE PARA DEJAR SIN EFECTOS EL FALLO IMPUGNADO, ES INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS RESTANTES.**

Si al analizar los agravios invocados en el recurso de revisión fiscal previsto en el artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (correlativo del precepto 248 del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el 31 de diciembre de 2005), uno de ellos resulta fundado y suficiente para dejar sin efectos el fallo impugnado, es innecesario el estudio de los restantes motivos de queja, pues con ellos no se obtendría algún otro efecto diverso al ya determinado<sup>200</sup>.

<sup>199</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. III, mayo de 1996, tesis: VI.1o. J/6, pg. 470

<sup>200</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXX, agosto de 2009, tesis: I.7o.A. J/47, pg. 1244

Distinta excepción a la regla, acontece cuando el magistrado considera que no se ha colmado un presupuesto procesal. En tal supuesto, sin necesidad de examinar los agravios vertidos por la recurrente en el escrito de impugnación, pues los presupuestos procesales (litisconsorcio pasivo necesario, vía, emplazamiento, etcétera) son condiciones necesarias para la regularidad del desarrollo del proceso, y son insubsanables ya que sin ellos no puede dictarse válidamente sentencia de fondo sobre una pretensión litigiosa. De tal suerte que, el estudio de ellos se realiza oficiosamente por parte del Tribunal de alzada, si éste considera que no se ha reunido alguno, de lo contrario, no se obtendría un fallo que se ajustará a la legalidad.

#### 9.6. Congruencia

Otro de los requisitos de fondo con los que debe contar una sentencia es la congruencia. Este se encuentra en los arts. 1077, 1327, 1328 y 1329 del CCOM. Este principio debe regir en todo fallo, e implica que debe dictarse en concordancia con la demanda y con la contestación formuladas por las partes, y en que no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí.

Como se desprende de la definición anterior, se divide en dos clases:

- a) Externa
- b) Interna

Por congruencia externa se puede entender la coherencia entre las pretensiones puestas en la demanda y contestación que formulen las partes con las consideraciones del juez al dictar el veredicto. Es decir, que el juez no debe apartarse del contenido de las actuaciones que conforman la *litis*.

Por su parte, la interna se refiere a que el juez, al emitir su decisión, no debe hacer afirmaciones o consideraciones que se contradigan. Todas

tienen que ser coherentes entre sí, no puede afirmarse una cosa y después refutarse en la misma sentencia.

En las sentencias de apelación, también gobierna el principio de congruencia, sólo que en vez de que exista una coherencia entre la demanda y la contestación, ésta existe entre los agravios y la resolución impugnada. A saber, las consideraciones puestas han de ser congruentes con la expresión de agravios y resolución impugnada, en lo que atañe a la externa.

A la par, tal como se expresó con antelación, por lo que hace a la congruencia interna en la sentencia de apelación no pueden emitirse consideraciones contrarias entre sí.

Ejemplifican lo antes anotado, las directrices emitidas por los Tribunales federales que sostienen:

**SENTENCIA AGRARIA, PRINCIPIO DE CONGRUENCIA INTERNA Y EXTERNA QUE DEBE GUARDAR LA.**

El principio de congruencia que establece el artículo 189 de la Ley Agraria, implica la exhaustividad de las sentencias, en el sentido de obligar al Tribunal a decidir las controversias que se sometan a su conocimiento, tomando en cuenta todos y cada uno de los argumentos aducidos, de tal forma que se resuelva sobre todos y cada uno de los puntos litigiosos que hubieran sido materia del debate; así, el principio de congruencia consiste en que las sentencias, además de ser congruentes en sí mismas, en el sentido de no contener resoluciones, ni afirmaciones que se contradigan entre sí -congruencia interna-, también deben de ser congruentes en el sentido de resolver la *litis* tal y como quedó formulada -congruencia externa-. Luego, si el Tribunal agrario señaló ser competente para resolver y no obstante, con posterioridad afirmó lo contrario, pero además declaró improcedente la acción de nulidad y después de ello analizó la excepción de cosa juzgada, la que consideró procedente, para finalmente, declarar inoperante la figura jurídica denominada

nulidad de juicio “fraudulento” y, apoyándose en la existencia de la cosa juzgada, estimar, a su vez, improcedente la acción y absolver al demandado en el juicio agrario, entonces, al emitir tales consideraciones, contrarias, desvinculadas y desacordes entre sí, el Tribunal agrario responsable dejó de observar el referido principio, lo que se tradujo, en perjuicio de la quejosa, en violación del referido artículo 189 y, en consecuencia, de sus garantías de legalidad y seguridad que tutelan los artículos 14 y 16 constitucionales<sup>201</sup>.

**SENTENCIA. CONGRUENCIA INTERNA Y EXTERNA.**

El principio de congruencia que debe regir en toda sentencia estriba en que ésta debe dictarse en concordancia con la demanda y con la contestación formuladas por las partes, y en que no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí. El primer aspecto constituye la congruencia externa y el segundo, la interna. En la especie, la incongruencia reclamada corresponde a la llamada interna, puesto que se señalan concretamente las partes de la sentencia de segunda instancia que se estiman contradictorias entre sí, afirmándose que mientras en una parte se tuvo por no acreditada la personalidad del demandado y, por consiguiente, se declararon insubsistentes todas las promociones presentadas en el procedimiento por dicha parte, en otro aspecto de la propia sentencia se analiza y concede valor probatorio a pruebas que específicamente fueron ofrecidas y, por ende, presentadas por dicha persona; luego, esto constituye una infracción al principio de congruencia que debe regir en toda sentencia<sup>202</sup>.

<sup>201</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XIII, marzo de 2001, tesis: VII.1o.A.T.35 A, pg. 1815

<sup>202</sup> Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. VI, agosto de 1997, tesis: XXI.2o.12 K, pg. 813

9.7. Sentencia de apelación frente a las cuestiones desestimadas en primera instancia y contra las cuales no se promovió recurso

Antes de abordar el tema que se encuentra en estudio y con la intención de tener una mejor perspectiva sobre él, se estima pertinente establecer desde un inicio, los alcances jurídicos que presenta en un litigio la palabra “desestimar”.

En este sentido, se afirma que quiere decir denegar o rechazar las peticiones de la parte por el juez o un Tribunal, es decir, no hacer lugar a lo solicitado.

De acuerdo con el concepto citado, en un litigio tramitado en primera instancia, son desestimadas las cuestiones que no se encuentran apegadas a los lineamientos legales, o bien, a los que a razonamiento del juez, no reúnen los requisitos para que puedan actualizarse.

Al ser así, nos podemos encontrar con diversos escenarios, que dependiendo de la conducta de las partes procesales, sería el modo de análisis en la segunda instancia, dado que éstas tienen la obligación de incitar al órgano jurisdiccional, para que continúe con la secuela procesal del juicio, pues es del interés particular de las partes que éste prosiga hasta su etapa final.

El primero de los escenarios tiene lugar cuando en el transcurso de un litigio, es desestimada alguna petición, y ésta es recurrida en tiempo y forma por la parte agraviada.

Para ello, la legislación mercantil es específica en enumerar diversas cuestiones que, de acuerdo a su naturaleza, pueden ser recurridas de forma inmediata, y las que por exclusión se encuentran dentro del parámetro de poder impugnarse de forma preventiva, con la finalidad de no entorpecer el curso del procedimiento y estar en condiciones de esperar la suerte que siga la decisión del juez, analizando los alcances de la supuesta violación cometida.

Como ya hemos visto, el art. 1345 del CCOM enumera el desglose de las actuaciones que se impugnarán de forma inmediata, a través del recurso de apelación.

Las resoluciones que se encuentren en dicho precepto deben de impugnarse en el término de 6 días, y las que se interpongan contra sentencia definitiva dentro del plazo de 9 días. Sin embargo, los que no se encuentren previstos en éste, la parte que se sienta agraviada por una resolución judicial puede apelar ésta, dentro del tercer día siguiente de aquél a que surta efectos su notificación, haciéndole saber a la autoridad la inconformidad preventivamente por escrito sin expresar agravios, y de no hacerse, se tendrá por precluido el derecho del afectado para hacerlo valer como tal en la apelación contra la sentencia definitiva.

De tal suerte que, tales cuestiones deben estimarse en el recurso de apelación contra la sentencia definitiva como actos consentidos, esto es, aspectos que escapan del conocimiento de la autoridad de alzada por razón de su inatendibilidad, al no haber sido impugnados en tiempo y forma durante el curso del procedimiento, lo cual se actualiza, porque la autoridad de origen ya se pronunció sobre ellas, desestimándolas, y no fueron objeto de impugnación lo que, por sí mismo, imposibilita que se traduzcan en violaciones factibles de ser invocadas en segunda instancia. La Primera Sala de la SCJN ya se ha pronunciado al respecto.

La Corte determinó en primer lugar, que conforme al art. 1336 del CCOM, el objeto del recurso de apelación es confirmar, revocar o reformar la resolución dictada en primera instancia, esto es, su objeto de estudio se limita a los errores u omisiones que se hubieren cometido al emitirse la sentencia combatida. Por tanto, indicó que resulta improcedente analizar en la apelación cuestiones ajenas a su objeto, como las violaciones procesales acaecidas durante el curso de la primera instancia.

Aúnado a ello, subrayó la aludida autoridad federal que no es válido que el Tribunal de apelación sustituya al inferior en cuestiones

ajenas al objeto de dicho recurso, pues su función es estrictamente revisora, y sólo puede examinar violaciones cometidas en el dictado de la sentencia de primera instancia, lo cual excluye las ocurridas durante el procedimiento.

A efecto de ilustrar lo anterior, se transcribe el criterio jurisprudencia al cual nos hemos referido:

**VIOLACIONES PROCESALES. NO ES PROCEDENTE ANALIZARLAS EN EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DE PRIMERA INSTANCIA, EN MATERIA MERCANTIL.** Cuando durante la secuela procesal se dictan determinadas resoluciones que pudieran considerarse como violaciones al procedimiento, dependerá del tipo de resolución para determinar si procede algún recurso en su contra o no. Existen ciertas resoluciones que, por disposición expresa de la ley, no admiten recurso alguno en su contra. En estos casos, al ser dichas resoluciones irrecurribles por disposición expresa de la ley, ni siquiera podrán hacerse valer en el recurso de apelación que se promueva contra la sentencia definitiva de primera instancia, porque si la misma ley impide que se puedan impugnar en el curso mismo del procedimiento al establecer que no serán objeto de recurso alguno, o que en contra de ellas no procede más recurso que el de responsabilidad (que es de explorado derecho que propiamente, no puede considerarse como un recurso, al no tener por objeto confirmar, revocar o modificar la resolución impugnada), esto incluye cualquier recurso establecido en la ley, ya que no sería jurídicamente aceptable que si una resolución no puede ser objeto de un recurso durante el propio procedimiento por disposición expresa de la ley, sí lo fuera a través del recurso que se interpusiera en contra de la sentencia de primera instancia, como la apelación. Por otro lado, si la ley no prohíbe la impugnación de ciertas resoluciones, habrá que atender a las reglas de procedencia de los recursos para determinar si en su contra procede la apelación o la revocación, pero en cualquiera de estos casos, si la violación procesal se

impugnó o pudo haberse impugnado en el curso mismo del procedimiento a través de los recursos ordinarios establecidos en la ley, ya no podrá volverse a plantear en el recurso de apelación que se haga valer en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, toda vez que ello implicaría dar a las partes una nueva oportunidad para recurrir esas resoluciones, lo cual es jurídicamente inaceptable en atención al principio de preclusión que rige el procedimiento. Aunado a lo anterior, conforme al artículo 1336 del Código de Comercio, el objeto del recurso de apelación es confirmar, revocar o modificar la resolución dictada en primera instancia, esto es, su objeto de estudio se limita a los errores u omisiones que se hubieren cometido al emitirse la sentencia combatida. Por tanto, resulta improcedente analizar en la apelación cuestiones ajenas a su objeto, como las violaciones procesales acaecidas durante el curso de la primera instancia. Además, ante la inexistencia del reenvío en el trámite de la apelación en las materias civil y mercantil, lo procedente es que el Tribunal de segunda instancia examine y resuelva con plenitud de jurisdicción los errores u omisiones cometidos en la sentencia apelada; de ahí que aún cuando resultara fundada alguna violación procesal aducida en el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, el Tribunal de alzada no podría revocar el fallo recurrido para el efecto de ordenar al inferior la reposición del procedimiento y el dictado de una nueva resolución; ni es válido que el Tribunal de apelación sustituya al inferior en cuestiones ajenas al objeto de dicho recurso pues, en primer lugar, su función es estrictamente revisora y, en segundo, se insiste, sólo puede examinar violaciones cometidas en el dictado de la sentencia de primera instancia, lo cual excluye aquellas ocurridas durante el procedimiento<sup>203</sup>.

Este criterio prevalece, incluso, en aquellos asuntos cuya tramitación se encuentra afectada por las substanciales reformas del

<sup>203</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXVII, junio de 2008, tesis: 1a./J. 28/2008, pg. 343

CCOM, publicadas el 17 de abril de 2008. Cuestión que es así porque si bien, bajo el amparo de las citadas reformas se creó la figura de la apelación preventiva, se tiene que de una interpretación conjunta de los arts. 1336, 1339 y 1344 del ordenamiento en consulta, se colige que las violaciones al procedimiento se deben combatir durante la secuela de juicio, precisamente, a través de la interposición del aludido medio de impugnación, o de la incidencia, cuando se pretenda su nulidad.

De lo antes expuesto, se infiere que la jurisprudencia de mérito no pugna con el nuevo marco legal que regula la apelación, ya que la materia del recurso de apelación preventiva será el auto, interlocutoria o resolución dictada en el procedimiento. En tanto que el objeto del recurso de apelación opuesto respecto de la definitiva, será el mismo, es decir, el de confirmar, modificar o revocar la sentencia dictada en primera instancia, lo cual significa que sólo podrán analizarse las violaciones cometidas en su dictado, esto es, los errores u omisiones hechos al emitirse la resolución combatida, sin que ello permita el examen de cuestiones ajenas a dicho objeto, como son las violaciones al procedimiento que, en el supuesto de ser impugnadas mediante apelación, lo serán por la llamada preventiva.

Cobra aplicación al caso concreto, el criterio que al efecto se inserta:

**RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL. APLICABILIDAD DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 28/2008, A LOS ARTÍCULOS 1336, 1339 Y 1344 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, VIGENTES A PARTIR DEL DIECISÉIS DE JULIO DE DOS MIL OCHO.** El legislador, al emitir el decreto por el cual reforma y adiciona diversas disposiciones del Código de Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de abril de dos mil ocho, con relación al recurso de apelación, introdujo como figura jurídica la apelación preventiva. Por tanto, de la interpretación conjunta de los artículos 1336, 1339 y 1344 del citado código vigentes a partir del dieciséis de julio de dos mil ocho, se advierte que tratándose de

violaciones procesales deben impugnarse durante el curso del procedimiento mediante la apelación preventiva y resolverse conjuntamente con la apelación que se interponga en contra de la sentencia definitiva, siempre y cuando se reitere la violación mediante el agravio respectivo. En el caso de que la alzada estime fundadas las violaciones procesales aducidas en la apelación preventiva y éstas trasciendan al fondo del juicio, dejará insubsistente la sentencia definitiva, regresando los autos originales al inferior, para que éste reponga el procedimiento y las repare en los términos que ordena la resolución del superior. En el supuesto de que el Tribunal de apelación considere infundadas o improcedentes las violaciones procesales alegadas en la apelación preventiva, el Tribunal de alzada estudiará y resolverá la procedencia o no de los agravios expresados en contra de la definitiva. En consecuencia, la jurisprudencia 1a./J. 28/2008, publicada en la página 343 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, junio de 2008, de voz: “Violaciones procesales. No es procedente analizarlas en el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, en materia mercantil.”, no pugna con el nuevo marco procesal que regula el recurso de apelación, pues la materia del recurso de apelación preventiva será el auto, interlocutoria o resolución dictada en el procedimiento. En tanto que el objeto del recurso de apelación que se interponga en contra de la sentencia definitiva de primera instancia tendrá como objetivo confirmar, revocar o modificar la sentencia dictada en primera instancia, lo cual implica únicamente analizar las violaciones cometidas en su dictado, esto es, los errores u omisiones cometidos al dictarse la sentencia apelada, mas no examinar cuestiones extrañas a dicho objeto, como lo son las violaciones procesales cometidas durante el desarrollo del procedimiento, motivo de la apelación preventiva<sup>204</sup>.

<sup>204</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XIX, marzo de 2009, pg. 2842, tesis: IL4o.C.36 C, “RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL. APLICABILIDAD DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 28/2008, A LOS ARTÍCULOS 1336, 1339 Y 1344 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, VIGENTES A PARTIR DEL DIECISÉIS DE JULIO DE DOS MIL OCHO”.

A continuación, se analizarán los supuestos en los que se encuentra mantenida la garantía de seguridad jurídica que, a su vez, forma parte integrante de la de audiencia; debido a que ésta entraña la obligación de que en todo juicio se vele por el cumplimiento de las formalidades procesales esenciales, lo cual se encuentra íntimamente vinculado a las razones que se tienen para ignorar las violaciones procesales que pudiesen invocarse en segunda instancia.

En efecto, la garantía de audiencia se compone, a su vez, en términos del art. 14 constitucional, de cuatro garantías específicas, necesariamente concurrentes y que son: el juicio previo a la privación; que dicho juicio se siga ante Tribunales establecidos con antelación; que en el mismo se observen las formalidades procesales esenciales; y, que el hecho que diere origen al citado juicio se regule por leyes vigentes con anterioridad<sup>205</sup>.

Respecto de la mencionada en tercer término, que es la que nos atañe, cabe mencionar que en cualquier procedimiento en que consista el juicio previo al acto de privación deben observarse o cumplirse las formalidades procesales esenciales. Éstas encuentran su razón de ser en la propia naturaleza de todo procedimiento, en el que se desarrolle una función jurisdiccional, en que se pretenda resolver un conflicto jurídico, bien sea que surja positivamente por haberse ejercido la defensa respectiva por el presunto afectado, o bien que se haya otorgado la oportunidad de que se suscite sin haberse formulado oposición alguna, en la inteligencia de que es de realización necesaria cuando se trate de un acto privativo.

La decisión de un conflicto jurídico impone la inaplazable necesidad de conocer éste y para que el órgano decisorio tenga real y verdadero conocimiento, se requiere que el sujeto del que se suscita manifieste sus pretensiones. De esta manera, la autoridad que va a dirimir, esto es, que va a decir el derecho en el mismo, tiene como obligación ineludible, inherente a toda función jurisdiccional, la de otorgar la

oportunidad de defensa, para que la persona que vaya a ser víctima de un acto de privación exponga sus pretensiones opositoras al mismo. Es por ello, por lo que cualquier ordenamiento adjetivo que regule la función jurisdiccional, debe por modo necesario y en aras de la índole misma de esta función, estatuir la mencionada oportunidad de defensa u oposición, lo que se traduce en diversos actos procesales.

Partiendo de este punto y, para determinar la naturaleza procesal de un acto jurídico, es necesario precisar si es o no procesal la situación jurídica que queda por aquel acto, constituida, sustituida o modificada, la procesalidad del acto no se debe a que se verifique en el proceso, sino a que valga para el proceso<sup>206</sup>.

Los actos procesales tienen varias manifestaciones atendiendo a su naturaleza; la forma en que se realiza; su autor; el espacio en que acontece; la finalidad que tiene; y el tiempo en que acaece. La integridad de las circunstancias antes mencionadas las toma el legislador para determinar la validez y la trascendencia de aquéllos. Estos deben ser materializados en forma oportuna, de acuerdo con la ley aplicable.

Es decir, todo acto procesal debe realizarse dentro de los tiempos legales, siendo que la ley determina en cada caso cuál es el plazo. De tal manera que la solución legal al tema de la postemporaneidad del acto procesal está dada y es inflexible: el acto realizado después de los plazos determinados por la ley no ha de surtir los efectos que ésta le reconoce.

Supuestos que acontecen cuando las partes omiten exaltar dentro del curso del procedimiento, las inconformidades manifiestas hasta la segunda instancia, limitándose a soportar hasta la impugnación del fallo preliminar, la conducta del juzgador. Por ende, la omisión en el cumplimiento de dicha preparación trae aparejada la preclusión del derecho que debió ejercerse. Se produce el saneamiento o convalidación de la violación procesal al no impugnarse oportunamente, lo cual se

<sup>205</sup> BURGOA ORIHUELA, I. *Las Garantías Individuales...*, pg. 548

<sup>206</sup> MORENO SÁNCHEZ, G. *La nulidad procesal...*, pg. 214

justifica a favor de la seguridad jurídica y de la fuerza de la cosa juzgada; pero, para efecto de conceder un mayor fundamento a lo antes afirmado, es menester dejar asentadas las bases de la preclusión.

El término legal denominado preclusión puede entenderse como la situación procesal que se produce cuando alguna de las partes no haya ejercido oportunamente y en la forma legal, alguna facultad, algún derecho o cumplido alguna obligación, así como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal.

Esta teoría ha sido acogida por la SCJN, tal como se advierte de las tesis que a la letra dicen:

**PRECLUSIÓN. ES UNA FIGURA JURÍDICA QUE EXTINGUE O CONSUME LA OPORTUNIDAD PROCESAL DE REALIZAR UN ACTO.**

La preclusión es uno de los principios que rigen el proceso y se funda en el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, esto es, en virtud del principio de la preclusión, extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto, éste ya no podrá ejecutarse nuevamente. Además doctrinariamente, la preclusión se define generalmente como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal, que resulta normalmente, de tres situaciones: a) de no haber observado el orden u oportunidad dada por la ley para la realización de un acto; b) de haber cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; y c) de haber ejercitado ya una vez, válidamente, esa facultad (consumación propiamente dicha). Estas tres posibilidades significan que la mencionada institución no es, en verdad, única y distinta, sino más bien una circunstancia atinente a la misma estructura del juicio<sup>207</sup>.

