

3. Si la tercería se interpone en juicio verbal de que puede conocer un juez constitucional, y el interés no excede del que la ley somete á la jurisdiccion de estos jueces, se sustanciará en la misma forma y decidirá por el mismo juez, sujetándose á las demás prevenciones de los art. 1,415, 1,416, 1,419 y 1,420.

16. Si la tercería, cualquiera que sea, se interpone ante un juez constitucional, y el interés excede del que la ley respectivamente somete á la jurisdiccion de estos jueces, aquel ante quien se interponga, remitirá lo actuado en el juicio principal y tercería, al juez que designe el tercer opositor, y sea competente para conocer del negocio que represente mayor interés. El juez designado decidirá la tercería, sujetándose en la sustanciacion á lo prevenido en los arts. 1,411, 1,415, 1,416, 1,419 y 1,420 respectivamente. (1)

17. La recusacion interpuesta y admitida en una tercería, inhibe al juez recusado del conocimiento de ella y del juicio principal. En consecuencia, deberá remitir los autos al juez que corresponda, conforme al art. 206.

## TITULO DECIMOSEXTO.

### DE LAS SEGUNDAS Y TERCERAS INSTANCIAS.

#### CAPITULO I.

##### DE LA APELACION EN JUICIO ORDINARIO.

###### ARTICULOS DEL 1,427 AL 1,480. (2)

1. La segunda instancia no puede abrirse sin que se interponga el recurso de apelacion. Se exceptúan de esta re-

(1) Estos artículos están expuestos en los números 4, 8 y 12 del presente capítulo.

(2) Se adicionó el art. 1,479 con las siguientes palabras: "si no excede de dos mil pesos."

gla los juicios sobre ratificacion de actas del estado civil y sobre nulidad de matrimonio, por las causas expresadas en los arts. 284, 285, 291, 292, 293 y 294 del Código Civil, en los cuales la segunda instancia procederá de oficio con intervencion del Ministerio público, si los interesados no la promueven. (1)

2. La segunda instancia es un nuevo juicio que tiene lugar despues de terminado el primero, con objeto de que vuelto á examinar el asunto de que se trate, por un juez ó Tribunal Superior, depurados por segunda vez los hechos y oídas de nuevo las partes, se pronuncie la resolucion que se considere justa, confirmando, modificando ó revocando la de primera instancia. Acabamos de ver en el párrafo anterior, que solo mediante apelacion, se puede abrir el juicio de segunda instancia, porque en el interés exclusivo de las partes está, ó conformarse con la sentencia, ó promover su revision por el superior en grado. Mas cuando en el asunto se versa la causa pública, como en los casos de que tratan los artículos del Código Civil antes citados, la revision es forzosa, y aunque las partes no la provoquen, debe procederse á ella con intervencion del Ministerio público.

3. El Código, en el presente capítulo, define lo que es apelacion: quién puede interponerla: qué efectos produce: de qué sentencias se puede apelar: ante quién y en qué forma se debe interponer la apelacion: cómo debe ser admitida: quién tiene que conocer de ella: qué remedio compete al litigante que habiéndola obtenido en un solo efecto, estime que procede tambien en el suspensivo: cómo se sustancia el juicio apelatorio: cuáles son las consecuencias que debe reportar el litigante que en tiempo oportuno no se presenta á seguir el recurso; y por último, qué efectos produce la sentencia pronunciada en segunda instancia.

(1) Las causas de nulidad del matrimonio á que se refieren los arts. 284 y 285 del Código Civil, son el parentesco de consanguinidad ó afinidad no dispensado; las de los arts. 291 y 292, son las que resultan del vinculo de un matrimonio anterior; y la de falta de solemnidades esenciales en la celebracion del matrimonio, comprende los casos mencionados en los arts. 293 y 294.

QUÉ ES APELACION.