<sup>207</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XV, abril de 2002, tesis: 1a./J. 21/2002, pg. 314

**PRECLUSIÓN. CONCEPTO Y CASOS EN QUE OPERA ESTE PRINCIPIO EN LA LEY PROCESAL MEXICANA.**

La ley mexicana no deja al arbitrio de las partes elegir el momento para realizar los actos procesales que les incumben, ya que las normas que regulan el proceso no sólo previenen la forma de los actos propios del mismo, sino el momento en que deben llevarse a efecto, para su ordenado desenvolvimiento. Así vemos que este efecto producido en el proceso constituye el principio preclusivo que rige en las diferentes fases o periodos procesales; razón por lo que es conveniente puntualizar los casos en que la citada preclusión tiene lugar, los cuales son: a) Cuando no se observa el orden señalado en la ley para el ejercicio de una facultad procesal; b) Cuando se realiza un acto incompatible con el ejercicio de esa facultad; c) Cuando ya se ha ejercitado la facultad procesal de que se trata, y d) Cuando por permitirlo la ley se ejercita nuevamente la multicitada facultad, agotándose entonces el derecho o derechos que se habían adquirido con el ejercicio inicial de aquella facultad. Caso este último dentro del que encaja el que se encuentra sometido a estudio, ya que el derecho de la demandada y ahora quejosa para que se declarara confeso a su esposo, precluyó por haber vuelto a ejercitar en segunda instancia la misma facultad de ofrecer la prueba de confesión<sup>208</sup>.

Pues bien, como se menciona en los precedentes transcritos, aquélla es uno de los principios que rigen el proceso judicial, el cual está representado por el hecho de que las diversas etapas de éste se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados.

Esta institución tiende a regular el desarrollo de la relación procesal, otorgándole precisión y firmeza, para hacer posible la declaración definitiva de los derechos y para garantizar su exacto cumplimiento. En

<sup>208</sup> Séptima Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. vol. 97-102 cuarta parte, pg. 216

efecto, todo proceso, para asegurar aquélla así como la rapidez en el desenvolvimiento de los actos judiciales, limita de forma temporal, el ejercicio de determinadas facultades procesales, con la consecuencia de que fuera de esos, tales facultades ya no puedan ejercerse.

La preclusión parte del supuesto de que el desarrollo del proceso, debe estar sometido a un orden, lo que supone, a su vez, que el mismo esté dividido en etapas previamente definidas. Esta institución encuentra su fundamento en los principios de economía procesal y de seguridad jurídica, pues es contrario a ellos que, por el no ejercicio oportuno de un derecho, o bien, por ya haberse ejercido el mismo, exista la posibilidad de que éste pueda volver a plantearse. Por tanto, trae aparejada la inimpugnabilidad.

Por ello, en base al cúmulo de las consideraciones planteadas respecto a la esencia que la caracteriza, debe concluirse que resulta indispensable que las partes preparen debidamente las infracciones que consideren son cometidas durante el curso del procedimiento, ya que las mismas no son susceptibles de ser reparadas en la definitiva, pues acorde a lo previsto por el art. 1327 del CCOM, la sentencia definitiva se ocupará exclusivamente de las acciones deducidas y las excepciones opuestas, respectivamente, en la demanda y en la contestación; por lo que no es factible que en la misma, el juzgador se pronuncie respecto de las cuestiones que implican las llamadas violaciones procesales.

Como ya se hizo mención, sobre tales cuestiones se encuentran sostenidos los principios de preclusión y firmeza, contenidos particularmente, en el art. 1078 del CCOM, mismo que señala que una vez transcurridos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se acuse de rebeldía, el juicio seguirá su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercerse dentro del término correspondiente, convirtiéndose, por ende, en un acto consentido.

#### 9.8. Sentencia frente a los pronunciamientos consentidos

A lo largo del procedimiento judicial, el juez emite diversas determinaciones dentro de sus resoluciones, las cuales trascienden al sentido de otras actuaciones. De no estar de acuerdo las partes con las primeras, tienen a su disposición el uso de los medios ordinarios de defensa que concede la ley.

De no recurrir los sujetos de la relación procesal la determinación del *a quo* en los términos establecidos en la ley, le precluirá su derecho para hacerlo, de conformidad con el art. 1078 del CCOM. Con ello, la resolución no recurrida causará firmeza y los pronunciamientos contenidos en ella se estimarán consentidos.

Los pronunciamientos consentidos repercuten en el resultado de la sentencia de apelación, pues a raíz de ellos una situación de derecho o *de facto* sigue imperando en el procedimiento judicial. De ahí que, la Sala deba calificar de inoperantes a los agravios que atenten contra resoluciones derivadas de pronunciamiento consentidos.

Ilustra lo antes relatado, el caso contenido en la tesis que se expone a continuación:

**PERSONALIDAD, NO PROCEDE SU ESTUDIO OFICIOSO POREL TRIBUNAL DE ALZADA CUANDO SE HAYA RESUELTO EN PRIMERA INSTANCIA Y ESTÉ CONSENTIDO EL FALLO RESPECTIVO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACÁN).**

Quando el Juez de primera instancia resuelve de manera expresa la cuestión relativa a la falta de personalidad, en el incidente respectivo, y dicha resolución no es combatida por quien resulta perjudicado, el estudio indicado deja de ser oficioso; por tanto, el Magistrado responsable estuvo en lo correcto al estimar inatendibles los agravios que al respecto formuló el apelante, porque ello ya había sido resuelto a través de la interlocutoria pronunciada en el incidente que sobre falta de personalidad

y personería promovió éste, la cual quedó firme al no haber sido recurrida por las partes, y dicho pronunciamiento debe considerarse consentido por el ahora peticionario de garantías, pues de estimar lo contrario se atentaría contra la firmeza del procedimiento, la cual es garantía de las partes, en términos del artículo 96 del código adjetivo de la entidad<sup>209</sup>.

#### 9.9. Excepciones a las reglas de los pronunciamientos consentidos

En el apartado que precede veíamos la situación jurídica de la sentencia de apelación en relación a aquellos pronunciamientos del juez que habían sido consentidos por las partes. En lo toral, se dijo que existe una imposibilidad de abordar el estudio de legalidad de las resoluciones que adquirieron firmeza ante la falta de debida impugnación. Esto acontece por virtud del principio de preclusión que consigna el art. 78 del CCOM, que señala que una vez concluidos los términos concedidos a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercerse dentro del término correspondiente. Además, éste se encuentra íntimamente vinculado con la certeza jurídica, consagrada en la CPEUM, que garantiza la seguridad a los ciudadanos de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, establecidos previamente, de acuerdo con los términos y plazos que determinen las leyes, conforme a lo establecido en el art. 17 de la CPEUM.

No obstante, ante dicha regla general, hay excepciones que pueden permitir el estudio oficioso de cuestiones que, por considerarse de orden público, deben ser analizadas por parte del Tribunal de apelación, y que a continuación se explicarán.

- Emplazamiento

Como es de sobra sabido, la notificación es el acto jurídico procesal a través del cual el órgano jurisdiccional pone en conocimiento de las partes o de un tercero una resolución judicial o acto procesal. Ésta entraña una manifestación de voluntad de quien la ordena, hecha con la intención de producir consecuencias jurídicas: hacer saber legalmente a la persona de ello.

Aquélla se deberá realizar en forma personal, ya sea porque el juzgador así lo estime pertinente, o bien, porque así lo imponga la ley, expresamente. Además, debe cumplir con una serie de requisitos.

De lo anterior podemos desprender que las notificaciones a las partes son una garantía esencial en el proceso para que estén debidamente enteradas de todos y cada uno de los actos que se desarrollan y que provengan de los demás sujetos del proceso o de terceros ajenos al mismo. El sigilo dejaría a las partes en un estado de indefensión, lo que implicaría una violación a las formalidades esenciales al procedimiento, pues es de sentada jurisprudencia que con éstas se obtiene la seguridad de que los decretos, proveídos, sentencias y resoluciones o mandamientos jurisdiccionales en general, lleguen oportuna y adecuadamente al conocimiento de los interesados.

En cuanto a la primera excepción que ahora toca analizar, debe decirse que se trata de un acto jurídico procesal por el cual se hace saber a determinada persona que ha sido demandada, se le da a conocer el contenido y se le otorga un término para que comparezca a producir la contestación correspondiente, si tuviere excepciones o defensas que hacer valer.

La SCJN ha reiterado que es la actuación judicial de mayor trascendencia para el respeto de la garantía de audiencia, prevista por el art. 14 constitucional en su segundo párr. y, por ende, es una de las formalidades esenciales de ésta. Así pues, un emplazamiento irregular

<sup>209</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. III, junio de 1996, pg. 892, tesis: XI.2o.48 C.

contraría el espíritu de la garantía, ya que sería una violación legal que dejaría sin defensa al afectado y le impediría el ejercicio de sus derechos ante los Tribunales establecidos para tal efecto.

Entonces, por lo que refiere a esta excepción, su trascendencia radica en que es un acto jurídico procesal esencial para cumplir con el requisito constitucional de la debida garantía de audiencia de la parte demandada y, por ende, es viable analizar incluso de oficio si en los casos sometidos a consideración del Tribunal de alzada se ha cumplido de forma satisfactoria con la finalidad del emplazamiento, que es hacer saber al demandado sobre la existencia de un juicio en su contra y la posibilidad que tiene de producir su defensa, ofrecer pruebas, formular alegatos y que le emita una resolución definitiva.

No obstante, dicho estudio oficioso sólo se justifica en la medida en que las constancias de autos no revelen un conocimiento previo del procedimiento por parte del demandado, en otras palabras, es menester que el demandado no se haya hecho conocedor del juicio seguido en su contra, en cuyo caso recae en la parte que se considere agraviada por el indebido emplazamiento, el promover los medios de impugnación correspondientes. Cuando el demandado no revela conocimiento del juicio, es menester verificar que la falta de comparecencia no se deba a algún defecto en la notificación que le haya impedido contestar la demanda o, en su caso, plantear el incidente o recurso correspondiente.

En relación con lo anterior, es de resaltarse que las formalidades que fija la ley procesal en materia de notificaciones personales se encaminan primordialmente a obtener la seguridad jurídica de que las determinaciones judiciales lleguen de forma oportuna al conocimiento de los interesados. De acuerdo a la tesis de jurisprudencia citada en líneas precedentes, cuyo rubro es “Notificaciones, finalidad de las formalidades para su validez”, la cual es de observancia obligatoria de conformidad con el art. 192 de la LA, se tiene que la falta de cumplimiento sacramental de una formalidad en la práctica de alguna notificación no conduce

necesariamente a considerar la diligencia carente de validez jurídica y a privarla de efectos, sino que debe hacerse una evaluación de todos los elementos del acto, mediante el cual se verificó la notificación, para determinar, en todo caso, si con los requisitos satisfechos y los demás datos y elementos que obren al respecto, quedó cumplida o no la finalidad esencial apuntada, o si para ello era realmente indispensable la concurrencia de la formalidad omitida o cumplida parcialmente, ya que sólo en este último evento se llegaría a considerar afectado medularmente el acto procesal en cuestión.

Así, por ejemplo, cuando la demanda es contestada en tiempo, desaparece todo perjuicio o agravio y, consecuentemente, el interés jurídico para analizar el emplazamiento de forma oficiosa, por satisfacerse el objeto que persigue la ley con la notificación inicial, consistente en que el reo conozca la demanda y pueda contestarla dentro de determinado término. Estímese al efecto, el criterio de jurisprudencia que a continuación se transcribe, mismo que si bien hace referencia al art. 77 del CPCDF, sí resulta apto para otorgar claridad y fundamento a las ideas antes expuestas:

#### **EMPLAZAMIENTO, LA CONTESTACIÓN OPORTUNA DEL DEMANDADO PURGA LOS VICIOS DEL.**

En los casos en que el demandado formula su contestación oportunamente, queda purgado todo vicio en el emplazamiento, por satisfacerse el objeto que persigue la ley con la notificación inicial, consistente en que el reo conozca la demanda y pueda contestarla dentro de determinado término. El artículo 77 del código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, al establecer que no queda revalidada la nulidad por defecto del emplazamiento, por el hecho de que el notificado se hubiere manifestado en juicio, sabedor de la providencia, se refiere a los casos en los que por ese defecto no se pudo contestar la demanda, de tal manera que una comparecencia posterior no hace desaparecer la nulidad de la notificación, por subsistir el perjuicio inherente a la no contestación de la demanda; pero

cuando esta es contestada en tiempo, desaparece todo perjuicio o agravio, y consecuentemente, el interés jurídico para invocar la nulidad del emplazamiento<sup>210</sup>.

- Litisconsorcio

El litisconsorcio es un término compuesto que deriva de los vocablos latinos *lis-litis*, o sea litigio y *consortium-ii* que significa participación o comunión de una misma suerte con uno o varios, por tanto, litigio en el que participan de una misma suerte varias personas<sup>211</sup>.

Éste implica pluralidad de partes en el juicio. Es pasivo si se está en el caso de dos o más demandados (implica pluralidad de demandados y unidad de acción); es necesario cuando lo impone la naturaleza del derecho que se dilucida en el litigio.

El efecto principal de la existencia de un litisconsorcio necesario es que al juicio sean llamados todos los litisconsortes, quienes al estar vinculados entre sí con el derecho litigioso, deben ser afectados en conjunto por la sentencia que se dicte, ya que no sería correcto condenar a uno sin que la condena alcance a los demás. Por ello, la existencia de aquél debe ser examinada oficiosamente por los Tribunales.

Por consiguiente, tiene por objeto la búsqueda de la integración de la relación jurídico-procesal, y se presenta cuando las cuestiones litigiosas atañen a más de dos personas, lo que impedirá pronunciar sentencia sin previo llamado a juicio de todas ellas.

En torno al tema, sirven de apoyo las tesis de la extinta Tercera Sala de la SCJN:

<sup>210</sup> Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. t. XCIII, pg. 2132

<sup>211</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...* pg. 1057

### **LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO Y PROPIO.**

Tratándose del ejercicio de una acción derivada de una relación jurídica, con respecto a la cual las partes que forman dicha relación se encuentran en una comunidad o vinculación tal, que no sería posible condenar a una sin que la condena alcanzara a todas las partes de ambos contratos, se está en presencia de un caso típico de litisconsorcio pasivo necesario y propio, en el que las demandas, que deben ser comunes, no pueden seguirse por separado<sup>212</sup>.

### **LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. EN CASO DE DARSE EN UN JUICIO EN EL QUE EL AD QUEM ORDENA REPONER EL PROCEDIMIENTO EN FAVOR DE UN SOLO DEMANDADO, DEBE COMPRENDER TAMBIÉN A LOS RESTANTES LITISCONSORTES CODEMANDADOS.**

El litisconsorcio, como es sabido, es una modalidad del proceso, y aquél puede ser voluntario o necesario. El primero se presenta como una facultad que la ley concede para que se promueva. En el litisconsorcio necesario, en cambio, el juicio no puede iniciarse sino a condición de que vengan a él o se llame a todos los litisconsortes, porque las cuestiones jurídicas que en él habrán de ventilarse, pueden afectar a todos ellos, de tal manera que la sentencia no puede pronunciarse sin oírlos a todos. En la especie se demandó la disolución y liquidación de una sociedad anónima, o sea, que por tratarse de un negocio en que existe un litisconsorcio pasivo necesario y propio, la reposición de procedimiento decretada por el ad quem en favor del quejoso (por haber sido emplazado en forma ilegal), obviamente debe comprender también a los litisconsortes codemandados<sup>213</sup>.

En tal virtud, dado que la figura jurídica del litisconsorcio necesario refiere que no puede dejarse a ninguna de las partes sin ser

<sup>212</sup> Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: S.J.F. t. CXIX, pg. 1404

<sup>213</sup> Séptima Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Informes, t. Informe 1979, parte II, tesis: 48, pg. 39

llamada a juicio, resulta evidente que si no se escucha a la totalidad de las partes, la sentencia no puede ser válida por no ser posible dividirla, ya que las cuestiones jurídicas que se analicen traerán afectación a todos los participantes involucrados en el proceso, pues sólo puede existir una sentencia válida para todos ellos.

Por lo anterior, el litisconsorcio necesario constituye un presupuesto procesal, es decir, es uno de los requisitos o condiciones que deben cumplirse para que pueda dictarse una sentencia de fondo, y está vinculado a la relación jurídica-procesal que tiene carácter público. Es esta condición la que debe caracterizar al juicio para que sea posible dictar sentencia completa: oír a todos los integrantes del litisconsorcio, no es posible condenar a una parte, sin que deba trascender a las demás.

Las particularidades de los llamados presupuestos procesales, llevan al juzgador a analizarlos aún cuando no exista petición de parte, pues involucran cuestiones de orden público que impiden la emisión de una sentencia válida. Tal es el caso del litisconsorcio necesario, pues en él están las partes inescindiblemente vinculadas por la relación jurídica, de manera que el estudio sobre su existencia debe ser oficioso.

Entonces, el Tribunal de alzada puede actuar de esa forma a fin de integrar la relación jurídica procesal, como lo corroboran las tesis siguientes:

**LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO.** El litisconsorcio pasivo necesario tiene lugar, entre otros supuestos, cuando un tercero demanda la nulidad del contrato en cuya celebración y, en su caso, formalización, intervinieron varias personas. Luego, si el efecto principal del litisconsorcio pasivo necesario, es que sólo puede haber una sentencia para todos los litisconsortes, es claro que se debe llamar a juicio a todos los contratantes y, en su caso, al notario, por lo que el Tribunal de alzada está en posibilidad de

realizar oficiosamente el examen correspondiente, a fin de no dejar inaudito a ninguno de los interesados<sup>214</sup>.

**LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ANALIZARSE DE OFICIO POR EL JUZGADOR EN CUALQUIER ETAPA DEL JUICIO (LEGISLACIONES DEL ESTADO DE JALISCO Y DEL DISTRITO FEDERAL).**

El litisconsorcio pasivo necesario previsto en los artículos 49 y 53 de los Códigos de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco y del Distrito Federal, respectivamente, tiene su razón de ser en la existencia de juicios en los que debe haber una sola sentencia para todos los litisconsortes, dado que legalmente no puede pronunciarse una decisión judicial válida sin oírlos a todos, pues en virtud del vínculo existente en la relación jurídica de que se trata, es imposible condenar a una parte sin que la condena alcance a las demás. En este aspecto, dicha figura jurídica, al igual que las cuestiones sobre personalidad, competencia y procedencia de la vía, constituye un presupuesto procesal que debe analizarse de oficio por el juzgador, incluso en segunda instancia, pues no puede dictar una sentencia válida si no se llama a todos los litisconsortes. Así, se concluye que el juzgador puede realizar el análisis de la integración del litisconsorcio pasivo necesario no sólo en la sentencia definitiva que resuelva el juicio, sino que tiene la obligación de hacerlo en cualquier etapa de éste, ya que la falta de llamamiento a juicio de uno de los litisconsortes puede dar como resultado una sentencia nula y ningún caso tendría la existencia de un procedimiento en el que habiéndose ejercitado una acción, finalmente se obtuviera una resolución judicial que no pudiera hacerse efectiva y, por lo mismo, tampoco resolviera la litis planteada. En efecto, de no ejercitarse la acción contra todos los litisconsortes, el fallo podría ser nulo si se impugna la sentencia por no haber sido notificados los no emplazados; de ahí que al tratarse de una anomalía procesal grave -equiparable a la falta de emplazamien-

<sup>214</sup> Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F.G. t. VIII, agosto de 1998, tesis: P./J. 40/98, pg. 63

to al juicio- y, por tanto, de una cuestión de orden público, podrá analizarse en cualquier estado del juicio, incluso en la apelación<sup>215</sup>.

- Procedencia de la vía

La vía es la manera de proceder en un juicio siguiendo determinados trámites; constituye un presupuesto procesal porque es una condición necesaria para la regularidad del desarrollo del proceso, sin la cual no puede dictarse sentencia de fondo sobre la pretensión litigiosa<sup>216</sup>. También, se le da tal calificativo porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio es procedente en la vía escogida por el actor, pues de no serlo, el juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por lo tanto, es de orden público y debe estudiarse de oficio (aunque el demandado no se haya excepcionado al respecto ni impugnado el auto admisorio de la demanda), en cualquier momento de aquél.

Ello tiene su fundamento en la garantía de acceso a la justicia contenido en el art. 17 de la CPEUM, y consiste, básicamente, en el derecho que los gobernados tienen para solicitar a determinados órganos legalmente competentes, que ejerzan la función jurisdiccional. En este sentido se debe tener presente que las autoridades (los órganos jurisdiccionales), no pueden hacer más de lo que las leyes expresamente les confieren y, deben hacer uso de los mecanismos jurídicos establecidos por el legislador para el ejercicio de aquélla.

La garantía de la que se habla no es absoluta ni irrestricta a favor de los gobernados, porque el constituyente otorgó a los órganos legisla-

<sup>215</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXII, diciembre de 2005, tesis: 1a./J. 144/2005, pg. 190

<sup>216</sup> Los presupuestos procesales son los requisitos sin los cuales no puede iniciarse ni tramitarse válidamente, o con eficacia jurídica, un proceso y deben ser analizados de manera oficiosa por el juzgador.

tivos secundarios el poder de establecer los términos y los plazos en los que la función jurisdiccional se debe realizar. Esta potestad no sólo implica determinar las temporalidades en que se debe hacer la solicitud de jurisdicción, sino todas las formalidades, requisitos y mecanismos que el legislador prevea para cada clase de procedimiento, cuyos límites que imponga deben encontrar justificación constitucional, de tal forma que sólo pueden establecerse cuando mediante ellos se tienda al logro de un objetivo que el legislador considere de mayor jerarquía constitucional.

Así las cosas, cuando los gobernados quieren hacer uso del derecho de acceso a la justicia, deben someterse, necesariamente, a las formas que el legislador previó, siempre y cuando éstas tengan sustento constitucional. Esas condiciones que se establecen previniendo los posibles conflictos que puedan darse, son mecanismos que sirven para preservar la seguridad jurídica de los implicados en la tutela jurisdiccional. Por lo que el solicitante sabrá exactamente cuándo y ante quién debe ejercer su derecho, los requisitos que debe reunir, los plazos para ofrecer y desahogar sus pruebas, etcétera. De la misma manera, la parte demandada sabrá cuándo y cómo contestar la demanda, ofrecer y desahogar sus pruebas, etcétera, ya que esas condiciones pueden variar dependiendo de cada uno de los procedimientos establecidos por las leyes procesales.