4. Se llama apelacion el recurso que se interpone para que el Tribunal Superior confirme, reforme ó revoque la sentencia del inferior. No faltan adversarios de este recurso, los cuales alegan contra su subsistencia, que se emplea mayor tiempo en la administracion de justicia, y se aumentan los gastos; que se desprestigia á los jueces exponiendo sus sentencias á ser revocadas, y que se les pone en ocasion de ser poco estudiosos y eficaces en el despacho de los negocios, sabiendo de antemano que no son sus sentencias, sino las del superior, las que han de resolver en definitiva los pleitos. Se ha sostenido sin embargo, el juicio apelatorio, por las mayores garantías que resultan de que un Tribunal Superior examine de nuevo el negocio y revise el fallo para confirmarlo, si así fuere de justicia, ó bien para enmendar los errores ó faltas en que haya podido incurrir el juez que lo pronunció. Se agrega á esta razon, que si bien se aumentan con la segunda instancia los gastos y el tiempo de la duracion del pleito, el sacrificio que esto importa, está suficientemente compensado con el beneficio de obtener mayores prendas de acierto; y que léjos de alentarse con la apelacion la incuria de los inferiores, por el contrario, se les pone en la necesidad de ser más vigilantes y escrupulosos, por el respeto que debe imponerles el Tribunal encargado de revisar sus procedimientos, sin que esto debilite la autoridad de los fallos judiciales, porque ántes bien estos adquieren mayor brillo cuando son confirmados; y aun cuando no lo sean, el rectificar un error ó un atentado, aumenta en el concepto público la consideracion debida á la Magistratura. (1)

QUIENES PUEDEN APELAR.

5. Pueden apelar de una sentencia:

1.º El litigante condenado en el fallo, si creyere haber recibido algun agravio:

(1) Véase al Señor Caravantes, tomo 3.º, págs. 381 y 382.

2.º El vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, no haya conseguido la restitution de frutos, la indemnizacion de perjuicios ó el pago de las costas.

A más de estas personas, podian apelar otras á quienes causaba perjuicio la sentencia, aun cuando no hubieran litigado, como el vendedor ó comprador de una cosa en los juicios de eviccion, el acreedor pignoraticio, de la sentencia pronunciada contra el deudor sobre la cosa dada en prenda, y las demás que se mencionan en el art. 1,208 del Código de 67, cuya frac. 8.ª concedia ese derecho de una manera general, á los que, aunque no litigaran, fuesen perjudicados por la sentencia. (1) Los casos que en ese artículo se consignaban están expuestos por el Señor Caravantes tratando esta materia, quien tambien habla de otros con apoyo de unas leyes de Partida, y de las doctrinas de varios autores. (2) El Código vigente no hace mérito de ninguno de ellos, y no estando en el arbitrio de nadie adicionar las leyes, entendemos que la facultad de apelar debe considerarse limitada á los litigantes. Los que no hayan litigado pueden promover separadamente lo que les convenga, ó defenderse, si se quisiere ejecutar en su perjuicio una sentencia pronunciada en pleito en que no hubieren sido partes.

6. La facultad que se dá al vencedor para apelar de la sentencia por no haber conseguido la restitution de frutos, indemnizacion de gastos ó pago de costas, podrá parecer á primera vista muy restringida, porque fuera de estos puntos, puede haber otros en que la sentencia no le sea favorable, y no seria de creerse que respecto de ellos se le negase ese derecho. Teniendo presentes estas consideraciones, juzgamos que el Código dá el nombre de vencedor al litigante, que habiendo obtenido en lo principal lo que pretendia, sólo le haya faltado para completar su victoria, el que su contrario fuese condenado al pago de frutos, daños y costas; pero si en una parte de sus pretensiones triunfó y en otras nó, seria impropio decir que fué

(1) Véanse los núms. 9 y 10, Cap. 4.º, tit. 7.º, pág. 283 del tomo 1.º de estos apuntes.

(2) Tomo 3.º, pág. 388 y 389.

vencedor y en tal caso, no hay duda de que le compete el derecho de apelar de la sentencia en todo lo que le perjudique.