Precisamente porque esas condiciones y plazos encuentran un fundamento constitucional (garantía de seguridad jurídica), que deben ser acatados, como ya se dijo, tanto por el órgano encargado de la función jurisdiccional, como por las partes que solicitan el funcionamiento de éste. Dentro de esas condiciones se encuentra la vía, que es la manera de proceder en un juicio siguiendo determinados trámites y, además, constituye un presupuesto procesal. Las leyes determinan cuál es la que debe intentarse en cada acción.

De esa manera, la prosecución de un juicio en la forma que establece la ley, tiene el carácter de presupuesto procesal que debe ser atendido previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las

acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por esa razón, los gobernados no tienen la facultad legal de elegir el trámite que deben seguir los procedimientos jurisdiccionales, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley (como el caso del procedimiento mercantil convencional previsto en los arts. 1051 al 1053 del CCOM). Entonces, es claro que aquéllos no pueden consentir, ni tácita ni expresamente, un procedimiento que no es el establecido por el legislador para el caso concreto, porque la vía correcta para buscar la solución no es una cuestión que dependa de los particulares y ni siquiera del juez, ello de conformidad con el art. 17 constitucional.

A lo largo de la presente obra, queda claro que la apelación es un recurso ordinario y vertical a través del cual una de las partes o ambas solicitan al Tribunal de segundo grado un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia, que tiene por objeto la confirmación, revocación o modificación de dicha resolución impugnada en los puntos relativos a los agravios vertidos por el recurrente o, en su caso, el apelante adhesivo.

Es decir, la materia *judicandi* de la apelación es la resolución recurrida vista y examinada a través de la expresión de agravios y la posible pero no necesaria contestación de ellos por la parte contraria, mientras que el objeto del *judicium* es la revocación o modificación de la resolución impugnada, esto es, corregir vicios ya sea de mero procedimiento (*in procedendo*), cometidos al sentenciar (*in judicando*) o bien, en caso de improcedencia de los agravios, su confirmación.

Sobre tales premisas, debe señalarse que los llamados presupuestos procesales son figuras jurídicas que deben ser analizadas por los que administran justicia para que puedan dictar una sentencia válida sobre las pretensiones de las partes.

Las características especiales de estas figuras hacen que los juzgadores tengan que examinarlas, incluso si no se plantean por las partes, pues son cuestiones que, al ser de orden público, impiden que se emita una resolución que tenga efectos, por ser inválida.

Ahora bien, generalmente la falta de presupuestos procesales vicia al proceso, pero existen casos en que es saneable bien sea por ratificación del interesado, por no alegarlo oportunamente, o porque se cumplan al ser exigidos por el juez, o reclamados por una de las partes; ejemplos de ellos es la personalidad de quien comparece a nombre de otro o la no caducidad de la acción. Sin embargo, la falta de algunos presupuestos procesales no puede ser saneada ni ratificada, ya que son absolutos o insubsanables, o de orden público; en esta última situación se encuentra la vía.

En esa línea de pensamiento, si se tiene en cuenta que en virtud de la apelación se devuelve al Tribunal superior la plenitud de su jurisdicción, y éste se encuentra frente a la pretensión en la misma posición que el inferior, es decir, que le corresponden iguales derechos y deberes, puede así, al igual que el juez de primer grado, estimar de oficio circunstancias impositivas o extintivas que operan *ipso iure*; entre ellas la vía, porque ésta constituye un presupuesto procesal de orden público, sin el cual no puede válidamente dictarse sentencia de fondo sobre la pretensión litigiosa, en la medida que es una condición necesaria para la regularidad del desarrollo del proceso, así como para que la sentencia pueda producir efectos.

Sin que sea obstáculo para lo anterior que, conforme a lo previsto en los arts. 1336 y 1337 del CCOM, el Tribunal Superior al conocer del recurso de apelación se encuentre obligado a ceñirse a la materia de éste, puesto que, además de que la vía es un presupuesto procesal insubsanable, la resolución que en su caso la declara improcedente no incide en la materia de éste ni en el fondo sobre la procedencia o fortuna de la pretensión, y mucho menos que deba ser favorable, pues estas dos

circunstancias dependen de otra clase de presupuestos: los materiales o sustanciales.

Los argumentos aquí vertidos se desprenden de la ejecutoria que diera lugar a la tesis de jurisprudencia por contradicción emitida por la Primera Sala de SCJN, cuyo texto es el siguiente:

**PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR PUEDE ANALIZAR DE OFICIO EN EL RECURSO DE APELACIÓN MERCANTIL.** Conforme a los artículos 1,336 y 1,337 del Código de Comercio y 231 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el recurso de apelación tiene por objeto confirmar, revocar o modificar la resolución de primera instancia impugnada en los puntos relativos a los agravios vertidos en la apelación o en la adhesión a ésta. Ahora bien, la vía, que es la manera de proceder en un juicio siguiendo determinados trámites, constituye un presupuesto procesal de orden público porque es una condición necesaria para la regularidad del desarrollo del proceso, y es insubsanable ya que sin ella no puede dictarse válidamente sentencia de fondo sobre la pretensión litigiosa. En ese sentido y tomando en cuenta que en virtud de la apelación se devuelve al Tribunal superior la plenitud de su jurisdicción y éste se encuentra frente a las pretensiones de las partes en la misma posición que el inferior, es decir, que le corresponden iguales derechos y deberes, se concluye que, al igual que el juzgador de primer grado, en el recurso de apelación mercantil el Tribunal superior puede analizar de oficio la procedencia de la vía, pues el hecho de que tenga que ceñirse a la materia del medio de impugnación no es obstáculo para que oficiosamente pueda estimar circunstancias impeditivas o extintivas que operan ipso iure (como la procedencia de la vía) y que podía haber analizado el juez de primera instancia; máxime que la resolución de segundo grado que de oficio declara improcedente la vía no implica violación a los indicados numerales, en tanto que no se pronuncia sobre la materia de la apelación ni decide en el fondo sobre la procedencia o fortuna de la pretensión, y mucho

menos que deba ser favorable a esa pretensión, pues estas dos circunstancias dependen de otra clase de presupuestos: los materiales o sustanciales<sup>217</sup>.

- Cosa juzgada

La cosa juzgada se refiere a la inmutabilidad de la decisión por haberse resuelto la cuestión litigiosa de manera definitiva en sede jurisdiccional. Al actualizarse sobre determinada cuestión se extingue la facultad de las partes de hacer valer las mismas pretensiones en un juicio posterior, cuando ya existe un pronunciamiento sobre éstas, que debe considerarse la verdad legal.

La necesidad de la certeza es imperiosa en todo sistema jurídico, de modo que la existencia de la cosa juzgada obliga a cualquier órgano jurisdiccional a no tramitar un nuevo juicio en el que se intente hacer valer las mismas pretensiones, pues ello conllevaría a la posibilidad de que se condene al reo dos veces por la misma razón, o bien, a que se emitan sentencias contradictorias, generando de esta manera inseguridad jurídica<sup>218</sup>.

Como regla general, la cosa juzgada es puesta a consideración del órgano jurisdiccional a instancia de la parte interesada en que prevalezcan las cuestiones que ya fueron resueltas en un juicio anterior. Sin embargo, puede ocurrir que aunque no se plantee, la autoridad advierta su existencia, de tal suerte que debe analizarse y decretarse de oficio, puesto que la autoridad y la fuerza de ley de la cosa juzgada obligan al juez a

<sup>217</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XXX, noviembre de 2009, tesis: 1a./J. 56/2009, pg. 347

<sup>218</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XXXIV, julio de 2011, tesis: 1a./J. 52/2011, pg. 37, “COSA JUZGADA. DEBE ANALIZARSE DE OFICIO CUANDO EL JUZGADOR ADVIERTE SU EXISTENCIA AÚNQUE NO HAYA SIDO OPUESTA COMO EXCEPCIÓN POR ALGUNA DE LAS PARTES”.

abstenerse de revisar lo ya decidido, y se constituye como un hecho notorio que éste no puede dejar de atender, ya que es una obligación fundamental aplicar el derecho, independientemente de que las partes lo hagan valer. Lo dicho obedece a que debe privilegiarse la certeza jurídica frente al derecho de oposición de las partes.

El argumento que precede se sustenta en la *Teoría Pura del Derecho*, de Hans KELSEN. Conforme a esta doctrina, la sentencia ejecutoriada y pasada a la categoría de cosa juzgada, se convierte en una norma jurídica individualizada, es decir, sale del campo de los hechos para incorporarse al del derecho, y en ese punto, existe la obligación fundamental de los juzgadores de aplicar el derecho, independientemente de que las partes lo hagan valer o no, en cada caso concreto.

Consecuentemente, cuando se formula la pretensión procesal en el mismo sentido en que se propuso en el proceso anterior, debe estimarse que no existe una controversia jurídica, en la medida que la misma ya fue resuelta en el juicio anterior. Luego, puesto que las partes previamente tuvieron oportunidad de plantear todas sus excepciones y defensas en el juicio en el que se debatió y resolvió el punto litigioso en cuestión, en el nuevo no existe un estudio de fondo del planteamiento formulado, lo que conlleva a que no se rompa con el equilibrio procesal entre las partes.

**COSA JUZGADA. SU ESTUDIO OFICIOSO POR PARTE DE LA SALA DE APELACIÓN NO IMPLICA INDEBIDA SUPLENCIA DE LA QUEJA, POR SER DE ORDEN PÚBLICO.** Constituye un presupuesto procesal de orden público el que la cuestión que se somete a la decisión de un órgano jurisdiccional, no haya sido resuelta con antelación por sentencia firme, puesto que de existir cosa juzgada respecto de esa cuestión, el segundo fallo que se dicte carecerá de eficacia jurídica, con la posibilidad además de incurrir en contradicción de sentencias. Justamente de aquí la necesidad, por ser de orden público, de que el ad quem realice la revisión oficiosa respectiva, al margen de si fue o no sometida ante su potestad esta cuestión

en vía de agravios, puesto que adquiere plenitud de jurisdicción para resolver al respecto, al no existir la figura del reenvío en la alzada. Desde esta perspectiva, muy lejos de considerarse indebida suplencia de la queja, es apegado a derecho el proceder de la Sala responsable al analizar oficiosamente la excepción de cosa juzgada opuesta por la parte actora reconvenida al dar contestación a la acción reconvenzional promovida en su contra, por lo que dicho proceder en modo alguno puede resultar conculcatorio de garantías individuales en perjuicio de la parte quejosa<sup>219</sup>.

También dota de fundamento a lo antes expuesto, lo apuntado por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la siguiente tesis<sup>220</sup>:

**COSA JUZGADA DEBE ANALIZARSE EX OFICIO.**

Este Tribunal Colegiado considera que la interpretación funcional de la normatividad procesal mexicana contemporánea debe orientarse por el pensamiento doctrinal que sostiene que los Tribunales judiciales deben invocar ex officio la cosa juzgada acreditada en autos, aunque no se haya opuesto como excepción, porque los argumentos de sus autores resultan consistentes y verosímiles, racional y objetivamente. El primer argumento se apoya en la teoría de los presupuestos procesales, como elementos de validez de la relación jurídica procesal, cuya existencia y perfeccionamiento, constituye un requisito sine qua non para que el Juez entre al fondo del negocio y decida lo conducente. Esta teoría considera, como presupuestos procesales indiscutibles a la jurisdicción y a la existencia de un litigio entre partes, respecto del cual exista incertidumbre con relación a la tutela jurídica correspondiente. El ejercicio de la jurisdicción por un Juez o Tribunal determinado, por sí solo,

<sup>219</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XVII, marzo de 2003, tesis: XVI.5o.9 C, pg. 1706

<sup>220</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXIX, febrero de 2009, tesis: I.4o.C.37 K, pg. 1840

priva de este poder de la soberanía estatal a cualquier otro Juez o Tribunal, respecto de un litigio determinado, y da lugar, por tanto, a la litispendencia, cuya constatación conduce a declarar insubsistente el segundo proceso, porque el órgano que admitió conocer de éste ya no tiene jurisdicción para hacerlo. Esto se intensifica cuando el ejercicio de esa jurisdicción ya se tradujo en el dictado de una sentencia ejecutoriada que adquirió la eficacia de la cosa juzgada, en cuyo caso no sólo se impide el ejercicio de la jurisdicción respecto a dicha controversia a los demás juzgadores y al propio que emitió la ejecutoria, sino hace cesar la incertidumbre en el conflicto entre las partes con trascendencia jurídica, de modo que la cosa juzgada torna inexistentes esos dos presupuestos procesales. Otra directriz importante de esta teoría, impone al juzgador su análisis oficioso, con el razonamiento de que si la relación procesal no se perfecciona, el Juez queda absolutamente impedido para el dictado de un fallo de mérito. Consecuentemente, si la cosa juzgada pone en evidencia indiscutible la falta de dos presupuestos procesales en el asunto de que se trata, es inconcuso que se debe hacer valer de oficio. Los autores que sirven de apoyo a este criterio, en el ámbito internacional son Óscar Von Bulow y Ugo Rocco, y en terreno nacional está Arturo Valenzuela, Ramón Palacios y José Ovalle Favela. El segundo argumento lo expone Francisco Carnelutti, al indicar a la litispendencia y a la cosa juzgada como medidas preventivas que garantizan que cada litigio sea objeto de un solo proceso, y le atribuye a la cosa juzgada el carácter de presunción absoluta, que se debe analizar sin necesidad de instancia de parte, porque no depende de la iniciativa de la parte que el Juez aplique las presunciones legales. El tercer argumento corresponde a Nicolás Coviello, y se basa en que la certidumbre producida por la cosa juzgada es de evidente e indiscutible orden público, por lo cual no es renunciable, mediante la abstención de hacer valer su eficacia como excepción. Finalmente, se puede extraer un argumento estrechamente relacionado con el de Carnelutti, de la Teoría Pura del Derecho, de Hans Kelsen, ya que conforme a esta doctrina, la sentencia ejecutoriada y pasada a la categoría de cosa juzgada, se convierte en una norma jurídica individualizada, es decir, sale del campo de los hechos

para incorporarse al del derecho, y en ese punto queda, por tanto, dentro de la obligación fundamental de los juzgadores de aplicar el derecho, independientemente de que las partes lo hagan valer o no, en cada caso concreto.

- Caducidad

La institución de la caducidad tiene como pretensión poner fin a largos e interminables procedimientos que afectan la seguridad jurídica de los gobernados. La doctrina la concibe como una sanción por la falta de ejercicio oportuno de un derecho. Y procesalmente, se define como la extinción anticipada del proceso debido a la inactividad de las dos partes y, en ocasiones, de una de ellas, durante un periodo amplio, si se encuentra paralizada la tramitación<sup>221</sup>.

Esta figura jurídica permite al juzgador extinguir procesos ante la falta de interés de quien debe impulsarlos hasta su resolución, no impone una institución extraña que el legislador no hubiese tenido la intención de establecer. Atribuir efectos jurídicos a la inactividad procesal implica poner fin a la indefinición de los derechos litigiosos y evita que las partes puedan prolongar – a su voluntad o capricho – juicios que el legislador quiso tramitar con especial celeridad, así como la pendencia indefinida de los procesos, lo que entraña el acogimiento a los principios de seguridad jurídica y administración de justicia.

Para efectos de mayor claridad se transcribe el rubro y texto de jurisprudencia aprobada por la Primera Sala del alto Tribunal del país, en sesión de fecha 8 de febrero de 2012:

**CADUCIDAD DE LA INSTANCIA. SU REGULACIÓN EN LOS CÓDIGOS PROCESALES LOCALES ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE A LOS JUICIOS MERCANTILES QUE SE RIGEN POR LAS DISPOSI-**

<sup>221</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana...*, pg. 3

**CIONES DEL CÓDIGO DE COMERCIO ANTERIORES A LAS REFORMAS PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 24 DE MAYO DE 1996.**

Ante los vacíos legislativos que se manifiestan con la aplicación individualizada de la ley, el juzgador debe realizar una labor interpretativa utilizando los métodos hermenéuticos que desentrañen el sentido del contexto normativo de que se trate, entre los que se encuentra la supletoriedad de la norma, figura jurídica reconocida por el derecho positivo y que es constitucionalmente válida, siempre que sea necesaria para lograr la eficacia de la ley suplida y le dé congruencia sin contradecir sus principios, aún cuando la institución respectiva no esté expresamente contemplada en la ley a suplir, por lo que es dable concluir que aún ante la falta de previsión específica de los efectos de la inactividad procesal en el Código de Comercio, anterior a las reformas publicadas el 24 de mayo de 1996, se actualiza el supuesto de la aplicación supletoria, permitida en lo general por el artículo 1054, de las disposiciones relativas a la caducidad regulada en las leyes adjetivas locales, en los procedimientos mercantiles, pues tal figura jurídica, que permite al juzgador extinguir procesos ante la falta de interés de quien debe impulsarlos hasta su resolución, no impone una institución extraña que el legislador no hubiese tenido la intención de establecer, sino que es congruente con el contexto de la legislación comercial, en tanto que atribuir efectos jurídicos a la inactividad procesal implica poner fin a la indefinición de los derechos litigiosos y evita que las partes pudieran prolongar —a su voluntad o capricho— juicios que el legislador quiso tramitar con especial celeridad, así como la pendencia indefinida de los procesos, lo que entraña el acogimiento a los principios de seguridad jurídica y administración de justicia<sup>222</sup>.

La caducidad de la instancia es una forma excepcional de extinción de la relación jurídico-procesal. Constituye una modalidad de

<sup>222</sup> [http://www.scjn.gob.mx/Primera\\_Sala/Tesis\\_Jurisprudenciales/TESES%20JURISPRUDENCIALES%202012\\_PRIMERA%20SALA.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Primera_Sala/Tesis_Jurisprudenciales/TESES%20JURISPRUDENCIALES%202012_PRIMERA%20SALA.pdf). 1 de agosto de 2012.

terminación del procedimiento seguido ante los órganos jurisdiccionales, por medio de la cual cesa la obligación de estos para resolver la contienda a través del pronunciamiento de una sentencia; de manera que no se trata de un presupuesto procesal ni de una excepción de carácter superveniente. Esta figura se diferencia de los presupuestos procesales porque no constituye una condición para el nacimiento o subsistencia de la acción, ya que la ausencia de uno de ellos implica la imposibilidad de resolver el fondo de la cuestión debatida, y conduce a la improcedencia de la acción; en cambio, la sola actualización de la caducidad de la instancia, excluye la posibilidad de que se dicte sentencia en cualquier sentido, pues un procedimiento jurisdiccional no puede concluir al mismo tiempo de dos formas distintas.

Consecuentemente, se debe tomar en cuenta que la caducidad de la instancia no tiene las mismas características que los presupuestos procesales y, por ende, su tratamiento no debe ser el mismo que se otorga a estos.

Ahora bien, el art. 1076 del CCOM establece que la caducidad de la instancia opera de pleno derecho y que puede ser advertida de oficio o a petición de parte. De modo que, el Tribunal de alzada tiene la misma obligación que el juez natural de advertir, aún de oficio, la actualización de ésta.

Es cierto que la actuación, como Tribunal de segundo grado, consiste en juzgar la legalidad de la sentencia de primera instancia, a la luz de los agravios que se aduzcan para impugnar ese fallo, también lo es que la caducidad de la instancia implica la perención del proceso, sin que sea legalmente admisible concluirlo en forma diversa. Precisamente de ello deriva la ineludible obligación del Tribunal de alzada de analizar de oficio, es decir, aún ante la ausencia de agravios al respecto, la actualización de aquélla, durante el procedimiento de primer grado. Si la constata, habrá de concluir necesariamente en la ilegalidad generada por el dictado de la sentencia de primera instancia, por estar ante un juicio que terminó

por la inactividad de las partes, sin que sea factible, una vez operado la caducidad reactivar el procedimiento.

Cobra aplicación al caso concreto, por analogía, el criterio jurisprudencial que al efecto se inserta:

**CADUCIDAD DE LA INSTANCIA EN MATERIA MERCANTIL. EL TRIBUNAL DE ALZADA DEBE DECRETARLA DE OFICIO, AÚN ANTE LA AUSENCIA DE AGRAVIOS AL RESPECTO, SI SE ACTUALIZÓ DURANTE LA TRAMITACIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA (CÓDIGO DE COMERCIO POSTERIOR A LAS REFORMAS DE 24 DE MAYO DE 1996).** La caducidad de la instancia es una forma excepcional de extinción de la relación jurídico-procesal, es decir, constituye una modalidad de terminación del procedimiento seguido ante los órganos jurisdiccionales, por medio de la cual cesa la obligación de estos para resolver la contienda a través del pronunciamiento de una sentencia; de manera que no se trata de un presupuesto procesal ni de una excepción de carácter superveniente. En efecto, dicha figura se diferencia de los presupuestos procesales porque no constituye una condición para el nacimiento o subsistencia de la acción, ya que la ausencia de uno de ellos implica la imposibilidad de resolver el fondo de la cuestión debatida y conduce a la improcedencia de la acción; en cambio, la sola actualización de la caducidad de la instancia excluye la posibilidad de que se dicte sentencia en cualquier sentido, pues un procedimiento jurisdiccional no puede concluir al mismo tiempo de dos formas distintas. Consecuentemente, la caducidad de la instancia no tiene las mismas características que los presupuestos procesales y, por ende, su tratamiento no debe ser el mismo que se otorga a estos. Ahora bien, el artículo 1076 del Código de Comercio, posterior a las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, establece que la caducidad de la instancia opera de pleno derecho y puede ser advertida de oficio o a petición de parte, por ende, el Tribunal de alzada tiene la misma obligación que el Juez natural de advertir, aún

de oficio, la actualización de dicha figura, pues si bien es cierto que su actuación como Tribunal de segundo grado consiste en juzgar la legalidad de la sentencia de primera instancia, a la luz de los agravios que se aduzcan para impugnar ese fallo, también lo es que la caducidad de la instancia implica la perención del proceso, sin que sea legalmente admisible concluirlo en forma diversa, y precisamente de ello deriva la ineludible obligación del Tribunal de alzada de analizar de oficio, es decir, aún ante la ausencia de agravios al respecto, la actualización de dicha figura durante el procedimiento de primer grado, pues si la constata, habrá de concluir necesariamente en la ilegalidad generada por el dictado de la sentencia de primera instancia, por estar ante un juicio que terminó por la inactividad de las partes<sup>223</sup>.