7. El procurador podrá apelar y continuar el recurso, aunque el poder con que gestiona no tenga cláusula especial para ello. Esta disposición remueve la dificultad que resultaba de los términos de unas leyes de Partida, sobre las facultades y obligaciones de los apoderados, respecto de la interposición y continuación del recurso.

#### QUÉ EFECTOS PRODUCE LA APELACION.

8. La apelación puede admitirse en el efecto devolutivo y en el suspensivo, ó sólo en el primero. La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que ésta causa ejecutoria. La apelación admitida sólo en el efecto devolutivo, no suspende la ejecución de la sentencia, y si ésta es definitiva, se dejará en el juzgado para ejecutarla, copia certificada de ella, y de las demás constancias que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego los autos originales al Supremo Tribunal. Si es interlocutoria, se dará al apelante testimonio de lo que señale como conducente para continuar el recurso, y á él se agregarán, á costa del colitigante, las constancias que éste señalare. Esto tendrá lugar en el caso de que el apelante no prefiera esperar la remisión de los autos originales, cuando estén en estado.

9. Admitida la apelación en ambos efectos, el juez que conocía del negocio queda sin jurisdicción, y ya no puede dictar providencia alguna en el juicio, pues desde entónces para adelante, el único competente es el superior ante quien se defiere la apelación. Todo acto del inferior ejecutado en contravención de esta regla, se reputa atentatorio, y debe ser revocado ó por el mismo juez, ó por el superior en virtud de queja de la parte agraviada, y ántes de cualquier otro procedimiento, reponiéndose las cosas al estado que guardaban ántes del atentado. "Apelatione penidente nihil innovandum." "Tenemos por bien, decía una ley de Partida, que miéntra que el pleito andoviére ánte el juz-

gador del alzada, que el otro juez de quien se alzaron non faga ninguna cosa de nuevo en el pleito, nin en aquello sobre que fué dado el juicio." (1) Pero admitido el recurso en un solo efecto, la sentencia se ejecuta, á reserva de la resolución del superior.

10. Las sentencias son apelables en ambos efectos, salvo en los casos expresamente exceptuados en este Código y en el Civil. La regla general establecida en esta materia es, que todas las apelaciones surten ambos efectos, y sólo por vía de excepción, que es preciso esté consignada de una manera expresa, en este mismo Código ó en el Civil, se admitirán en un solo efecto.

#### DE QUÉ SENTENCIAS SE PUEDE APELAR.

11. Se puede apelar de toda sentencia definitiva, cuando el interés del negocio sobre que se ha pronunciado, excede de doscientos pesos, pues cuando no pasa de esta cantidad, la sentencia causa ejecutoria en primera instancia, conforme á la fracción 1.<sup>a</sup> del art. 827.

12. Los autos sólo son apelables cuando tienen fuerza de definitivos ó causan gravámen irreparable; y cuando la ley lo dispone, si además lo fuere en los dos primeros casos la sentencia definitiva del juicio en que se dicten. La apelación en estos casos, será admisible en el efecto ó efectos en que lo fuere la que proceda contra la sentencia definitiva, y el recurso se sustanciará conforme al art. 1,492. Es gravámen irreparable el daño que no puede repararse en la sentencia. En este caso se dice que el auto tiene fuerza de definitiva.

13. El Código, al establecer los procedimientos propios de cada juicio, y determinar los autos que en ellos deben dictarse, declara cuáles son apelables y en qué efecto es admisible el recurso. Debe por lo mismo, atenderse á las disposiciones expresas del Código en estos casos. Cuando el auto de que se trate no se encuentre comprendido en alguna de esas disposiciones, se tomará en consideración la re-

(1) Ley 26, tit. 23, P.<sup>o</sup> 3.<sup>o</sup>

gla que el mismo Código ha dado como suplementaria, y consiste en admitir la apelacion si el auto tuviere fuerza de definitiva ó causare gravámen irreparable, es decir que no pueda repararse en la sentencia pronunciada sobre lo principal.