- Derechos de menores

De acuerdo con el art. 4 de la CPEUM, los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, y el Estado debe proveer lo necesario para propiciar el respeto y el ejercicio pleno de estos. Por tanto, tratándose de un recurso de apelación interpuesto oportunamente en representación de menores de edad, la Sala de alzada no debe evadir su estudio por falta de agravios, ni sujetar su análisis a fórmulas determinadas. Al estar en litigio, aspectos que atañen a los derechos de los niños, el Tribunal de apelación, una vez que admitió el recurso, aún cuando no se hubieren expresado agravios, debe analizar oficiosamente la legalidad de la resolución impugnada, en suplencia de la deficiencia de la queja, con el fin de vigilar y tutelar los derechos de aquéllos, atendiendo al interés superior de los menores, contenido en el invocado artículo constitucional.

<sup>223</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXVI, octubre de 2007, tesis: VI.2o.C.573 C, pg. 3107

## 9.10. Sentido de la apelación

### 9.10.1. Apreciaciones generales

El recurso de apelación mercantil, de conformidad con la legislación que lo rige por excelencia, el art. 1336 del CCOM, puede confinar su desenlace a tres únicas formas: confirmar, reformar o revocar.

Para efectos de discernir claramente en cuál de los diversos sentidos a los que se ha hecho referencia culminará la apelación, es importante tomar en cuenta que el grado de aceptación o rechazo por parte del Tribunal de alzada respecto de la sentencia de primer grado, debe tener como perspectiva constante los puntos resolutive de ésta, de tal manera que la firmeza o la alteración de estos, es el índice a tomar en cuenta para delimitar el sentido que regirá la ejecutoria de segunda instancia.

Ello es así porque, al margen de los fundamentos y razones que hayan llevado al rector del juicio a resolver la controversia de una forma determinada, en realidad, son los puntos resolutive los que obligan a los contendientes a actuar, bajo la directriz marcada por la autoridad, al implicar la consecuencia del análisis realizado, de tal suerte que las consideraciones no reflejadas en estos, son incapaces de beneficiar o perjudicar a las partes, por ende, son aquéllos los que constituyen el parámetro a seguir cuando se pretenda definir la apelación mercantil, tal y como lo menciona la jurisprudencia siguiente:

**SENTENCIA. SUS RESOLUTIVOS SON LOS QUE PUEDEN CAUSAR PERJUICIO Y NO SUS CONSIDERANDOS, POR LO QUE AL EXISTIR CONGRUENCIA ENTRE UNOS Y OTROS, POR REGLA GENERAL, EL JUICIO DE AMPARO RELATIVO ES IMPROCEDENTE CUANDO LOS PRIMEROS SON FAVORABLES AL QUEJOSO.** Es la parte resolutive de una sentencia la que por sí misma puede perjudicar a las partes y no sólo la parte considerativa. No obstante, atendiendo al

principio de congruencia que debe contener toda resolución judicial, es posible admitir que también causan perjuicio a las partes los considerandos de una sentencia, cuando existe incongruencia entre estos y los resolutive, es decir, cuando en las consideraciones se establece una cosa y en los puntos decisivos se determina otra diferente, o bien, cuando se omite hacer declaración en estos sobre un punto analizado en los considerandos, lo que ocurriría, por ejemplo, si en los considerandos se estableciera que debe condenarse y en los resolutive se dijera que se absuelve, o en los primeros se señalara que debe absolverse y en los segundos se condenara. Empero, cuando los pronunciamientos expresados en la parte considerativa del fallo son congruentes con lo precisado en los puntos decisivos, aquéllos no causan por sí mismos ningún agravio a los interesados, ya que lo que en todo caso pararía algún perjuicio sería el sentido del fallo. En ese contexto, si se reclama una sentencia definitiva que en sus puntos resolutive es favorable al quejoso y esto resulta congruente con los considerandos, debe considerarse que tal sentencia no causa perjuicio alguno a quien pide amparo y, por tanto, debe sobreseerse al actualizarse la causa de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo<sup>224</sup>.

Por lo anterior, se desprende que si existe una aprobación íntegra respecto a los puntos resolutive, quedando por consecuencia intocados, se hablará de confirmación, mientras que, el variante grado en que estos puedan alterarse, ya sea en forma total o parcial determinará si se trata de revocación o reforma, también llamado modificación.

### 9.10.2 Sentencia confirmatoria

En sentido general, es aquella que ratifica en todas sus partes los puntos resolutive que conforman la sentencia de primer grado.

<sup>224</sup> Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. libro III, diciembre de 2011, tesis: I.3o.C. J/70 (9a.), pg. 3720

- Confirmación en razón del calificativo atribuido a los agravios

No obstante que el Tribunal de alzada avale la manera en que culminó el litigio natural, ello no implica *de facto*, la aprobación a las motivaciones y sustento legal en que éste se hizo sostener, pues incluso pudiese presentarse el hecho de que, sobre la discrepancia a tales consideraciones, prevalezcan otras diversas que hacen sostener el sentido del fallo.

Esto lleva a la conclusión de que la confirmación de la sentencia de primer grado no siempre se logra a virtud de que los agravios expuestos en la apelación sean infundados, sino que, aunque le asista la razón al alcista respecto a las consideraciones de inconformidad vertidas, a la postre, existen otros elementos que tornan en inoperantes tales desavenencias; a su vez, hace permisible corroborar la postura final adoptada en primera instancia, de ahí que sobre aplicación lo dicho en párrafos precedentes en cuanto a que el sentido en que culmine la sentencia de segundo grado tiene como parámetros los puntos resolutivos y no así las consideraciones que los sostienen.

La hipótesis anterior se suscita generalmente al resultar fundado algún agravio, por lo que, ante la inexistencia del reenvío, esta alzada se encuentra constreñida a analizar la mencionada prestación en su integridad, ello en plenitud de jurisdicción, lo cual se explica a continuación:

A fin de escudriñar la esencia que circunda a la figura jurídica denominada reenvío, se analizará su prohibición en el recurso de apelación, para lo cual conviene asentar que éste es una figura jurídico-procesal que no está contemplada textualmente en la ley procesal civil. Sin embargo, la jurisprudencia en su labor integradora de la ley, interpretando los dispositivos legales ha instaurado el criterio que conlleva a la inexistencia de éste en nuestro sistema jurídico, en tratándose de los recursos como el de apelación. En efecto, nuestro más alto Tribunal ha considerado que el objeto del recurso de apelación es confirmar, revocar o modificar la

sentencia de primer grado, debiéndose entender que su examen se limita a analizar, a la luz de los agravios, los errores u omisiones en que se haya incurrido en dicha resolución. Es decir, las transgresiones legales.

En otras palabras, la ley procesal en la materia, no contempla el empleo de la figura de reenvío. Sin embargo, la jurisprudencia ha interpretado que no está permitido éste; en efecto, por vía de interpretación e integración de la ley se ha dispuesto que el Tribunal de alzada debe subsanar los errores u omisiones en que incurrió el *a quo*.

Es decir, cuando el Tribunal de alzada considera que en forma incorrecta o ilegal el juez natural tomó una determinación, al actuar aquél como revisor y ante la inexistencia del reenvío, debe incuestionablemente avocarse con plenitud de jurisdicción al examen correspondiente y resolver como debió hacerlo y no lo hizo el *a quo*. A mayor abundamiento, se dice que el hecho de que se concluya que fue ilegal la determinación, de ninguna manera provoca que puedan reintegrarse las atribuciones jurisdiccionales al juez originario para volver a estudiar los aspectos que hubiera omitido o analizado indebidamente en la resolución combatida, pues la revocación por sí sola, conlleva la insubsistencia jurídica de la actuación recurrida. Lo anterior, máxime que en nuestro sistema jurídico civil, los únicos dos órganos que actúan en su caso con plenitud de jurisdicción son el juez de primera instancia y las Salas.

Como se mencionó al principio, la calidad revisora del recurso de apelación deriva de las disposiciones legales siguientes: art. 1336 del CCOM en el que se establece que se llama apelación el recurso que se interpone para que el Tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación; y el art. 1339 del mismo ordenamiento legal que dispone que la apelación debe interponerse ante el Tribunal que haya pronunciado el auto, interlocutoria o resolución, y que los agravios que hayan de expresarse en contra de estos, cuando se trate de apelaciones de tramitación inmediata o de sentencia definitiva, se expresarán al interponerse el recurso de apelación.

De lo anterior, se puede deducir la relación trilateral que implica todo proceso, la cual está formada por el Tribunal de segundo grado, la parte apelante y la parte contraria. La materia *judicandi* es la resolución recurrida, vista y examinada a través de la expresión de agravios y la posible pero no necesaria contestación de esos agravios de la parte contraria. El objeto del *judicium* es la revocación o modificación de la resolución impugnada y, en caso de ineficiencia de los agravios, su confirmación. La materia del juicio está limitada a los hechos planteados y demostrados en primera instancia, admitiéndose en forma excepcional, pruebas que no pudieron ser desahogadas en la primera instancia.

En consecuencia, la apelación no constituye un nuevo juicio en que vuelvan a plantearse los mismos problemas de la primera instancia con un conocimiento pleno del Tribunal de alzada, sino de una revisión de la resolución dictada en ésta para corregir los errores *in judicando* o *in procedendo* (en ciertos casos) que alegue la parte recurrente, precisamente en la expresión de agravios, pues el Tribunal de segundo grado tiene el control de la legalidad de las decisiones de los jueces de aquélla.

Ahora, la regla general que limita el examen del Tribunal de apelación a los agravios expresados por el recurrente, admite algunas excepciones. En primer término, la jurisprudencia de la SCJN ha reconocido la posibilidad de que el Tribunal de alzada examine acciones o excepciones sobre las cuales el *a quo* no hizo ninguna consideración. Por consiguiente, el máximo Tribunal permite en la apelación, el estudio (aún de oficio) de determinados presupuestos procesales, tales como la personalidad, respecto de los cuales no se haya pronunciado el juez de primera instancia. Incluso, se comenta también que la evolución de la jurisprudencia como integradora de la ley deberá llegar a incluir todos los presupuestos procesales cuya naturaleza jurídica permita un análisis aún oficioso en segunda instancia.

Lo anterior es así, pues incluso la propia jurisprudencia ha determinado que en caso de revocación, además de los agravios, deben examinarse oficiosamente todos y cada uno de los puntos o cuestiones

del juicio natural, que de no tenerse en cuenta, pudieran dejar inaudita a la parte contraria, que careció de la oportunidad de plantearlos por haber obtenido todo lo que pidió en un inicio, pues se considera que de no hacerlo así se infringiría su garantía individual pública de previa audiencia, estipulada en el artículo 14 constitucional.

En virtud de que, de acuerdo con la interpretación del artículo 1336 del CCOM, el Tribunal de segunda instancia tiene facultades para confirmar, reformar o revocar la sentencia recurrida, de lo que se sigue que, en principio, en la apelación, el Tribunal de alzada hace una revisión de la sentencia de primer grado a la luz de los agravios que los apelantes hacen valer en su contra, y así determinar si fue legal o ilegal el actuar del *a quo*, ya que la función del Tribunal de apelación consiste en ejercer el control de legalidad respecto de las resoluciones de los jueces.

Así es, la naturaleza revisora de la apelación trae como consecuencia, en principio, la limitación del *ad quem* para examinar la resolución recurrida únicamente en lo que sea impugnada; es decir, el recurso es de estricto derecho y como la revisión a cargo de la alzada, de inicio, no permite un conocimiento *ex novo*, debe el Tribunal de segundo grado examinar el fallo impugnado valorando los agravios conforme a las disposiciones legales, cuya violación se invoque por los apelantes.

Lo anterior es válido en el supuesto de que aquéllos resulten infundados y el recurso devenga impróspero, poniendo fin a la contienda en lo que respecta a la justicia ordinaria o común; sin embargo, caso distinto opera en la hipótesis de que resulten fundados, donde por ese motivo, la alzada goza de plenitud de jurisdicción para apreciar oficiosamente en forma completa la cuestión debatida, pues de lo contrario, si la alzada no pudiera resolver el fondo del negocio, ante la imposibilidad de reenviarlo al juez natural para tal efecto, el asunto quedaría truncado y sin resolverse.

En efecto, esto es, si los agravios resultan fundados, el Tribunal de segundo grado deberá entrar oficiosamente al análisis de lo que el juez determine u omitió estudiar, corrigiendo deficiencias o irregularidades,

examinando los hechos constitutivos de la acción, así como de los que sostienen las excepciones y defensas, para resolver la *litis* natural en su integridad, analizando la totalidad de las pruebas, precisamente porque al no existir la figura del reenvío, dado que ninguno de los preceptos que regulan este recurso, entre ellos, el art. 1336 del CCOM, facultan a la alzada para devolver los autos al juez que resuelva el asunto; ello con apoyo en el precedente judicial siguiente:

**APELACIÓN. FACULTADES DEL TRIBUNAL DE.**

En el sistema procesal en que no existe reenvío, el Tribunal de apelación debe examinar y resolver, con plenitud de jurisdicción, las cuestiones indebidamente omitidas en la sentencia apelada, reclamadas en los agravios, sin limitarse a ordenar al inferior que las subsane, porque debe corregirlas por sí mismo<sup>225</sup>.

Ahora bien, si del estudio emprendido por la autoridad de alzada en plenitud de jurisdicción, se advierte la existencia de elementos que, al final de cuentas, impiden otorgarle al agraviado una sentencia favorable, implica que, aunque por razones distintas a las planteadas por el rector del juicio, la sentencia de primer grado debe ser confirmada.

Supuesto que, por ejemplo, pudiese actualizarse para el caso de que el juzgador hubiere considerado como injustificado el primer elemento de la acción y que, por virtud de los agravios expuestos, tal conclusión sea superada, pero que, precisamente, ante la inexistencia de reenvío, el Tribunal de apelación advierta que, en realidad, es el segundo elemento el que no cuenta con aportaciones convictivas que lo sustenten; ello sólo deja como único camino la confirmación del fallo de primer grado, puesto que, en realidad, el sentido de la resolución no varió al sostenerse la inoperancia de la acción e incluso la condena en costas.

De la misma manera, la confirmación de la sentencia puede derivarse de lo inatendible que resulten los agravios de primera instancia,

<sup>225</sup> Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F. XV-II, febrero de 1995. Tesis: VI.2o.562 C, pg. 223

cuyo calificativo atiende al hecho de que, por determinadas circunstancias, sobre el Tribunal de apelación pesa una absoluta imposibilidad para dirimir las cuestiones invocadas, en virtud de que a los apelantes les haya precluido el término para exaltar sus inconformidades, como lo es el caso en que, sin exponer argumentos que contraríen las determinaciones que sostienen la resolución natural, se exponga únicamente la comisión aparente de violaciones procesales, mismas que no pueden ser objeto de análisis por parte del Tribunal de alzada, como se explicó en párrafos precedentes.

9.10.3. Sentencia revocatoria

Es aquella que varía en forma absoluta el sentido de la resolución de primera instancia, en donde las inconformidades vertidas fueron, además de fundadas, suficientes para alterar la pauta adoptada en el juicio primigenio, pues no debe olvidarse que, bajo determinadas circunstancias, los agravios expuestos, aunque fundados, pudieren resultar inoperantes por razones advertidas por el Tribunal de alzada, lo que, en lugar de producir una revocación, concebiría la confirmación de la misma bajo la debida aclaración de que se llega a esa conclusión por razones diversas a las expuestas por la autoridad de primer grado.

9.10.4. Sentencia modificatoria

Como ya relatamos, por disposición expresa de ley<sup>226</sup>, el recurso de apelación en los juicios mercantiles tiene por objeto que, a la luz de los agravios, el Tribunal de alzada confirme, reforme o revoque las resoluciones emitidas por el juez primigenio.

Luego, uno de los sentidos que se advierte en el fallo que resuelve el recurso de apelación, corresponde a aquel por medio del cual se reforma la resolución emitida por el juez de la causa.

<sup>226</sup> Vid. Art. 1336 del CCOM.

Supuesto que se puede presentar cuando, como sostiene BECERRA BAUTISTA<sup>227</sup>, al contener la resolución controvertida varias determinaciones, “el Tribunal *ad quem* puede considerar válidos los agravios que afectan a una parte del fallo e infundados los que se refieren a otra parte; en ese supuesto, debe confirmar la parte que estima ajustada a derecho y revocar la ilegal, ordenando en qué términos debe quedar resuelto el punto respectivo”.

Circunstancia que permite concluir que cuando, en atención al contenido de los denuestos formulados por el apelante, se concluya que diversa directriz adoptada por el juez primigenio no se encuentra ajustada a derecho, pero no se demuestra que el resto de las cuestiones abordadas por dicha autoridad se hayan emitido en dichos términos; tendremos que, el fallo que emita el Tribunal de alzada sólo tendrá por objeto reformar, en parte, la resolución emitida por el juez natural, dejando incólume el resto de la determinación impugnada y, por consiguiente, el sentido principal adoptado en la misma.

#### 9.11. Pronunciamiento sobre costas

Las costas constituyen una cuestión de suma importancia, al resolver mediante la sentencia correspondiente el recurso de apelación, dada la obligatoriedad con la que cuenta el Tribunal de alzada de pronunciarse en torno a su condena al emitir el fallo correspondiente, atento a lo dispuesto en los preceptos provenientes del CCOM que al efecto se insertan.

Art. 1081. Por ningún acto judicial se cobrarán costas, ni aún cuando se actuare con testigos de asistencia o se practicaren diligencias fuera del lugar del juicio.

Art. 1082. Cada parte será inmediatamente responsable de las costas que originen las diligencias que promueva, en caso de condenación en costas, la parte condenada indemnizará a la otra de todas las que se hubieren causado, cuando hubiese opuesto

<sup>227</sup> BECERRA BAUTISTA, J. *El proceso civil en...*, pg. 643

excepciones o recursos frívolos o improcedentes con el propósito de retardar el procedimiento.

La condenación no comprenderá la remuneración del procurador, ni la del patrono, sino cuando fuere abogado recibido; cuando un abogado fuere procurador, sólo comprenderá sus honorarios la condenación, cuando el mismo se haya encargado de la dirección del juicio sin recurrir al patrocinio de otro abogado.

Art. 1084. La condenación en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando a juicio del juez se haya procedido con temeridad o mala fe.

Siempre serán condenados:

[...]

IV. El que fuere condenado por dos sentencias conformes de toda conformidad en su parte resolutive, sin tomar en cuenta la declaración sobre costas. En este caso, la condenación comprenderá las costas de ambas instancias, y

V. El que intente acciones o haga valer cualquier tipo de defensas o excepciones improcedentes o interponga recursos o incidentes de este tipo a quien no solamente se le condenará respecto de estas acciones, defensas, excepciones, recursos o incidentes improcedentes, sino de las excepciones procesales que sean inoperantes.

De estos dispositivos legales se desprende como punto de partida, la prohibición del cobro de costas por el hecho de haberse celebrado un acto judicial, dicho en otras palabras, no se encuentra permitido que los Tribunales cobren por el servicio de impartición de justicia, pues debe ser gratuito, atento a lo dispuesto por el art. 17 de la CPEUM<sup>228</sup>.

Sin embargo, ello no significa que la factibilidad de condenar en costas, en términos de lo dispuesto por los arts. 1082 y 1084 del CCOM, conculque lo dispuesto por el art. 17 del CPEUM; pues, lo que el precepto

<sup>228</sup> Art. 17 [...] Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por Tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

prohíbe es que se cobre por el servicio de impartición de justicia, lo cual no debe confundirse con la condena en costas regulada por los numerales mercantiles de referencia, que beneficia a la parte que obtuvo, y no al órgano impartidor de justicia.

Lo antes expuesto encuentra su soporte, en el criterio emanado del Pleno de la SCJN, que al efecto se inserta:

**COSTAS JUDICIALES. LA CONDENA RESPECTIVA, PERMITIDA POR EL ARTICULO 140, FRACCION IV, DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.** El artículo 140, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no contraviene lo dispuesto por el artículo 17 constitucional al permitir que los Tribunales condenen a una de las partes al pago de las costas judiciales a su contraparte, toda vez que lo que la disposición constitucional prohíbe es que se cobre por el servicio de impartición de justicia, el cual debe ser gratuito, cuestión diversa que no puede confundirse con la condena en costas regulada por el artículo procesal de referencia, misma que beneficia a la parte que obtuvo, y no al órgano impartidor de justicia<sup>229</sup>.

Puntualizado lo anterior, se analizará la condena en costas decretada en la sentencia que resuelva el recurso de apelación.

La Primera Sala de la SCJN<sup>230</sup> acoge lo sostenido por Eduardo Pallares y define las costas como los gastos necesarios que eroga cada una de las partes para iniciar, tramitar y concluir un juicio; erogaciones que deberán tener una relación directa con la controversia de que se tra-

<sup>229</sup> Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: S.J.F. t. II, diciembre de 1995, tesis P./J./50/95, pg. 105

<sup>230</sup> Vid. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXXI, mayo de 2010, pg. 289, "COSTAS EN MATERIA MERCANTIL. CUANDO TANTO EL ACTOR COMO EL DEMANDADO OBTIENEN EN PRIMERA INSTANCIA SENTENCIA PARCIALMENTE FAVORABLE Y AL APELARLA POR AMBOS

ta, de tal forma que sin ellas no pueda legalmente concluirse, debiendo ser excluidos en consecuencia, aquellos gastos que hubiesen sido innecesarios, superfluos y contrarios a la ley, y a la ética personal y profesional.

En este orden de ideas, es importante determinar quién está constreñido a sufrir el menoscabo patrimonial que significan las costas.

El principio general se establece en el párr. I del art. 1082 del CCOM, antes transcrito, de cuyo texto se desprende claramente que las erogaciones o menoscabo patrimonial relacionados con las costas han de ser soportados por cada una de las partes, respecto de cada uno de los actos procesales que conforman un procedimiento, en función de la diligencia que cada una de ellas haya promovido; y que sólo en el caso de existir condena en costas, dicho menoscabo patrimonial será indemnizado por quien resulte obligado a ello.

Encontrando soporte la condena en costas, de igual forma, en lo previsto por el art. 1084 del CCOM, cuyo análisis pone de manifiesto que el legislador la previó respecto de dos hipótesis: a) cuando así lo prevenga la ley; y, b) cuando a juicio del juez se haya procedido con temeridad o mala fe.

Es decir, ciñéndonos en gran medida a lo determinado por la autoridad suprema, el sistema que sigue la legislación mexicana en relación a éstas, en la segunda instancia de los juicios mercantiles es mixto; por una parte, contempla un régimen de carácter objetivo, el cual rige a las fracciones IV y V que integran al precepto; y, por otra parte, incluye un sistema subjetivo, el cual se actualiza cuando se haya procedido por alguna de las partes con temeridad o mala fe, según el prudente arbitrio del juzgador.

SE MODIFICA ÚNICAMENTE POR EL RECURSO DE UNO, AGRAVANDO LA SITUACIÓN DEL OTRO, NO SE ACTUALIZA EL SUPUESTO PREVISTO EN LA FR. IV DEL ARTÍCULO 1,084 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, POR LO QUE CADA UNO DEBE SOPORTAR LAS QUE HAYA ORIGINADO".

Así las cosas, como primer supuesto a saber encontramos el contemplado en la fr. IV del art. 1084 del CCOM, que dispone que siempre será condenado en costas el que así lo fuere por dos sentencias conformes de toda conformidad en su parte resolutive, sin tomar en cuenta la declaración sobre costas. Precisándose, además, que en este caso comprenderá las costas de ambas instancias.

De lo que se colige, que la necesaria condenación en costas ante la existencia de dos sentencias concordantes se basa en el sistema de la compensación en indemnización obligatoria, el cual tendrá aplicación, siempre y cuando, se presenten los parámetros siguientes:

1. Es aplicable únicamente en procedimientos contenciosos.
2. Debe relacionarse directamente con el derecho subjetivo materia de *litis*, del cual es accesorio.
3. Constituye una obligación indemnizatoria a cargo de quien hizo litigar a su contraparte de manera injustificada, en la segunda instancia.
4. Tiene por finalidad evitar la prolongación injustificada del procedimiento contencioso, mediante la tramitación de la segunda instancia.

Aúnado a lo anterior, debe advertirse que en torno a la condena en costas en ambas instancias, la SCJN y los Tribunales Colegiados de Circuito ya se han pronunciado, emitiendo la jurisprudencia correspondiente, la cual, dado su obligatoriedad para los órganos jurisdiccionales del fuero común y federal, en términos de lo dispuesto por los arts. 192 y 193 de la LA<sup>231</sup>, serán detallados a continuación.

<sup>231</sup> Art. 192. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los Tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y Tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. Art. 193. La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los Tribunales unitarios, los juzgados de Distrito, los Tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los Tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Advirtiéndose, que para la corte siempre serán sancionados en costas, abarcando la condena a ambas instancias, los que fueren sentenciados por dos resoluciones conformes de toda conformidad en su parte resolutive, sin que para ello se requiera, por un lado, que exista parte vencida en el juicio, como sucede en el caso del actor que no acredita la existencia de la acción ejercitada; y, por el otro, que exista petición de parte o que hubiese sido motivo de la apelación interpuesta, tal condena opera de oficio. Con el objeto de evidenciar lo anterior, se inserta el rubro del criterio al que aludimos:

**COSTAS EN EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL.  
EN TÉRMINOS DE LO DISPUESTO EN EL  
ARTÍCULO 1084, FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO  
DE COMERCIO, EL VENCIDO EN LAS DOS  
INSTANCIAS, CON SENTENCIAS CONFORMES DE  
TODA CONFORMIDAD, DEBE SER CONDENADO  
A SU PAGO EN AMBAS<sup>232</sup>.**

De ahí que baste para que el Tribunal de alzada, deba aplicar dicha condena que presenten los supuestos de la hipótesis normativa, sin que precise de petición alguna en dicho sentido.

Además de ello, se advierte que para que se imponga la condena en costas regulada por la fr. IV del art. 1084 del CCOM, es menester que las sentencias dictadas en primera y segunda instancia resuelvan ideológicamente lo mismo, sin que de manera alguna se pueda entender que dicho precepto establezca que los puntos resolutivos deban ser iguales; sino que la conclusión a la que lleguen guarde identidad.

Por consiguiente, se está ante dos sentencias conformes de toda conformidad, cuando, por ejemplo, tanto en la de primera como en la de segunda instancia se decreta la improcedencia de la acción, pero, en la primera, porque la actora no la acreditó, y en la segunda, debido a que

<sup>232</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XIV, tesis 1ª/J/95/2001, diciembre de 2001, pg. 10

el reo justificó sus excepciones. Soporta nuestra postura la jurisprudencia que al efecto se invoca:

**CONDENA EN COSTAS. SENTENCIAS CONFORMES DE TODA CONFORMIDAD.**

El artículo 1084, fracción IV, del Código de Comercio, semejante al 140, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, exige, para condenar al pago de costas causadas en ambas instancias, que los puntos resolutive de las sentencias de primera y segunda instancias sean conformes de toda conformidad. Esta hipótesis se actualiza si ambas sentencias resuelven ideológicamente lo mismo, ya sea condenando o absolviendo, ya que de ninguna manera puede entenderse que el numeral establezca que los puntos resolutive sean literalmente iguales, pues si por ejemplo: se afirma en el fallo de apelación que se modifica la sentencia de primer grado para establecer en la parte resolutive, en lugar de que el demandado probó sus excepciones, que no acreditó su acción la actora, sin tocar en absoluto la conducente absolució, se entiende que las sentencias de primera y segunda instancias son conformes de toda conformidad<sup>233</sup>.

Al respecto, también conviene indicar que la Corte ha puntualizado que la condena en costas cobra aplicació en las sentencias dictadas en la etapa de ejecució de sentencia, dado que en el incidente tramitado en ésta, como cualquier diligencia ante un órgano jurisdiccional, se generan costas, y aunque en principio cada parte es inmediatamente responsable de su erogació, puede surgir la obligació procesal de indemnizarlas a cargo de quien prolongó injustificadamente el trámite incidental mediante la interposició del recurso de apelació.

Ello conforme al sistema de la compensació o indemnizació obligatoria, basado en el principio de la justa composició de la *litis* establecido en el art. 1084, fr. IV del CCOM de cuyo análisis se advierte que en la interlo-

cutoria que resuelve un incidente de liquidació de sentencia procede la condena en costas, cuando existan dos sentencias conformes de toda conformidad, en virtud de que:

- a) Dichos incidentes constituyen un procedimiento contencioso en el que la cuestió a resolver es el cálculo del monto de una condena ilíquida establecida en la sentencia definitiva.
- b) El objeto de dichos incidentes consiste en dilucidar un aspecto esencial de la *litis* principal, de manera que el incidente de liquidació debe considerarse una extensió del juicio.
- c) La condena en costas en estos términos obedece al propósito del legislador de garantizar una justa composició de la *litis* y evitar la prolongació injustificada del procedimiento, mediante la obligació indemnizatoria impuesta a quien incita la actividad jurisdiccional en la segunda instancia.

Con lo anterior hacemos nuestro lo determinado por la Primera Sala de la SCJN en el criterio jurisprudencial que al se invoca:

**COSTAS. PROCEDE SU CONDENA EN LA INTERLOCUTORIA QUE RESUELVE UN INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN DE SENTENCIA, CUANDO EXISTAN DOS SENTENCIAS CONFORMES DE TODA CONFORMIDAD (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1084, FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO DE COMERCIO Y 140, FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL).** En el incidente de liquidació de sentencia, como en cualquier diligencia tramitada ante un órgano jurisdiccional, se generan costas, y aunque en principio cada parte es inmediatamente responsable de su erogació, puede surgir la obligació procesal de indemnizar las costas a cargo de quien prolongó injustificadamente el trámite incidental mediante la interposició del recurso de apelació. Ello conforme al sistema de la compensació o indemnizació obligatoria, basado en el principio de la justa composició de la *litis* establecido en los artículos 1084, fracción IV, del Código

<sup>233</sup> Novena época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XVI, tesis I.4º.C.J/15, agosto de 2002, pg. 1052

de Comercio y 140, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de cuyo análisis se advierte que en la interlocutoria que resuelve un incidente de liquidación de sentencia procede la condena en costas cuando existan dos sentencias conformes de toda conformidad, en virtud de que: (i) dichos incidentes constituyen un procedimiento contencioso en el que la cuestión a resolver es el cálculo del monto de una condena ilíquida establecida en la sentencia definitiva; (ii) el objeto de dichos incidentes consiste en dilucidar un aspecto esencial de la litis principal, de manera que el incidente de liquidación debe considerarse una extensión del juicio; y, (iii) la condena en costas en estos términos obedece al propósito del legislador de garantizar una justa composición de la litis y evitar la prolongación injustificada del procedimiento, mediante la obligación indemnizatoria impuesta a quien incita la actividad jurisdiccional en la segunda instancia<sup>234</sup>.

Establecidos los principales supuestos previstos por la corte y los Tribunales colegiados para imponer la condena en costas cuando nos encontramos ante la hipótesis prevista por la fr. IV del art. 1084 del CCOM, habrán de señalarse aquéllos en los que no cobra aplicación dicho dispositivo legal.

En principio, tenemos que, conforme a lo establecido por el dispositivo legal en comento, se tiene que el que fuere condenado por dos sentencias conformes de toda conformidad siempre será sancionado en costas abarcando la condena de ambas instancias, sin que para ello se requiera que exista parte vencida en el juicio, sino sólo que no obtenga resolución favorable.

Ahora pues, debido a que ese supuesto normativo se rige por el sistema de la compensación de indemnización obligatoria, de carácter objetivo, en tanto que el sentenciado debe cubrir los gastos erogados por

<sup>234</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXIX, marzo de 2009, pg. 106

su contraparte al haberlo obligado injustamente a comparecer a juicio en la segunda instancia, se concluye que cuando tanto el actor como el demandado obtienen en primera instancia sentencia parcialmente favorable – o lo que es lo mismo, parcialmente desfavorable a sus intereses –, a causa de que aquél no obtuvo todas las prestaciones exigidas en su demanda y éste resultó absuelto de alguna o algunas, y ambos apelan esa resolución, modificándose sólo por el recurso de uno de ellos, agravando la situación del otro, cada uno debe soportar las costas que haya originado.

Lo anterior es así, determinó la corte, porque en ese evento no se actualiza la hipótesis prevista en la fr. IV del art. 1084 del CCOM, en tanto que no es dable afirmar que el vencido en ambas instancias hizo concurrir injustificadamente a su contrario a la alzada, pues las dos partes la instauraron voluntariamente. Encontrando acogida la precisión que nos ocupa en el criterio que al efecto se inserta:

**COSTAS EN MATERIA MERCANTIL. CUANDO TANTO EL ACTOR COMO EL DEMANDADO OBTIENEN EN PRIMERA INSTANCIA SENTENCIA PARCIALMENTE FAVORABLE Y AL APELARLA POR AMBOS SE MODIFICA ÚNICAMENTE POR EL RECURSO DE UNO, AGRAVANDO LA SITUACIÓN DEL OTRO, NO SE ACTUALIZA EL SUPUESTO PREVISTO EN LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 1,084 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, POR LO QUE CADA UNO DEBE SOPORTAR LAS QUE HAYA ORIGINADO.** Conforme a dicho precepto legal, el que fuere condenado por dos sentencias conformes de toda conformidad siempre será sancionado en costas abarcando la condena de ambas instancias, sin que para ello se requiera que exista parte vencida en el juicio, sino sólo que no obtenga resolución favorable. Ahora bien, dado que ese supuesto normativo se rige por el sistema de la compensación en indemnización obligatoria, de carácter objetivo, en tanto que el sentenciado debe cubrir los gastos erogados por su contraparte al haberlo obligado injustamente a comparecer a juicio en la segunda instancia, se concluye que cuando tanto el actor como el demandado

obtienen en primera instancia sentencia parcialmente favorable -o lo que es lo mismo, parcialmente desfavorable a sus intereses- a causa de que aquél no obtuvo todas las prestaciones exigidas en su demanda y éste resultó absuelto de alguna o algunas, y ambos apelan esa resolución, modificándose sólo por el recurso de uno de ellos, agravando la situación del otro, cada uno debe soportar las costas que haya originado. Lo anterior es así, porque en ese evento no se actualiza la hipótesis prevista en la fracción IV del artículo 1,084 del Código de Comercio, en tanto que no es dable afirmar que el vencido en ambas instancias hizo concurrir injustificadamente a su contrario a la alzada, pues las dos partes la instauraron voluntariamente. En efecto, la razón por la que se condena en costas en términos del precepto indicado es que el apelante obliga a su contraparte a acudir a la segunda instancia de manera injustificada, es decir, por resultar infructuoso el litigio en esa instancia al quedar en los mismos términos la sentencia de primer grado, lo cual no acontece cuando cambia el sentido de ésta, aunque sea mínimamente, pues en ese supuesto la comparecencia a segunda instancia resulta objetivamente justificada<sup>235</sup>.

Sin que, de igual forma, cobre aplicación la hipótesis prevista por el precepto en consulta cuando se está ante una sentencia en la cual exista condena parcialmente favorable a los intereses de los contendientes, que es apelada por ambos y se confirma.

Esto es así porque, como ha venido precisando la SCJN, acorde con el sistema de compensación e indemnización de carácter objetivo y obligatorio, previsto en el citado código, la condena al pago de costas obedece al propósito de restituir a quien injustificadamente sea llevado a un Tribunal, de los gastos necesarios que erogue a causa del procedimiento; de ahí que al tratarse de sentencias parcialmente favorables impugnadas por ambas partes, no puede afirmarse que una obligó a la otra a acudir

<sup>235</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXXI, mayo de 2010, pg. 289

indebidamente a la segunda instancia y, por tanto, cada una de ellas debe cubrir las costas que origine.

**Criterio el anterior que tiene por rubro: “COSTAS EN MATERIA MERCANTIL. CUANDO TANTO EL ACTOR COMO EL DEMANDADO OBTIENEN EN PRIMERA INSTANCIA SENTENCIA PARCIALMENTE FAVORABLE Y AL APELARLA AMBOS SE CONFIRMA EN SUS TÉRMINOS, CADA UNO DEBE SOPORTAR LAS QUE HAYA ORIGINADO<sup>236</sup>”.**

Por último, se tiene que, si bien, como se ha expuesto con antelación, cobrará aplicación al caso concreto lo dispuesto en la fr. IV, del art. 1084 del ordenamiento en consulta, cuando se confirme una interlocutoria dictada en la etapa de ejecución, dicho tópico admite como excepción aquellas resoluciones, por medio de las cuales se pretenda liquidar, precisamente, la condena en costas decretada.

En efecto, debe partirse de la premisa de que procesalmente cada parte es responsable de cubrir las costas que genere su actuación dentro del juicio y que la finalidad de la citada figura jurídica es indemnizar el detrimento patrimonial, resentido por quien se ha visto en la necesidad de hacer erogaciones para promover un juicio con el objeto de reclamar un derecho o exigir el cumplimiento de una obligación, o bien, ha tenido que defenderse de una reclamación injusta o no del todo justificada, constituyendo así una sanción procesal que depende del resultado del proceso, pues el fallo que lo resuelva determinará quién debe satisfacerlas (de acuerdo con los supuestos previstos en la ley).

En ese contexto, si la interlocutoria que decide el incidente de regulación de gastos y costas sólo se construye a cuantificar lo establecido en una resolución, como resultado de un proceso jurisdiccional, es claro que aquella no puede generar a su vez el derecho a cobrar costas y, por

<sup>236</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. t. XXIX, enero de 2009, pg. 144

extensión, tampoco la resolución que se pronuncia en torno a la legalidad de aquélla. De lo contrario, se llegaría al extremo de que cuando se pretenda hacer efectiva la condena relativa, se imponga una nueva en ese sentido y así sucesivamente, tantas veces como se promueva planilla de liquidación por ese rubro, o su revisión en apelación, generando una consecución interminable de reclamos en costas, lo cual no es lógica ni jurídicamente correcto, porque crea una situación de inseguridad, al permitir la prolongación indefinida de los procesos jurisdiccionales; además, de que se desnaturalizaría dicha institución porque las futuras condenas ya no estarán soportadas en el resultado del proceso, con el riesgo de disociar las costas de su causa generadora.

En relación al tema se invocan las tesis, la segunda de ellas aplicada al caso por analogía:

**GASTOS Y COSTAS EN MATERIA MERCANTIL. IMPROCEDENCIA A LA CONDENA, POR NO HABER PROSPERADO LA PLANILLA DE LIQUIDACIÓN DE SENTENCIA.**

La naturaleza jurídica de los gastos y costas deriva del hecho palpablemente objetivo de la derrota, traducido en la indemnización a la parte favorecida con el sentido de la sentencia, por haberla sometido a un juicio en el que obligadamente, a fin de lograr una defensa apropiada, efectuó diversas erogaciones, entre las que pueden mencionarse, honorarios de abogados, peritajes, depositarías, etcétera; todo ello sin olvidar la temeridad o mala fe habidas al emprender un procedimiento; pero principalmente, se parte de la convicción de que la aplicación de la ley no debe generar disminución patrimonial para aquel en cuyo favor actúa; mientras que el incidente de liquidación de sentencia, como es sabido, tiene como objeto la efectividad de un derecho declarado en sentencia, precisándose en ésta sus alcances, lo cual implica que haya existido un proceso judicial. En consecuencia, y teniendo como base lo anterior, se colige que no es factible condenar a ninguna de las partes en juicio mercantil al pago de gastos y costas, del trámite del incidente de liquidación de mérito, por el hecho de desfavorecerle la interlocutoria en él emitida y,

por ende, para el caso específico, no tiene aplicación ninguno de los supuestos del artículo 1084 del Código de Comercio vigente, pues éste requiere de la existencia de un juicio previo. Estimar lo contrario, originaría que el favorecido inicialmente con la condena definitiva, a la par de tener derecho de cobrar gastos y costas por la instauración del juicio, pudiese también reclamar gastos y costas por la diversa tramitación de la planilla de liquidación de estos; es decir, sería una contraposición y una circunstancia que haría interminable un procedimiento<sup>237</sup>.

**COSTAS. NO PROCEDE LA CONDENA RELATIVA EN LA INTERLOCUTORIA QUE RESUELVE EL INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN DE GASTOS Y COSTAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN).**

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XXXIX, página 956, de rubro: “COSTAS, SU REGULACIÓN CONSTITUYE UN INCIDENTE.”, que la regulación de costas constituye un verdadero incidente, dentro de la definición que de estos da la ley procesal civil; asimismo, la Segunda Sala del Alto Tribunal, al resolver el recurso de revisión 977/2000, determinó que la institución de las costas tiene un contenido de carácter netamente procesal, porque no puede concebirse la condena a su pago sin asociarlo a la existencia de un proceso jurisdiccional, puesto que sólo se causan con motivo de éste y únicamente son exigibles con base en una sentencia que defina la responsabilidad de quien debe indemnizarlas, condena que obedece a la conducta de las partes y al resultado de sus pretensiones dentro del procedimiento. Ahora bien, el artículo 90 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, vigente hasta el 30 de enero de 2005, dispone: “En toda sentencia definitiva o interlocutoria dictada en asuntos de carácter contencioso, se hará forzosamente condenación en costas, determinando cuál de las partes debe pagar a la parte contraria

<sup>237</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XIII, mayo de 2001, tesis: VII.2o.C.72 C, pg. 1147

las costas que se le hayan causado en el juicio”. De la intelección literal de este precepto podría desprenderse que la ley impone al juzgador una obligación categórica e irrestricta; sin embargo, para determinar el alcance de ese dispositivo, es necesario analizarlo en relación con los numerales 89, 91 y 92 del mismo ordenamiento. En principio, debe partirse de la premisa de que procesalmente cada parte es responsable de cubrir las costas que genere su actuación dentro del juicio y que la finalidad de la citada figura jurídica es indemnizar el detrimento patrimonial resentido por quien se ha visto en la necesidad de hacer erogaciones para promover un juicio con el objeto de reclamar un derecho o exigir el cumplimiento de una obligación, o bien, ha tenido que defenderse de una reclamación injusta o no del todo justificada, constituyendo así una sanción procesal que depende del resultado del proceso, pues el fallo que lo resuelva determinará quién debe satisfacerlas (de acuerdo con los supuestos previstos en la ley). En ese contexto, si la interlocutoria que decide el incidente de regulación de gastos y costas sólo se constriñe a cuantificar lo establecido en una resolución como resultado de un proceso jurisdiccional, es claro que aquélla no puede generar a su vez el derecho a cobrar costas; de lo contrario, se llegaría al extremo de que cuando se pretenda hacer efectiva la condena relativa, se imponga una nueva en ese sentido y así sucesivamente, tantas veces como se promueva planilla de liquidación por ese rubro, generando una consecución interminable de reclamos en costas, lo cual no es lógico ni jurídicamente correcto, porque crea una situación de inseguridad jurídica al permitir la prolongación indefinida de los procesos jurisdiccionales; además, de que se desnaturalizaría dicha institución porque las futuras condenas ya no estarán soportadas en el resultado del proceso, con el riesgo de disociar las costas de su causa generadora<sup>238</sup>.

Una vez analizadas las consideraciones concernientes a la condena en costas cuando se está en el supuesto, o no, de la fr. IV del

<sup>238</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. XXII, agosto de 2005, tesis: IV.1o.C.45 C, pg. 1873.

art. 1084 del CCOM, corresponderá revisar la hipótesis prevista por la fr. V de este mismo precepto legal, que al efecto reza:

Art. 1084. La condenación en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando a juicio del juez se haya procedido con temeridad o mala fe.

Siempre serán condenados

[...]

V. El que intente acciones o haga valer cualquier tipo de defensa o excepciones improcedentes o interponga recursos o incidentes de este tipo a quien no solamente se le condenará respecto de estas acciones, defensas, excepciones, recursos o incidentes improcedentes, sino de las excepciones procesales que sean inoperantes.