14. Si la sentencia constare de varias proposiciones, puede consentirse respecto de unas y apelarse respecto de otras. En este caso, la segunda instancia versará sólo sobre las proposiciones apeladas. La parte que obtuvo puede adherirse á la apelacion interpuesta; pero en este caso la adhesion al recurso sigue la suerte de éste, si el que se adhiere lo hace al notificársele la admision de la apelacion, ó dentro de las veinticuatro horas siguientes á la notificacion. Debiendo correr la adhesion la suerte del recurso principal, desistida de éste la parte que lo interpuso, queda sin efecto la adhesion, porque lo accesorio sigue la naturaleza de lo principal. (1) Mas para admitir el desistimiento, deberá prestarse audiencia al colitigante que se adhirió á él, porque como dicen los Sres. Manresa y Reus, de lo contrario se le privaría sin oirlo, del derecho que habia adquirido.

#### ANTE QUIEN Y EN QUE FORMA DEBE INTERPONERSE

##### LA APELACION.

15. La apelacion debe interponerse ante el juez que pronunció la sentencia, ya verbalmente en el acto de notificarse ésta, yá por escrito dentro de cinco dias improrogables, contados desde la notificacion, si la sentencia fuere definitiva, ó dentro de tres dias, si fuere auto. En ambos casos el litigante debe usar de moderacion, absteniéndose de denostar al juez; de lo contrario quedará sujeto á la pena impuesta en el art. 176.

#### COMO DEBE SER ADMITIDO EL RECURSO.

16. Interpuesta la apelacion en tiempo hábil, lo cual certificará el secretario, el juez la admitirá sin sustancia-

(1) Exposicion de motivos sobre la reforma del Código de procedimientos civiles del Distrito pág. 158.

cion alguna, si procede legalmente. Si el juez dudare de si legalmente procede la apelacion, correrá traslado de la peticion del apelante á la parte contraria, por el término improrogable de tres dias; y previa citacion, decidirá dentro de igual término si admite el recurso. Si la duda procediere de no estar fijado anteriormente el valor del negocio, corridos los traslados de que se acaba de hablar, se concederá á las partes un término improrogable de cinco dias para que prueben lo que les convenga: se citará despues á una audiencia verbal con término de tres dias, y dentro de otros tres decidirá el juez si admite ó nó la apelacion. Si á pesar de la prueba y de los alegatos, el juez tuviere duda sobre el valor de la cosa litigiosa, ó sobre el verdadero interés del pleito, nombrará peritos que los fijen. Si ni el juicio pericial disipa la duda, el juez admitirá la apelacion. La decision del Código en este punto, viene á confirmar la doctrina general que enseña, que en todo caso de duda, sobre si es de admitirse ó nó el recurso, se resuelva por la afirmativa. Por estos mismos principios se dispone, que tambien admita el juez la apelacion, cuando el juicio pericial no pueda tener lugar, bien por falta de peritos, bien por que el interés ó la cosa no puedan ser estimados por éstos.

17. Para los efectos legales se tendrá siempre como valor del negocio, el importe de lo que se pide en la demanda, hasta el dia en que se entabla; pero nunca el de lo que se concede en la sentencia, aun cuando sea consecuencia de la misma obligacion. Los réditos, los perjuicios y las costas no se tendrán en consideracion para estimar el interés del pleito, sino cuando fueren el objeto principal de éste.

#### QUIEN DEBE CONOCER DE LA APELACION Y TERMINO PARA PRESENTARSE ANTE EL SUPERIOR.

18. Admitida la apelacion en ambos efectos, el juez dentro de cuarenta y ocho horas, remitirá los autos al Supremo Tribunal, citando y emplazando ántes á las partes. Si la apelacion se ha admitido sólo en el efecto devolutivo,

se sacará testimonio de la sentencia y de todo lo que sea conducente para ejecutarla, remitiendo los autos originales, segun lo prevenido en el art. 1,434.