En vista de lo anterior, se tiene que cuando los agravios planteados por quien apela se tornan infundados o inoperantes, se actualiza la fr. V del art. 1084 del CCOM y, en consecuencia, es procedente la condenación en gastos y costas a cargo de la inconforme, dentro del procedimiento seguido en segunda instancia. Sirve como fundamento, el criterio jurisprudencial por contradicción que se inserta a continuación:

**COSTAS EN MATERIA MERCANTIL. LA CONDENAA SU PAGO NO REQUIERE QUE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN, NI DE LAS EXCEPCIONES, LAS DEFENSAS, LOS INCIDENTES O RECURSOS SEA NOTORIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 1084 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).**

Del primer párrafo del artículo 1084 del Código de Comercio se advierte que el legislador previó la condena en costas respecto de dos hipótesis: a) cuando así lo prevenga la ley; y b) cuando a juicio del Juez se haya procedido con temeridad o mala fe; estableciendo la obligación del juzgador de condenar al pago de las costas en los supuestos descritos en las fracciones del citado precepto legal, los cuales han de tenerse como casos concretos en cuya actualización, conforme a la primera hipótesis referida, la ley prevé la condena respectiva. Así,

acorde con la fracción V del citado artículo, se concluye que para que proceda condenar al promovente al pago de costas, basta que las acciones, las excepciones, las defensas, los recursos o incidentes que haga valer resulten improcedentes, al margen de que la improcedencia sea notoria o resulte del estudio de la demanda y de la ponderación de los elementos aportados al juicio, toda vez que para los efectos de dicho precepto legal no se requiere la concurrencia del elemento notoriedad, en tanto que se consideran improcedentes las acciones ejercitadas que no encuadran en los supuestos amparados en la ley o aquellas cuyos presupuestos, elementos o hechos constitutivos no se acreditaron durante el juicio<sup>239</sup>.

Cabe señalar que la tesis de jurisprudencia invocada resulta apta para evidenciar la aplicabilidad al caso concreto de la fr. V del art. 1084 del CCOM. Puesto que, de acuerdo a los lineamientos establecidos por la Primera Sala de la SCJN, las acciones se consideran improcedentes de acuerdo a dos supuestos:

- a) Cuando las acciones que se ejercitan no encuadran en los supuestos amparados en la ley; y,
- b) Cuando sus presupuestos, elementos o hechos constitutivos no se acreditaron durante el juicio.

Es decir, conforme al segundo supuesto enmarcado, una acción habrá de considerarse improcedente cuando, no obstante que la ley permita su tramitación, sus presupuestos, elementos o hechos constitutivos no se acreditaron durante el juicio. En efecto, se tiene que partir del hecho de que, en el supuesto que ahora se analiza, la misma legislación permite su tramitación. De otra forma, no pudiera decirse que la accionante no acreditó aquéllos durante el juicio.

<sup>239</sup> Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: S.J.F.G. XXV, junio de 2007, tesis: 1a./J. 43/2007, pg. 30.

De tal forma, no puede considerarse que cuando el CCOM, refiere el término “improcedente” sólo haga alusión a la no procedencia a trámite de la acción, excepción, incidente o recurso.

Tan es así, que en la misma ejecutoria que dio origen a la tesis jurisprudencial invocada en líneas anteriores, la Primera Sala de la SCJN estableció que debe estimarse que, en términos de la fr. V del art. 1084 del CCOM, ante la improcedencia de la acción, debe condenarse al accionante al pago de costas del juicio. Ello, al margen de que sea notoria “o resulte ser del estudio de la demanda y de los elementos aportados al juicio”.

Dicho en otras palabras, se tiene que una acción también debe considerarse improcedente aún cuando su tramitación sea admisible de acuerdo a la ley, pero la misma no logre ser acreditada en cuanto a alguno de sus presupuestos o elementos, de acuerdo a los mecanismos aportados al juicio.

También, corrobora lo expuesto por parte de este Tribunal, lo establecido en la ejecutoria en comento, en donde la mencionada Primera Sala determinó que el sistema de costas a que se refiere el art. 1084 es congruente en sus diversas fracciones. Pues, la III, en lo que interesa, “...prevé la condena en costas por el solo hecho de promover y no obtener sentencia favorable en los juicios ejecutivo, hipotecario o en los interdictos de retener y recuperar la posesión; sin exigir que la acción sea notoriamente improcedente, al igual que la fr. V, que es materia de estudio”.

Luego, si bien es cierto que dicho argumento se encuentra encaminado a evidenciar que en el supuesto contenido en la fr. V, no es menester que concurra la característica de “notoriedad” en la improcedencia de la acción; no menos cierto resulta que, al señalar que la fr. III no requiere que la acción sea “improcedente” al igual que la V, se equipara el término “improcedente” con el hecho de no obtener sentencia favorable.

De aquí que, se reitera, al no obtener la accionante en vía de apelación resolución favorable a sus intereses, debe ser condenada al pago de costas, en términos de la aludida fr. V del art. 1084 del CCOM.

Finalizado el estudio de los supuestos de condenación objetiva previstos por el ordinal 1084 del CCOM, en sus fracciones IV y V, corresponderá indicar cuándo se impondrá la condena en costas en segunda instancia por temeridad y mala fe.

Como se ha puntualizado, acorde a lo previsto por el art. 1084 del CCOM, la condena en costas en los juicios mercantiles en segunda instancia y con motivo de la tramitación del recurso de apelación, procede en dos supuestos: el primero, es cuando así lo prevenga la ley – fracciones IV y V –, y el segundo, deriva de la facultad discrecional del juzgador cuando advierta que uno de los litigantes haya actuado con temeridad o mala fe.

El segundo de ellos no se encuentra sujeto a un criterio objetivo, sino al prudente arbitrio judicial del juzgador, pues el dispositivo en comento le otorga, en este caso, al Tribunal de alzada, la facultad de determinar la temeridad o mala fe examinando los casos en que proceda aplicar la sanción por esos conceptos.

El arbitrio judicial no consiste en la simple y llana voluntad del juzgador, sino en una operación de entendimiento que importa el análisis de la actuación procesal de los litigantes temerarios, siendo aquellos que litigan sin justa causa. Entendiéndose por litigante temerario, al que procede con notoria mala fe, malicia notable o litigar sin justa causa. La temeridad o mala fe, entonces, puede consistir en diversos actos u omisiones del litigante, pues no sólo en la falta de prueba de los hechos en que se funda la demanda o la contestación, sino en ejercer acciones a sabiendas de ser improcedentes, oponerse a una acción sin causa justificada con pleno conocimiento de ello, en la interposición de recursos o excepciones frívolos e improcedentes con el único propósito de entorpecer el curso del procedimiento.

De ahí que, la conducta desplegada en segunda será considerada temeraria, cuando alguna de las partes sostiene una pretensión injusta sabiendo que lo era o debió saberlo, con el sólo propósito de retardar el curso del procedimiento. Ilustra lo apuntado el criterio que al efecto se inserta:

**COSTAS. CONCEPTO DE TEMERIDAD O MALA FE PARA DECRETAR SU CONDENA.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 1084 del Código de Comercio la condena en costas en los juicios mercantiles procede en dos supuestos: el primero, es cuando así lo prevenga la ley, y el segundo, deriva de la facultad discrecional del juzgador cuando advierta que uno de los litigantes haya actuado con temeridad o mala fe. El primer supuesto prevé la condena forzosa y se rige por las cuatro primeras fracciones y el segundo por el ejercicio del arbitrio judicial del juzgador. El numeral en comento otorga al juzgador la facultad de determinar la temeridad o mala fe examinando los casos en que proceda aplicar la sanción por esos conceptos. El arbitrio judicial no consiste en la simple y llana voluntad del juzgador, sino en una operación de entendimiento que importa el análisis de la actuación procesal de los litigantes temerarios, siendo aquellos que litigan sin justa causa. La generalidad de los juristas opinan que para que a un litigante se le tenga por temerario debe proceder con notoria mala fe, malicia notable o litigar sin justa causa. La temeridad o mala fe, entonces, puede consistir en diversos actos u omisiones del litigante, pues no sólo consiste en la falta de prueba de los hechos en que se funda la demanda o la contestación, sino en ejercitar acciones a sabiendas de ser improcedentes, oponerse a una acción sin causa justificada con pleno conocimiento de que son injustificadas, en la interposición de recursos o excepciones frívolos e improcedentes con el solo propósito de entorpecer el curso del procedimiento<sup>240</sup>.

<sup>240</sup> Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: S.J.F.G. t. XXII, octubre de 2005, pg. 2130

De lo que se colige que, cuando se determine que la conducta de un litigante es temeraria, deberá ser condenado al pago de las costas que se generen con motivo de la tramitación del recurso de apelación.

Conclusiones

## CONCLUSIONES

La apelación es el recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por ésta. Quien recurre debe tener un interés legítimo, y éste se actualiza con la posible afectación a la esfera jurídica de una persona, física o moral, con motivo de una resolución judicial.

De acuerdo con las reformas implementadas en abril de 2008, el recurso puede ser admitido en el efecto devolutivo o suspensivo, y tramitado de forma inmediata, o bien, conjuntamente con aquel que se interponga en contra de la definitiva.

El juez, antes de admitir a trámite el planteamiento, debe verificar si se encuentran satisfechos los requisitos de forma, tales como la cuantía del negocio, la temporalidad, que la sentencia definitiva sea apelable, entre otros. Admitido el recurso, la alzada determina la legislación aplicable al caso, y conforme a ésta, analiza nuevamente que aquéllos se hayan cumplido; en su caso, confirma la vía y el efecto en que se admitió, y cita para sentencia. De manera alguna se puede estimar que el *ad quem* esté supeditado a los lineamientos establecidos por el juez de primera instancia, por el contrario, debe establecer los que considere correctos, y conforme a estos, seguir el trámite respectivo, de modo que es viable incluso la desestimación del recurso, de encontrarse que no se cumplió con la forma establecida por la ley.

Es importante señalar que las resoluciones dictadas por el juez gozan de una presunción de legalidad, de forma que es quien se considera afectado con aquéllas quien debe poner en relieve su ilegalidad. Así, la segunda instancia no es una renovación de la primera, porque la alzada sólo recobra jurisdicción en la medida en que los agravios expuestos dan pauta para el estudio de las actuaciones del inferior. Estos deben ser expuestos, no necesariamente como silogismo jurídico, sino revelando la causa de pedir, que se obtiene al responder los siguientes

cuestionamientos: ¿Qué parte de la resolución causa afectación? ¿Por qué se considera que se causa esa afectación?

A pesar que, por regla general, el ad quem no debe extender su estudio más allá de los agravios propuestos, hay situaciones particulares que por ser de orden público pueden ser abordadas de oficio: emplazamiento, litisconsorcio, vía, cosa juzgada, caducidad, y cuando puede existir una posible afectación a los derechos de menores.

En cualquier supuesto, la sentencia debe emitirse en los plazos señalados por el CCOM, y sujetarse a los principios de exhaustividad y congruencia inherentes a toda resolución judicial.

Anexo

## ANEXO

0001 Monterrey, Nuevo León, a \* \* \* \* \* de \* \* \* \* \* de 2012 dos mil doce.

Por recibidos los anteriores oficios \*\*\*/2012 y \*\*\*/2012 que remite la licenciada \* \* \* \*, Juez \* \* \* \* de Jurisdicción Concurrente del Primer Distrito Judicial del Estado, en alcance del correo electrónico enviado a esta sala el día \* \* \* \* de \* \* \* \* de 2012 dos mil doce, por la Secretaría General de Acuerdos del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León, en el que se nos comunica que por razón de turno se asignó a esta sala, bajo el número \*\*\*/2012, el conocimiento de los recursos de apelación instados por \*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio* y \*\*\*, \*\*\*, y \*\*\*\*\*, en su carácter de apoderados generales para pleitos y cobranzas de \*\*\*\*\*, en contra de la sentencia definitiva de fecha \* \* \* \* \* de \* \* \* \* de 2011 dos mil once, dictada dentro del expediente judicial \* \* \*/2020, relativo al juicio ordinario mercantil, promovido por \*\*\*\*\*, en su carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*, en contra de \*\*\*\*\*, ahora \*\*\*\*\*.

En atención al contenido del mismo, y en observancia a lo establecido en el acuerdo general 1/2011-II, emitido por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León, el día 10 diez de febrero del año pasado, así como a lo dispuesto por el artículo 1345 bis III del *Código de Comercio*, se tiene a la autoridad compareciente allegando el expediente original \*\*\* y los documentos base de la acción, con la finalidad de que esta sala resuelva lo que conforme a derecho corresponda respecto de los medios de impugnación antes citados; de lo cual, se toma debida nota y se agrega a los autos a fin de que surta los efectos legales a que haya lugar, acorde a lo establecido por el artículo 220 del *Código Federal de Procedimientos Civiles*, aplicado supletoriamente al *Código de Comercio*.

Ahora, tomando en consideración que, tanto el correo electrónico enviado a esta sala, como el expediente judicial antes expuesto, fueron remitidos con motivo de los recursos de apelación instados por las

partes procesales, en contra de la sentencia definitiva de fecha \*\*\*\*\* de \*\*\*\*\* de 2011 dos mil once, dictada por la Juez \*\*\*\*\* de Jurisdicción Concurrente del Primer Distrito Judicial del Estado.

Además, que de autos del juicio natural se advierte que la parte demandada y la parte actora instaron los siguientes recursos de apelación preventiva:

1. Recurso de apelación preventiva instado por \*\*\*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*, en contra del auto de radicación de fecha \*\*\* de \*\*\* de 2020 dos mil \*\*\*.
2. Recurso de apelación preventiva instado por \*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*, en contra del auto de fecha 5 cinco de agosto de 2010 dos mil diez, en donde se acordaron las pruebas de la parte demandada.
3. Recurso de apelación preventiva instado por \*\*\*, \*\*\* y \*\*\*, en su carácter de apoderados generales para pleitos y cobranzas de \*\*\*, en contra del auto de fecha 12 doce de agosto de 2010 dos mil diez, en el que se desechó la petición de admitir la prueba confesional por posiciones a cargo del actor.
4. Recurso de apelación preventiva instado por \*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*, en contra del auto de fecha 31 treinta y uno de enero de 2011 dos mil once, en el que se pone el juicio en estado de alegatos.
5. Recurso de apelación preventiva instado por \*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*, en contra del auto de fecha 17 diecisiete de mayo de 2011 dos mil once, en donde se da cumplimiento a la ejecutoria emitida en fecha \*\*\*/2010-II.

En consecuencia, esta sala conforme a lo dispuesto en el artículo 1345 bis IV del *Código de Comercio*, procede al estudio de los mencionados medios de impugnación.

Por ello, se resolverá, en primer término, la legislación que debe imperar en la tramitación de los medios de impugnación que nos

ocupan. Posterior a ello, la competencia que tiene este tribunal de alzada para conocer de los mismos. Seguido del estudio de la admisión del recurso de apelación instado por la parte demandada, en contra de la mencionada sentencia definitiva, que se hace descansar en la calificación del grado, las oportunidades en la expresión de los agravios y contestación a éstos.

Continuando con el estudio de la admisión del recurso de apelación preventiva instado por la parte demandada, que se hace descansar en la admisión del recurso y la temporalidad en la presentación de éste. Para finalizar, con el estudio de la admisión de los recursos de apelación inmediata y preventiva instados por parte actora.

a) Legislación aplicable.

Al efecto, es necesario advertir que las disposiciones que afectan a dicho procedimiento son las reformas del *Código de Comercio*, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 veintisiete de agosto de 2009 dos mil nueve, y no las que la autoridad de origen determinó mediante el auto de fecha 1 primero de marzo de 2010 dos mil diez.

Lo anterior, debido a que en el transitorio de dicha reforma -27 veintisiete de agosto de 2009 dos mil nueve- se señala lo siguiente:

[...] Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*. [...]

Por tanto, si en el caso la demanda que dio origen al juicio del que deriva la presente apelación fue admitida con posterioridad a que adquirió vigencia la citada reforma, es decir, el día \*\*\*\*\* uno de \*\*\*\*\* de 2010 dos mil diez, es inconcuso que resultan aplicables las disposiciones contenidas en el cuerpo legal indicado, vigente a partir del 28 veintiocho de agosto de 2009 dos mil nueve.

Bajo ese contexto, para la tramitación de dicho medio de impugnación esta sala observará las disposiciones del *Código de Comercio* reformado el día 27 veintisiete de agosto de 2009 dos mil nueve.

Además, es de señalarse, que la legislación procesal civil aplicable en lo general de manera supletoria al presente procedimiento corresponde a la establecida en el *Código Federal de Procedimientos Civiles* y sólo en caso que éste no regule la institución cuya suplencia se requiera, se aplicará lo dispuesto por el *Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León*. Toda vez que, así lo dispone el artículo 1054 de la codificación mercantil referida.

b) Competencia.

Al efecto, la competencia es la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional<sup>1</sup>. Por ende, esta primera sala civil es competente para conocer y resolver en el presente toca de apelación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 de la *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León*; 1336 del *Código de Comercio*; 25 y 26 fracción VI de la *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Nuevo León*; en relación con el artículo 51 del *Reglamento Interior del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León*.

Pues, por lo que concierne a la materia, cuantía, el territorio y el grado, se tiene que con motivo de tratarse de un asunto de índole mercantil cuya primera instancia se sustanció ante un juzgado de esta entidad federativa, en consecuencia, se actualiza el supuesto previsto por el artículo 26, fracción I, de la *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Nuevo León*, en relación con los artículos 1336 y 1340 del *Código de Comercio*, que señalan que el tribunal de alzada es el que conocerá de la apelación y que ésta no procede en los juicios mercantiles cuando su monto sea inferior a \$200,000.00 (doscientos mil pesos 00/100 moneda nacional), por concepto de suerte principal.

c) Admisión del recurso de apelación instado por la parte demandada, en contra de la sentencia definitiva de fecha 27 veintisiete de octubre de 2011 dos mil once, -calificación del grado, oportunidad en las expresiones de agravios y contestación a éstos-.

El recurso de apelación es procedente porque se interpuso en contra de una sentencia de naturaleza definitiva que resolvió el fondo del asunto. Y este tipo de resoluciones, según el sistema recursivo que regula el *Código de Comercio*, son impugnables vía ordinaria, a través del recurso de apelación inmediata, acorde a lo dispuesto en el citado numeral 1345 fracción III.

En efecto, la legislación mercantil de la nación es clara por cuanto a que las sentencias que por su naturaleza pongan fin al juicio pueden ser impugnadas en su contenido y extensión, mediante la instauración del recurso de apelación. Por tanto, en la calificación del grado, se obtiene que la apelación instada en contra de la sentencia definitiva sea jurídicamente procedente, de ahí que, de haberse planteado en tiempo y forma, deberá seguir por sus trámites, hasta ser resuelta en una resolución que analice los puntos de informalidad expresados por la parte apelante.

En la inteligencia que el predicho recurso se admite en ambos efectos; es decir, el acotado medio de impugnación interrumpe el curso que se debe seguir en primer grado, de conformidad con los artículos 1339 y 1345 bis IV del *Código de Comercio*.

En cuanto a la temporalidad en la presentación del recurso, al efecto, debe decirse que el recurso apelativo se instó dentro del término de 9 nueve días que regula el numeral 1339 del *Código de Comercio*, toda vez que la sentencia definitiva dictada el día 27 veintisiete de octubre de 2011 dos mil once, fue notificada a la parte apelante por conducto del actuario adscrito a la Unidad de Medios de Comunicación del Poder Judicial del Estado, el día 7 siete de noviembre de 2011 dos mil once, surtiendo sus efectos dicha notificación al día siguiente hábil, esto es, el 8 ocho de noviembre del mismo año, de conformidad con el artículo 1075 del enjuiciamiento mercantil.

Por lo que, el plazo para interponer el recurso corrió del 9 nueve al 22 veintidós de noviembre de 2011 dos mil once, teniéndose que mediaron como días inhábiles en dicho lapso los días: 12 doce, 13 trece, 19 diecinueve, 20 veinte y 21 veintiuno de noviembre de 2011 dos mil once, por ser considerados como días inhábiles por el calendario oficial

<sup>1</sup> Eduardo Pallares, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 9ª edición, Porrúa, México, 2008., pág. 162.

de este tribunal, lo anterior tiene su fundamento en lo establecido por el artículo 1075 del *Código de Comercio*, así como el diverso artículo 5 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado*. Por lo tanto, si el escrito de apelación fue presentado el día 17 diecisiete de noviembre de 2011 dos mil once, se concluye que fue presentado oportunamente.

Y, por lo que hace al desahogo de vista respecto del recurso de apelación interpuesto, debe decirse que el estudio del mismo se reserva hasta en tanto se dé cumplimiento a lo que se determinará en el inciso e) de la presente resolución.

d) Estudio de la admisión del recurso de apelación preventiva instado por la parte demandada, en contra del auto de fecha 12 doce de agosto de 2010 dos mil diez, en donde se desechó admitir a trámite la prueba confesional por posiciones a cargo de la parte actora.

El recurso de apelación preventiva planteado es procedente porque se interpuso en contra del auto de fecha 12 doce de agosto de 2010 dos mil diez, en donde se desechó admitir a trámite la prueba confesional por posiciones a cargo de la parte actora. Y este tipo de resoluciones, según el sistema recursivo que regula el *Código de Comercio*, son impugnables vía ordinaria, a través del recurso de apelación preventiva de tramitación conjunta con la definitiva, acorde a lo dispuesto en el artículo 1341 del *Código de Comercio*.

En efecto, la legislación mercantil de la nación es clara por cuanto a que los autos que causen un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, pueden ser impugnados en su contenido y extensión, mediante la instauración del recurso de apelación de tramitación conjunta con la definitiva. Por tanto, en la calificación del grado, se obtiene que la apelación instada en contra del referido auto, sea jurídicamente procedente, de ahí que, de haberse planteado en tiempo y forma, deberá seguirse por sus trámites, hasta ser resuelta en una resolución que analice los puntos de informalidad expresados por la parte apelante.

En cuanto a la temporalidad en la presentación del recurso, tenemos que el mismo se instó dentro del término de 3 tres días que regula el numeral 1339 del *Código de Comercio*, toda vez que el referido auto al no ordenar notificación personal, surtió sus efectos al día siguiente hábil,

esto es, el 13 trece de agosto de 2010 dos mil diez, de conformidad con el artículo 1075 del enjuiciamiento mercantil.

Entonces, el plazo para interponer el recurso corrió del 16 dieciséis al 18 dieciocho de agosto de 2010 dos mil diez, de conformidad con lo dispuesto en los ya invocados artículos 1075 y 1339 del *Código de Comercio*. Por lo tanto, si el escrito de apelación fue presentado el día 17 diecisiete de agosto de 2010 dos mil diez, se concluye que fue presentado oportunamente.

En tal virtud, se admite el citado recurso de forma preventiva; en consecuencia, el suscrito magistrado tiene a bien declarar que en atención a los términos en que se propuso el recurso de apelación, el mismo se hizo valer con la formalidad y temporalidad debida, atento a lo dispuesto por el numeral 1345 Bis I y IV del código en cita. En la inteligencia de que, en términos del numeral 1344 del *Código de Comercio*, el citado recurso que se admite en forma preventiva deberá ser estudiado en forma conjunta con la apelación definitiva que dio inicio a esta segunda instancia.

e) Estudio del recurso de apelación instado por \*\*\*, quien aparece en autos como abogado autorizado por la parte actora en amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*, en contra de la sentencia definitiva emitida en el juicio.

Antes de proceder al estudio de la admisión del medio de impugnación instado por la parte actora, en contra de la sentencia definitiva de fecha 27 veintisiete de octubre de 2011 dos mil once, esta sala procede a evidenciar la siguiente situación.

Al efecto, analizadas las constancias procesales del juicio natural, se advierte que mediante auto de radicación de fecha 1 primero de marzo de 2010 dos mil diez, la autoridad de primer grado reconoció a \*\*\*, como apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*, carácter que según se advierte de la copia certificada de la escritura pública número \*\*\*, de fecha 13 trece de febrero de 2009 dos mil nueve, pasada ante la fe del licenciado \*\*\*, notario público número \*\*\* con ejercicio en Monterrey, Nuevo León.

Ahora, debido a que \*\*\* acreditó el carácter con el que comparecía en el juicio, el juez natural en el mencionado auto de radicación -1 primero de marzo de 2010 dos mil diez - acordó favorablemente, entre otras, la petición que hacía en el sentido de que se le autorizara en los amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio*<sup>2</sup> a \*\*\*, tal como se aprecia en la siguiente transcripción:

[...]Téngase al compareciente señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones dentro del presente procedimiento, el que precisa

en su escrito de cuenta, autorizando a \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\* y \*\*\*, para efecto de oír y recibir notificaciones, así como gestionar en todo lo conducente dentro del presente juicio, quedando obligadas dichas personas a mostrar su cédula profesional en la primera diligencia en que intervengan, en el entendido de que no cumplir con lo anterior perderán dicha facultad de representación, asimismo téngase autorizando a la persona que precisa en su escrito de cuenta para el solo efecto de oír y recibir notificaciones dentro del presente procedimiento; igualmente y en virtud de contar con legítimo interés en el expediente en el que se actúa, se autoriza al compareciente para que acceda al tribunal virtual; en consecuencia actívese las cuentas de usuario que proporciona en su escrito de mérito, lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1069 del *Código de Comercio*. [...]

Sin embargo, como se puede ver, la juez de origen no analizó de oficio la personalidad de \*\*\*, en términos del artículo 1057 del *Código de Comercio*, pues solamente se limitó a autorizarlo con las amplias facultades del artículo 1069 de dicho ordenamiento legal, sin analizar si verdaderamente su autorizante (\*\*\*) tenía facultades para delegar la citada autorización, como lo refiere el artículo 2574<sup>3</sup> del *Código Civil Federal*, aplicado supletoriamente al *Código de Comercio*.

Lo anterior, debido a que a criterio de esta autoridad, la autorización conferida en los amplios términos del artículo 1069 de la legislación mercantil en comento, constituye propiamente un mandato. Dado que, dicho precepto legal establece la posibilidad de que las partes en el escrito inicial de demanda o contestación a la misma, autoricen a uno o varios abogados para encontrarse facultados para realizar lo siguiente:

- a) Interponer los recursos que procedan;
- b) Ofrecer o intervenir en el desahogo de pruebas;
- c) Alegar en las audiencias;
- d) Pedir se dicte sentencia para evitar que por inactividad procesal, se consuma el término para la caducidad;
- e) Realizar cualquier acto necesario para defensa de los derechos del autorizante.

<sup>2</sup> Artículo 1069. Todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial, deben designar domicilio ubicado en el lugar del juicio para que se les hagan las notificaciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias. Igualmente deben designar el domicilio en que ha de hacerse la primera notificación a la persona o personas contra quienes promueven.

Cuando un litigante no cumpla con la primera parte de este artículo las notificaciones se harán conforme a las reglas para las notificaciones que no deban ser personales, hasta en tanto sea señalado domicilio para los efectos referidos. Si no se designare domicilio de la contraparte, se le requerirá para que lo haga, y si lo ignoran se procederá en los términos del artículo siguiente.

Las partes podrán autorizar para oír notificaciones en su nombre, a una o varias personas con capacidad legal, quienes quedarán facultadas para interponer los recursos que procedan, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del autorizante, pero no podrá substituir o delegar dichas facultades en un tercero. Las personas autorizadas conforme a la primera parte de este párrafo, deberán acreditar encontrarse legalmente autorizadas para ejercer la profesión de abogado o licenciado en Derecho, debiendo proporcionar los datos correspondientes en el escrito en que se otorgue dicha autorización y mostrar la cédula profesional o carta de pasante para la práctica de la abogacía en las diligencias de prueba en que intervengan, en el entendido que el autorizado que no cumpla con lo anterior, perderá la facultad a que se refiere este artículo en perjuicio de la parte que lo hubiere designado, y únicamente tendrá las que se indican en el penúltimo párrafo de este artículo.

Las personas autorizadas en los términos de este artículo, serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante el que los autorice, de acuerdo a las disposiciones aplicables del Código Civil Federal, relativas al mandato y las demás conexas. Los autorizados podrán renunciar a dicha calidad, mediante escrito presentado al tribunal, haciendo saber las causas de la renuncia. Los tribunales llevarán un libro de registro de cédulas profesionales de abogados, en donde podrán registrarse los profesionistas autorizados.

Las partes podrán designar personas solamente autorizadas para oír notificaciones e imponerse de los autos, a cualquiera con capacidad legal, quien no gozará de las demás facultades a que se refieren los párrafos anteriores.

El juez al acordar lo relativo a la autorización a que se refiere este artículo deberá expresar con toda claridad el alcance con el que se reconoce la autorización otorgada.

<sup>3</sup> Artículo 2,574. El mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades expresas para ello.

Además, señala que las actuaciones de los abogados autorizados en los amplios términos referidos serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante el que los autorice, de acuerdo a las disposiciones aplicables al *Código Civil para el Distrito Federal*, relativas al mandato y las demás conexas.

De ahí, que se considere que se está ante un mandato, pues como se advierte dicha autorización tiene por objeto que el autorizado comparezca en nombre y representación del autorizante ante los tribunales sustituyéndose en la actividad procesal que originalmente le correspondía a aquél. Tienen aplicación, por analogía, los siguientes criterios:

**AUTORIZADO PARA OIR NOTIFICACIONES EN EL AMPARO. DEBE SER PROFESIONISTA CON TÍTULO REGISTRADO, POR UN SER MANDATARIO.** Si bien el artículo 27 de la Ley de Amparo, otorga al agraviado y al tercero perjudicado la potestad jurídica de autorizar para oír notificaciones a cualquier persona con capacidad legal, una sana interpretación de ese dispositivo conduce a estimar que tal autorización debe recaer en un profesional del derecho con título y cédula profesional, tomando en consideración que las facultades conferidas constituyen un mandato y éste, al tenor de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley de Profesiones, reglamentaria del artículo 5o. constitucional, únicamente puede otorgarse en favor de profesionistas con título debidamente registrado.<sup>4</sup>

**AUTORIZADO PARA OÍR Y RECIBIR NOTIFICACIONES. EL PROFESIONISTA DESIGNADO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1069, PÁRRAFO TERCERO DEL CÓDIGO DE COMERCIO CUENTA CON FACULTADES DE MANDATARIO JUDICIAL PARA EJERCER LOS ACTOS A QUE SE REFIERE**

**LA NORMA, A MENOS QUE EL AUTORIZANTE LO LIMITE EXPRESAMENTE PARA ESE ÚNICO EFECTO.** La interpretación del artículo 1069, párrafo tercero del Código de Comercio, conlleva a establecer que para que se entienda que una de las partes contendientes en un juicio mercantil confiere a un determinado profesionista facultades de mandatario judicial, para ejercerlas dentro del juicio en que lo autoriza, persona que en principio debe satisfacer los requisitos de ser legalmente capaz y estar facultada para ejercer la profesión de abogado o licenciado en derecho, es suficiente que indique que lo autoriza para oír y recibir notificaciones a su nombre y que, en el escrito respectivo, proporcione los datos correspondientes a la cédula profesional o carta de pasante para la práctica de la abogacía de dicho profesionista quien, en las diligencias de prueba en que intervenga, deberá mostrarla, sin ser necesario que el litigante realice algún otro señalamiento, como el relativo a que las facultades que confiere son amplias o términos similares, pues se entiende, que al proceder de la manera que el párrafo tercero del citado precepto establece, su voluntad es que el facultado para oír y recibir notificaciones lleve a cabo los actos procesales que el mismo apartado indica. Ello encuentra sustento en que, conforme al artículo 2554 del Código Civil Federal, de aplicación supletoria al de Comercio, cuando el otorgante del mandato desea limitar las facultades de un mandatario debe señalarlo expresamente, pues de no hacerlo así, se entienden conferidas de manera amplia, por consiguiente, si el litigante no acota expresamente las facultades del profesionista para que exclusivamente oiga y reciba notificaciones, es inconcuso que éste cuenta con amplias facultades de representación judicial y por tanto puede interponer recursos, ofrecer pruebas, intervenir en el desahogo de éstas, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y para efectuar cualquier otro acto necesario en la defensa de los derechos del autorizante; no entenderlo así limitaría el correspondiente derecho de defensa del que goza el

<sup>4</sup> Registro No. 247608, Localización: Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 205-216 Sexta Parte, Página: 91, Tesis Aislada Materia(s): Común.

autorizante, con inobservancia de la finalidad que el legislador persiguió al establecer la figura del mandatario judicial.<sup>5</sup>

Aunado al hecho de que, si nos encontramos ante el otorgamiento de un mandato en los términos del mencionado artículo 1069, el autorizante de \*\*\*, -\*\*\*, apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*- deberá de justificar que cuenta con facultades expresas para a su vez delegar dicho poder a terceras personas.

Ya que, debido a que el mandato es un contrato que involucra un elemento de confianza en el mandatario; esto es, el mandatario es una persona en quien el mandante tiene depositada la confianza suficiente para encargarle un asunto más o menos importante. Además, el mandato dado el elemento indispensable de confianza, es un contrato que se celebra en atención a las calidades y cualidades de la persona, o lo que equivale a decir que una persona designa a otro apoderado o mandatario porque este último cuenta con tales características que permiten al mandante poder confiarle la celebración de un acto jurídico.

La confianza depositada en una persona no es atributo que se pueda transmitir a un tercero, por ende, se debe estimar que no es factible que el mandatario, sin autorización expresa del mandante, delegue el poder, esto es, que traslade la confianza que fue depositada en él a un tercero a quien el mandante posiblemente ni conozca; y no sólo eso, sino además, que dicho mandatario le otorgue su propia facultad decisoria de designar nuevos apoderados.

De modo que, si dentro de las obligaciones del mandatario se consigna el deber de realizar personalmente su encargo, y de la escritura pública correspondiente se advierte que también se le faculta para delegar o sustituir el poder en todo o en parte, entonces, no existe duda que el poder se le otorgó por las cualidades que inspiraron confianza en el mandante para la celebración de un acto jurídico, pero no para el extremo de transferir o trasladar, a su vez, esa misma facultad a las

personas que designe, dado que el mandatario no puede delegar o transmitir el mandato sino cuenta con autorización expresa para ello.

Para ello, debe decirse que una vez analizado el auto de fecha 1 uno de marzo de 2010 dos mil diez, en el que, como ya se mencionó, la autoridad de origen a petición de \*\*\*, autorizó en los amplios términos del artículo 1069 del *Código de Comercio* al licenciado \*\*\*, se advierte que, como se dijo en líneas precedentes, el juez natural no realizó el estudio de oficio de la personalidad del autorizado \*\*\*, es decir, no estableció si el apoderado de la parte actora material contaba con facultades expresas para a su vez delegar dicho poder a terceras personas, en este caso, a \*\*\*.

Al respecto, conviene precisar que las consideraciones jurídicas antes expuestas derivaron en las jurisprudencias P./J.110/99, y P./J.111/99, localizables en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, páginas 30 y 31 respectivamente, mismas que enseguida se reproducen:

**MANDATO. EL MANDATARIO CON PODER GENERAL PARA PLEITOS Y COBRANZAS NO PUEDE SUSTITUIRLO, SIN CONTAR CON FACULTADES EXPRESAS PARA ELLO.** No está incluida la facultad de sustituir el poder en el que se otorgue con todas las facultades generales para pleitos y cobranzas, sin limitación alguna. La etimología de la palabra mandato *manum datio* o “dar la mano” es reveladora de la naturaleza de este contrato, que involucra como elemento fundamental la confianza que el mandante deposita en el mandatario; se trata de un contrato *intuitu personae*, que se celebra en atención a las calidades o cualidades del mandatario, lo que equivale a decir que una persona nombra a otra su mandatario, porque esta última cuenta con características personales que permiten al mandante confiarle la celebración de un acto jurídico. Dentro de las obligaciones del mandatario, figura el deber de realizar personalmente su encargo, y sólo con autorización expresa del mandante podrá delegar o transmitir su desempeño; de ahí que la facultad del mandatario para encomendar a terceros

<sup>5</sup> Registro No. 170852, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVI, Diciembre de 2007, Página: 1679 Tesis: I.8o.C.282 C, Tesis Aislada, Materia(s): Civil.

el desempeño del mandato deba estar consignada de manera expresa en el documento en que se otorgue el mandato, sin que pueda estimarse implícita dentro de las facultades generales para pleitos y cobranzas; además, tal sustitución no forma parte de la generalidad en el mandato, que se traduce en que el mandatario tenga las facultades correspondientes al tipo de mandato; en el caso del otorgado para pleitos y cobranzas, las necesarias para iniciar, proseguir y concluir un juicio en todas sus instancias, que es el propósito natural al otorgar este tipo de poderes.

**MANDATO. EL PODER OTORGADO AL MANDATARIO CON FACULTADES PARA SUSTITUIRLO, NO COMPRENDE LA POSIBILIDAD DE QUE, AL EJERCERLO, PUEDA TRANSMITIR TALES FACULTADES SUSTITUTORIAS A UN TERCERO (CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA).** Del contenido de los artículos 2823, 2831, 2853 y 2855 del referido código, que se refieren al contrato de mandato, en cuanto a que lo definen, detallan las distintas clases de poderes que pueden otorgarse, plantean la posibilidad de que el mandatario encomiende a un tercero el desempeño del mandato, si tiene facultades expresas para ello, y señalan lo relativo a que el sustituto tiene para con el mandante los mismos derechos y obligaciones que el mandatario; así como de la naturaleza de ese contrato que involucra como elemento fundamental la confianza que el mandante deposita en el mandatario, se advierte que si éste cuenta con facultades para sustituir el mandato, ello no significa que pueda, a su vez, transmitir tales facultades en algún tercero si no se encuentra facultado expresamente para ello, pues la celebración de ese acto jurídico depende en buena medida de la apreciación de las calidades o cualidades de una persona en específico, seleccionada por el mandante por virtud de las características que reúna y que a su juicio la hacen ideal para cumplir con la encomienda.

De igual manera, tienen aplicación, por analogía, los siguientes criterios que dicen:

**AUTORIZADO EN TÉRMINOS AMPLIOS DEL ARTÍCULO 27 DE LA LEY DE AMPARO. EL APODERADO CON LIMITACIÓN PARA DELEGAR PODERES GENERALES O ESPECIALES NO ESTÁ FACULTADO PARA DESIGNARLO.** El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 13/2007-PL, sostuvo que al autorizado en términos amplios del artículo 27 de la Ley de Amparo se le otorga un verdadero mandato judicial de tipo especial, al quedar facultado para realizar cualquier acto necesario para la defensa de los derechos del quejoso. En estas condiciones, el apoderado con limitación para delegar poderes generales o especiales no está facultado para designar a licenciados en derecho en tales términos, ya que el mandante limitó expresamente la representación de sus intereses para que se lleve a cabo por su apoderado y no por terceros, sin que se justifique dicha autorización bajo el argumento de que se hizo como un acto necesario para la defensa de su poderdante pues, se insiste, hay limitación expresa para esa delegación.<sup>6</sup>

**PERSONALIDAD. RESULTA VÁLIDA LA AUTORIZACIÓN HECHA EN FAVOR DE TERCEROS PARA OÍR Y RECIBIR NOTIFICACIONES, SI SE DELEGAN FACULTADES A ESE RESPECTO AL APODERADO.** Como la personalidad es un presupuesto indispensable en el proceso civil cuando se actúe a nombre de otro, la autoridad jurisdiccional deberá examinar que el promovente esté facultado al efecto. De manera que si en el poder otorgado válidamente se faculta al mandatario para autorizar a una o más personas o abogados para que en su nombre puedan oír y recibir notificaciones, interponer recursos, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, alegar en las audiencias, pedir el dictado de sentencia, evitar la consumación de la caducidad por inactividad procesal o cualquier acto neces-

<sup>6</sup> Registro No. 164395, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXII, Julio de 2010, Página: 1892 Tesis: VIII.A.C.9 K, Tesis Aislada, Materia(s): Común.

rio para la defensa de los derechos del autorizante, indiscutiblemente se sigue que el gestionante queda habilitado legalmente para los efectos delegativos indicados, según el poder general para pleitos y cobranzas y actos de administración otorgado para actuar a nombre de la actora principal, y de ahí que sea eficaz la personalidad o representación correspondiente, precisamente porque es de reconocido derecho que los aspectos inherentes a la personalidad conciernen tan sólo al apoderado y promovente del juicio, y nunca a las personas autorizadas. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito.<sup>7</sup>

**SÍNDICO. AL CARECER DE FACULTADES PARA DELEGAR LA REPRESENTACIÓN LEGAL DEL AYUNTAMIENTO, NO PUEDE COMPARECER AL JUICIO LABORAL POR CONDUCTO DE APODERADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).** De conformidad con el artículo 52, fracción III, de la Ley del Gobierno y la Administración Pública Municipal del Estado de Jalisco, el síndico debe representar al Municipio en todas las controversias o litigios en que éste sea parte, y si bien es cierto que de acuerdo con el artículo 121 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, las partes podrán comparecer al juicio laboral directamente o por conducto de apoderado legalmente autorizado, también lo es que el demandado no es el síndico, por lo que no es parte en el juicio, sino el Ayuntamiento, de manera que es precisamente aquél quien comparece en representación de éste, por estar legitimado y obligado a ello o, en su caso, la comparecencia se hará por conducto de los apoderados designados por el propio Ayuntamiento, toda vez que el referido artículo 52, fracción III dispone “sin perjuicio de la facultad que tiene el Ayuntamiento para designar apoderados”; por lo que no puede inferirse que el síndico tenga facultades para delegar la representación del

Ayuntamiento en favor de otras personas; es decir, en todo caso, corresponde al propio Ayuntamiento designar apoderados o procuradores especiales que, además del síndico, puedan representarlo en las controversias en que aquél sea parte. Contradicción de tesis 104/2005-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el entonces Segundo Tribunal Colegiado del Tercer Circuito.<sup>8</sup>

En tales circunstancias, y tomando en cuenta que el medio de impugnación que motiva el presente toca, se admitió en ambos efectos, suspendiéndose con ello la jurisdicción de la juez natural; el suscrito magistrado procede a cumplir con lo preceptuado por el artículo 1057 del *Código de Comercio*, es decir, con el estudio oficioso de la personalidad para efectos de verificar si \*\*\*, cuenta con autorización expresa para delegar o transmitir el mandato a terceras personas. Estudio que se realiza en los siguientes términos:

- Estudio de la personalidad de \*\*\*.

De inicio, es preciso destacar que la personalidad es una cuestión de orden público, sin la cual no puede intentarse ni validarse legalmente un juicio, y un presupuesto procesal para el legal ejercicio de una acción en representación de otra persona, mismo que puede analizarse aún de oficio por el suscrito en los términos del artículo 1057 del *Código de Comercio*. Tiene aplicación, por analogía, el siguiente criterio:

**PERSONALIDAD, EXAMEN DE LA.** La personalidad de las partes es un presupuesto procesal que debe examinarse de oficio por el juzgador, como expresamente lo dispone el artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con los artículos 35, fracción IV, y 36 del mismo ordenamiento, por lo que, también debe resolver la objeción que al respecto presenten las partes, cualquiera que sea el momento en que lo hagan, porque la falta de impugnación oportuna no puede generar la existencia de

<sup>7</sup> Registro No. 186193, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVI, Agosto de 2002, Página: 1343, Tesis: II.2o.C.362 C, Tesis Aislada, Materia(s): Civil.

<sup>8</sup> Registro No. 177143, Localización: Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Septiembre de 2005, Página: 522, Tesis: 2a./J. 113/2005, Jurisprudencia Materia(s): Administrativa.

una representación que no existe, y solamente debe omitir la reiteración del examen de la personalidad, en caso de haber sido resuelto antes de manera expresa y esté consentido el fallo, porque entonces opera el principio de la preclusión.<sup>9</sup>

Sentado lo anterior, tenemos que de las constancias que integran el juicio, se advierte que \*\*\*, justificó su personalidad con la copia certificada de la escritura pública número \*\*\*, de fecha 13 trece de febrero de 2009 dos mil nueve, pasada ante la fe del licenciado \*\*\*, notario público número \*\*\* con ejercicio en Monterrey, Nuevo León.