19. Si el Tribunal reside en el lugar del juicio, se fijará al apelante el término de cinco dias improrogables, para que se presente á continuar el recurso. Si el Supremo Tribunal reside en lugar distinto de aquel en que se pronunció la sentencia, á los cinco dias señalados, se agregará uno por cada cinco leguas de distancia: si hubiere una fraccion que exceda de la mitad de la distancia indicada, se concederá un dia más.

MEDIOS DE QUE PUEDE VALERSE EL APELANTE, CUANDO SE LE HUBIERE ADMITIDO EL RECURSO EN UN SOLO EFECTO, SIENDO PROCEDENTE EN AMBOS SEGUN SU CONCEPTO; O EL APELADO CUANDO CREA QUE LA APELACION NO DEBIO SER ADMITIDA.

20. Cuando la apelacion se haya admitido sólo en un efecto y se crea procedente en ambos, el apelante, al presentar el testimonio, ó al ser notificado de que los autos han llegado á la Sala respectiva, promoverá la resolucion de este incidente. De la solicitud en que se promueva, se dará traslado por tres dias al colitigante, y pasados, se señalará dia para la vista por el mismo término, decidiéndose en el de cinco si la apelacion fué legalmente admitida. Si se declara admisible en ámbos efectos, se prevendrá al juez que remita los autos, si no hubieren sido remitidos en virtud de lo dispuesto en el art. 1,434.

21. Si el que obtuvo sentencia favorable, quiere impugnar la admision del recurso, puede hacerlo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes á la notificacion que se le hará, de haberse presentado el testimonio ó los autos en su respectivo caso. Este incidente se sustanciará en los mismos términos que el anterior. Si se declara inadmisibile la apelacion, se devolverán los autos ó el testimonio, al juez inferior, para que ejecute la sentencia ó continúe el procedimiento en su caso. Si se declara que la apelacion es procedente, se impondrá al que promovió el artículo, una multa de veinticinco á cien pesos, siguiendo

su curso la segunda instancia. Esta multa y otras que segun el Código deben imponerse cuando se declara inadmisibile un recurso, parece que en justicia debian reservarse para los litigantes que hubiesen obrado maliciosamente, y no aplicarlas sin distincion.

#### SUSTANCIACION DE LA SEGUNDA INSTANCIA.

22. Notificadas las partes de que se han recibido los autos ó el testimonio, ó decididos los incidentes de que se ha hablado en los párrafos anteriores, se correrá traslado por su órden al apelante para que exprese agravios y al apelado para que los conteste, dentro de cinco dias improrogables cada uno. Si dentro de este término no se expresaren ó no se contestaren los agravios, á peticion de la parte contraria, seguirá el juicio sus trámites correspondientes.

23. La práctica tiene establecido, que la presentacion se haga al Acuerdo para que allí se pase el negocio á la Sala á quien corresponda por turno. Hecha la consignacion, la Sala debe notificar á las partes, cuando el caso llegue, que los autos se han recibido, y entónces disponer que se corran los traslados. La necesidad de proceder en este órden y con ese método, destierra un mal sistema que se habia introducido en el Tribunal, y consistia en lo siguiente. Ocurriendo á la Sala alguna de las partes, antes de la recepcion de los autos, se le daba por presentada, mandando en el mismo decreto correr los traslados para cuando aquellos llegaran, y desde el momento en que eran recibidos, comenzaba á contarse el término para expresar agravios. De aquí provenian á veces muchos perjuicios, porque no teniendo ninguna noticia oficial el apelante, de que los antecedentes estuviesen en la Sala, cuando menos lo aguardaba, se le sorprendia con la novedad de que el recurso era declarado desierto, porque, como veremos despues, esta pena sufría el que en tiempo oportuno no expresaba agravios. A esto se agregaba, que el término corria aun cuando el apelado no se hubiera presentado; de donde resultó frecuentemente, que á pesar de haber sido el apelante