Del contenido de dicho instrumento, en lo que aquí interesa se advierte:

#### Cláusulas

Primera. El señor licenciado \*\*\*, en su carácter de apoderado general de la sociedad \*\*\*, es este acto y por medio del presente instrumento designa a los señores \*\*\* y \*\*\*, como apoderados generales de la sociedad, y se les otorga y confiere en su mandato general, conteniendo los siguientes poderes y facultades:

a). PODER GENERAL AMPLÍSIMO PARA PLEITOS Y COBRANZAS para representar en forma individual a la sociedad poderdante, con todas las facultades generales y especiales que requieran cláusula especial conforme a la Ley, sin limitación alguna, en los términos más amplios de los artículos (2554) dos mil quinientos cincuenta y cuatro, primer párrafo, y (2587) dos mil quinientos ochenta y siete del Código Civil Federal, sus correlativos y concordantes (2448) dos mil cuatrocientos cuarenta y ocho, primer párrafo, y (2481) dos mil cuatrocientos ochenta y uno del Código Civil para el Estado de Nuevo León, y sus correlativos y concordantes de los Códigos Civiles para los demás Estados de la República Mexicana y en el Extranjero, en juicio o fuera de él, promover toda clase de juicios de carácter civil, mercantil, administrativo, penal o laboral, incluyendo el juicio de amparo; seguirlos en todos sus trámites y desistirse de ellos; interponer recursos contra auto y resoluciones interlocu-

torias y definitivas; consentir los favorables y pedir su revocación por contrario imperio o por cualquier otro motivo; contestar y reconvenir en las demanda que se interpongan en contra de la sociedad poderdante, celebrar audiencias conciliatorias y pactar transacciones antes autoridades judiciales y administrativas, formular y presentar querellas, denuncias y acusaciones y coadyuvar con el Ministerio Público en los procesos penales pudiendo constituir a la sociedad poderdante como parte civil en dichos procesos y otorgar perdones cuando a su juicio el caso lo amerite; reconocer firmas, documentos y redargüir de falsos los que se presenten por la contraria, presentar testigos, ver presentar a los de la contraria, interrogarlos y representarlos; transigir y comprometer en árbitros y recusar Magistrados, Jueces y demás funcionario judiciales, sin causa, con causa o bajo protesta de ley, así como nombrar peritos.

b). PODER GENERAL PARA ADMINISTRAR los negocios y bienes de la sociedad, que deberá ejercer en forma conjunta con cualesquiera otro apoderado designado por la sociedad poderdante que cuenta con dichas facultades, en los términos del artículo (2554) dos mil quinientos cincuenta y cuatro del Código Civil del Distrito Federal, su correlativo párrafo segundo del artículo (2448) dos mil cuatrocientos cuarenta y ocho del Estado de Nuevo León, y sus concordantes artículo de los Códigos Civiles vigentes en los restantes Estados de la República Mexicana, incluyendo expresamente, pero sin que ello sea limitativo, facultades para actos de administración en materia laboral tales como la ocupación y distribución de trabajadores, la determinación de las tareas que corresponden a cada puesto área de trabajo y su remuneración y, en su caso, la desocupación o promoción de todo tipo de trabajadores pudiendo, por ende firmar toda clase de contratos o convenios de trabajo y terminarlos o rescindirlos y, en general, obligar a la sociedad en materia laboral en todo aquello que compete a la administración.

c). PODER GENERAL PARA EJERCER ACTOS DE DOMNIO que deberá ejercer en forma conjunta cualesquiera de los dos apoderados \*\*\* o \*\*\*, con el licenciado \*\*\*, el poder se otorga tan amplio como derecho deba corresponder, en los términos del tercer párrafo del artículo (2554) dos mil

<sup>9</sup> Sexta Época, No. Registro: 913257, Instancia: Tercera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Apéndice 2000, Tomo IV, Civil, Jurisprudencia SCJN, Materia(s): Civil, Tesis: 315, Página: 265.

quinientos cincuenta y cuatro del Código Civil del Distrito Federal, su correlativo párrafo segundo del artículo (2448) dos mil cuatrocientos cuarenta y ocho del Estado de Nuevo León, y sus concordantes artículo de los Códigos Civiles vigentes en los restantes Estados de la República Mexicana, en términos del tercer párrafo del artículo (2554) dos mil quinientos cincuenta y cuatro del Código Civil del Distrito Federal, para la celebración de contratos de apertura de crédito con recursos de \*\*\* y/o con cualquiera otra clase de Institución Financiera o de Crédito, Nacional o Extranjera, pública o privada o Fondo de Fomento debidamente instituido ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través del Banco de México, que sean necesarios para continuar la operación de la sociedad, así como cancelación de hipoteca relativas a los citados otorgamientos de crédito, en este último caso siempre y cuando cuentas con la autorización por escrito del licenciado \*\*\*.

d). PODER CAMBIARIO que deberá ejercer en forma conjunta con cualquiera otro apoderado designado por la sociedad poderdante que cuente con las mismas facultades tan amplio como en derecho sea necesario, para emitir, aceptar, girar, liberar, endosar, avalar, certificar, descontar, efectuar y realizar en cualquier forma de suscripción títulos y operaciones de crédito, títulos valor con o sin garantía e instrumentos de pago, así como todo tipo de convenios, contratos, negocios jurídicos y operaciones relacionadas directa e indirectamente con los mismos, en los términos más amplios que establecen los artículos (9º) noveno fracción I párrafo final, (85) ochenta y cinco, (174) ciento setenta y cuatro y (196) ciento noventa y seis de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, avalar, afianzar, coafianzar, y en general garantizar en nombre de la sociedad poderdante, en forma individual, solidaria, subsidiaria o mancomunada, según corresponda a los intereses de la sociedad poderdante con o sin contraprestación, mediante el otorgamiento de limitaciones de domicilio, incluso con prenda o hipoteca, o bajo cualquier otra forma de garantía permita por la ley, obligaciones a cargo de la propia sociedad poderdante o de tercero, según los casos, pudiendo por lo tanto suscribir títulos de crédito, convenios, contratos y demás documentos

que fueren necesarios o conveniente para el otorgamiento de dichas garantías, se incluyen las facultades de librar cheques para disponer de fondos en cuenta bancaria, de depósito en otras instituciones y obligar a la sociedad poderdante, en cualquier forma que legalmente estime necesario dentro de las operaciones propias de sus autorizaciones, presentar para aceptación y pago y en general, negociar en cualquier forma con toda clase de títulos de crédito a nombre de la sociedad, para operaciones con recursos propios de \*\*\*, y/o cual con cualesquier otra clase de Institución Financiera o de crédito, nacional o extranjera, pública o privada o fondo de fomento debidamente instituido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través del Banco de México, que sean necesarios para continuar la operación de la sociedad.

De lo consignado en la escritura antes transcrita se colige que en ninguna de las facultades conferidas a \*\*\*, se encuentra la relativa a delegar el poder a un tercero, ni del texto de los artículos 2448 y 2481 del *Código Civil del Estado de Nuevo León*, ni de sus concordantes 2554 y 2587 del *Código Civil para el Distrito Federal*, de sus correlativos de los *Códigos Civiles* de los demás Estados de la República Mexicana, ni del *Código Civil Federal*, se advierte facultad para delegar el poder conferido a \*\*\*.

Y, si bien es cierto que en el precepto legal 2554 del *Código Civil Federal*, se indica que tal poder se otorga sin limitación alguna, sin embargo, esta circunstancia se debe entender circunscrita al ámbito de las facultades relacionadas exclusivamente con pleitos y cobranzas, lo cual, es importante destacar, se corrobora dado lo que, por su parte, dispone el artículo 2574 de la codificación civil citada con antelación, en cuanto a que el mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño del mandato si tiene facultades expresas para ello.

De ahí que, dadas las condiciones fácticas y jurídicas del caso concreto, se permite colegir que \*\*\*, con el carácter antes precisado, no tenía facultades expresas para -a su vez- delegar a terceras personas, mediante un mandato especial, el poder que le confirió la accionante por conducto de su representante.

Por ende, deviene inconcuso que, a pesar de ser parte actora formal en el proceso de origen, ello no eximía a \*\*\*, de ceñirse a los alcances del mandato que le fue conferido, y, por tanto, no estaba facultado para autorizar a terceras personas, en términos de lo previsto por el tercer párrafo del artículo 1069 del *Código de Comercio*, dado que dicha disposición contempla el otorgamiento de un mandato especial a los abogados que se lleguen a autorizar, y, por consiguiente, una delegación del mandato original, para lo cual, se reitera, el ahora apoderado de la parte accionante \*\*\*, carecía de facultades.

Resulta aplicable, en lo que aquí interesa, la jurisprudencia I. 1o.T.J/46, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, localizable en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XVIII, de septiembre de dos mil tres, página 1258, la cual se transcribe a continuación:

**PERSONALIDAD. EL PODER GENERAL PARA PLEITOS Y COBRANZAS REQUIERE CLÁUSULA ESPECIAL PARA DELEGARLO.** Del texto de los artículos 2554 y 2587 del Código Civil para el Distrito Federal, que comúnmente se invoca en el poder general para pleitos y cobranzas, no se desprende la facultad de que el apoderado lo puede delegar, a pesar de que en el párrafo primero del precepto legal citado inicialmente se establezca que en tal poder bastará que se diga que se otorga con todas la facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley para que se entienda conferido sin limitación alguna, ya que esta circunstancia debe entenderse circunscrita al ámbito de las facultades relacionadas exclusivamente con pleitos y cobranzas. Lo anterior se corrobora conforme a lo que dispone el artículo 2574 de la referida codificación civil, por cuanto que el mandatario puede encomendar a un tercero el desempeño de un mandato si tiene facultades expresas para ello; así como con lo que establece el artículo 692, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, esto es, que cuando el compareciente a juicio actúe como apoderado de persona moral, podrá acreditar su personalidad mediante testimonio notarial o carta poder, previa comprobación de que quien le otorga el poder está legalmente autorizado para ello.

Asimismo, resulta aplicable el criterio contenido en la tesis publicada en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIII, enero de dos mil uno, página 682, que enseguida se reproduce:

**APODERADO JURÍDICO. NO PUEDE DELEGAR EN UN TERCERO EL PODER CONFERIDO, SI NO LE FUE OTORGADA EXPRESAMENTE ESA FACULTAD.**

El apoderado jurídico de una de las partes, a quien se le confirió poder en términos del artículo 2554 del Código Civil del Distrito Federal, esto es, sin limitación alguna y con todas las facultades generales y aun con las especiales, puede ejercer todas las facultades que en tal forma se le confirieron; pero no puede delegar a su vez, en favor de un tercero, dichas facultades, puesto que sólo a él fueron conferidas, y entre ellas no se incluye la de poder transmitir las.

Ahora, dicha carencia u omisión de facultades para autorizar abogados en términos del artículo 1069, tercer párrafo, del *Código de Comercio* es de índole subsanable, dado que se trata de una falta de atribución cuya existencia es susceptible de ser comprobada mediante otro instrumento igualmente de fecha anterior a la de la presentación de los recursos de apelación preventiva e inmediata instados por \*\*\*.

Toda vez, que la circunstancia de que en la copia certificada de la escritura pública número 16,489 dieciséis mil cuatrocientos ochenta y nueve, allegada por \*\*\*, para justificar su calidad de apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*, no se hubiere consignado que tuviere facultades de delegación o de sustitución del poder a él otorgado, no implica que la autorización otorgada en ese sentido no exista.

Por lo que, se puede justificar el otorgamiento del mandato mediante la exhibición de aquellos documentos que subsanen el defecto u omisión del primer instrumento -relativo a que se cuenta con facultades de sustitución o delegación-, de los que se desprenda que el acto fue anterior a la presentación de los escritos de apelación instados en contra de los autos de fecha 1 uno de marzo y 5 cinco de agosto, ambas mensualidades de 2010 dos mil diez, del 31 treinta y uno de enero y 17 diecisiete de mayo, ambas mensualidades de 2011 dos mil once,

así como en contra de la sentencia definitiva de fecha 27 veintisiete de octubre de 2011 dos mil once; y de los que se advierta que \*\*\*, en su carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*, sí le hubieren conferido facultades para delegar o sustituir el poder que la parte accionante (actor material) le otorgó, esto es, que dicha atribución existía ya, pero con un defecto u omisión en el documento con el que compareció a juicio.

Toda vez, que es posible subsanar las omisiones de una escritura pública mediante otros documentos que la complementen, siempre y cuando contengan o se asienten cuestiones que existían antes de la interposición del escrito de apelación, y evidencien que sólo se incurrió en error, omisión o defecto.

Por consiguiente, en términos de lo previsto por el artículo 1126<sup>10</sup> del *Código de Comercio*, se concede a \*\*\*, en su carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*, un término de 10 diez días hábiles para que allegue la documental mediante la cual subsane la deficiencia consistente en su falta de facultades para delegar o sustituir en un tercero el poder que se le otorgó por la parte actora material \*\*\*, en la escritura pública número \*\*\*, la cual deberá ser de fecha anterior a la de interposición de los diversos recursos de apelación preventiva e inmediata, respectivamente, presentados por \*\*\*.

Con el apercibimiento de que en caso de no allegar la documental a que se alude en el párrafo anterior en el término concedido, se desecharán de plano los recursos de apelación instados por \*\*\*, en contra de la sentencia definitiva de fecha 27 veintisiete de octubre de 2011 dos mil once, los recursos de apelación preventiva interpuestos por éste en el transcurso del juicio, así como el desahogo de vista que realizó el referido \*\*\*, de la apelación interpuesta por la parte demandada, en contra de la sentencia definitiva.

Sirve de sustento a la presente determinación, la tesis que a continuación se reproduce:

**PERSONALIDAD EN LOS JUICIOS MERCANTILES. LAS DEFICIENCIAS DEL PODER CONFERIDO SÓLO PUEDEN SUBSANARSE APORTANDO EL DOCUMENTO COMPLETO Y DEBIDAMENTE LEGALIZADO OTORGADO CON ANTERIORIDAD A LA FECHA DE PRESENTACIÓN DEL ESCRITO INICIAL DE DEMANDA O DE CONTESTACIÓN Y NO CON UN NUEVO MANDATO DE FECHA POSTERIOR (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1126 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).** De la exégesis al artículo 1126 del Código de Comercio se advierte que ante la impugnación de la personalidad de quien promueve como apoderado en nombre y representación del actor o del demandado, y declarada fundada la objeción basada en las deficiencias del poder conferido, para que aquél pueda tener la oportunidad de subsanarla dentro del término de diez días de la notificación del acuerdo respectivo, es dable establecer que sólo puede hacerlo aportando el documento completo y debidamente legalizado otorgado con anterioridad a la fecha en que se ejerció tal representación, esto es, a aquella en que se presentó el escrito inicial de demanda o de contestación y no con un nuevo mandato de fecha posterior. Ello es así, pues si carece de eficacia legal el poder acompañado a esas promociones, debido a que no reúne los requisitos que la ley de la materia exige, tampoco se le puede otorgar eficacia con efectos retroactivos al nuevo mandato, ya que ello equivaldría a convalidar actos jurídicos realizados por quien carecía de facultades en el momento en que éstos se llevaron a cabo, permitiendo el ejercicio de una representación inexistente, o por lo menos afectada de nulidad, lo cual no se establece en el artículo 1061, fracciones I y II, del citado código, que señala la obligación de acompañar con el primer escrito el poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro, así como el documento con el que se demuestre el carácter con que el litigante se presenta al juicio; máxime que en esta hipótesis no está prevista la ratificación de los actos efectuados a nombre del dueño del negocio por quien carece de mandato,

<sup>10</sup> Artículo 1,126. En la excepción de falta de personalidad del actor, o en la objeción que se haga a la personalidad del que represente al demandado, cuando se declare fundada una u otra, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane. De no hacerse así, cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste. Si no se subsanara la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio y devolverá los documentos. La falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio.

figura conocida como “gestión de negocios”, a que se refieren los artículos 1896 y 1906 del Código Civil Federal.<sup>11</sup>

Nota: El anterior criterio fue adoptado por esta autoridad en base a una ejecutoria de amparo de fecha 17 diecisiete de agosto de 2011 dos mil once, pronunciada en revisión por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito, dentro de los autos del expediente \*\*\*, deducido del juicio de amparo indirecto \*\*\*, promovido contra actos de esta sala, dentro de un diverso toca.

Por último, se hace constar que una vez que transcurra el término establecido en líneas precedentes o, en su caso, se dé cumplimiento con lo ordenado en el presente auto, se proveerá lo que en derecho proceda en el presente asunto.

Notifíquese personalmente a \*\*\*, en su carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas de \*\*\*. Regístrese y fórmese el toca respectivo. Así lo acuerda y firma el ciudadano Gustavo Adolfo Guerrero Gutiérrez, Magistrado de la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado, ante la fe del ciudadano secretario Óscar Seferino Castillo Abencerraje. Doy fe.

Se registró con el número de toca D-\*/\*\*\*/2012

La resolución que antecede se publicó en el *Boletín Judicial* número \*\*\*, del \*\*\* de \*\*\* de 2012 dos mil doce. Doy fe. El ciudadano secretario.

---

<sup>11</sup> Novena Época, Registro: 164559, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXI, Mayo de 2010, Materia(s): Civil, Tesis: VIII.1o. (X Región) 6 C, Página: 1988.

## Fuentes

## FUENTES

### Bibliográficas

ALVARADO DURÁN, F. *Manual práctico de los recursos en materia civil con jurisprudencia*. México: Orlando Cárdenas editor, 1998.

ARAZI, R. (director), SANTOS, M. de los. (coordinadora) *Recursos ordinarios y Extraordinarios. En el régimen procesal de la nación y de la provincia de Buenos Aires*. Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005.

ARELLANO GARCÍA, C. *Práctica Forense Mercantil*. México: Ed. Porrúa, 2009.

BARRERA GRAF, J. “Codificación en México. Código de Comercio de 1889, perspectivas” en AA.VV., *Centenario del Código de Comercio*. México: Universidad Autónoma de México, 1991.

BECERRA BAUTISTA, J. *El proceso civil en México*. México: Porrúa, 1986.

BURGOA ORIHUELA, I.

- *El Juicio de amparo*. México: Porrúa, 2001.
- *Las Garantías Individuales*. México: Porrúa, 2002.

CASTRILLÓN Y LUNA, V.M. *Derecho procesal civil*. México: Porrúa, 2007.

CISNEROS FARÍAS, G. *500 Aforismo jurídicos vigentes*. México: Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León, 2002.

CONTRERAS VACA, F.J. *Derecho procesal civil, teoría clínica*. México: Oxford University Press, 2007.

COUTURE, E.J. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Argentina: Depalma, 1997.

DEHESA DÁVILA, G. *Introducción a la retórica y a la argumentación para perfeccionar y optimizar el ejercicio de la función jurisdiccional*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009.

Digesto. Libro cuadragésimo noveno, título I. 1. Ulpiano. Año 533.

*Enciclopedia Jurídica Mexicana*. México: IIJ-UNAM, Porrúa, 2004.

ESPINOZA BARRAGÁN, M. B. *Juicio de amparo*. México: Oxford University Press, 2006.

GALVÁN RIVERA, M. *Curia Filípica Mexicana*. México: Imprenta de Juan N. Navarro, a cargo de Leandro J. Valdés, 1850.

HIGHTON, E. *Juicio Hipotecario*. Buenos Aires: Hammurabi, 2005.

JIMÉNEZ CARRILLO, J. A. *Medios de impugnación y recursos en materia civil y mercantil*. Ed. Gobierno del Estado de Colima, 2006.

LOUTAYF RANEA, R. G. *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*. Buenos Aires: Astrea, 1989.

SCJN. *Manual del justiciable, elementos de teoría general del proceso*. México, 2005.

MARROQUÍN ZALETA, J.M. *Juicios Civiles y Mercantiles*. México: Porrúa, 2009.

MORENO SÁNCHEZ, G. *La nulidad procesal*, México: Oxford University Press, 2000.

OVALLE FAVELA, J. *Teoría general del proceso*. México: Oxford University Press, 2006.

PALLARES, E. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. México: Porrúa, 2008.

PÉREZ PALMA, R. *Guía de Derecho Procesal Civil*. México: Porrúa, 2008.

RUIZ CHARRE, O.R. *Juicios Civiles y Mercantiles. Manual de Conceptos Básicos. Método para la emisión de resoluciones judiciales en casos planteados ante los Tribunales. Cuaderno de Trabajo 5*. México: Porrúa, 2009.

TARUFFO, M. *La Motivación de la Sentencia Civil*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006.

VON SAVIGNY, F.D. *Sistema del Derecho Romano Actual*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, t. V.

ZAMORA PIERCE, J. *Derecho procesal mercantil*. México: Cárdenas Editor Distribuidor, 2002.

### Hemerográficas

BENÍTEZ RAMÍREZ, E. “Principios procesales relativos a las partes”, *Revista Chilena de derecho*. Vol. 34. N.º 3, 2007.

LÓPEZ RAMOS, N. “El sistema de impugnación en el proceso mercantil”. *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*. México, n.º 26, 2008.

MEORI, A. A. “Tura novit curia y decisión imparcial”. *Revista Ius et praxis*. Año 13. Chile, n.º 2, 2007.

## Electrónicas

<http://buscon.rae.es>

[http://www.cumbrejudicial.org/c/document\\_library/get\\_file?folderId=27110&name=DLFE-1306.pdf](http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?folderId=27110&name=DLFE-1306.pdf)

[http://www.cumbrejudicial.org/web/guest/paises\\_miembros](http://www.cumbrejudicial.org/web/guest/paises_miembros)

[http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA\\_SENTENCIA\\_ARBITRARIA\\_POR\\_FALTA\\_DE\\_MOTIVACION\\_EN\\_LOS\\_HECHOS\\_Y\\_EL\\_DERECHO.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/LA_SENTENCIA_ARBITRARIA_POR_FALTA_DE_MOTIVACION_EN_LOS_HECHOS_Y_EL_DERECHO.pdf)

<http://www.scjn.gob.mx>

## Normativa y resoluciones

Código Civil Federal

Código de Comercio

Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León

Código Federal de Procedimientos Civiles

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Constitución Política de Nuevo León

Exposición de motivos de la reforma publicada en el DOF el día 17 de abril de 2008

Exposición de motivos de la reforma publicada en el DOF el día 30 de diciembre de 2008

Exposición de motivos de la reforma publicada en el DOF el día 9 de enero de 2012

Ley de Amparo

Ley de Instituciones de Crédito

Ley Federal del Trabajo

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (México) Ley Orgánica del Poder Judicial de Nuevo León

Reglamento Interno del Tribunal Superior de Justicia del Estado

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

## RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA MERCANTIL

Se terminó de imprimir en agosto de 2012 en Monterrey Nuevo León, México.

La edición fue cuidada por el Consejo Editorial del Poder Judicial e Itzá Diseño Gráfico.

El tiraje consta de 500 ejemplares.



Zaragoza y Juan Ignacio Ramón  
64000 / Monterrey, N.L. / México  
[www.pjenl.gob.mx](http://www.pjenl.gob.mx)