



## Excepciones al principio de no reenvío, en el recurso de apelación civil en materia federal

Adalid Ambríz Landa

Magistrado del Primer Tribunal Unitario en Materias Civil y Administrativa del Primer Circuito

*Sumario: 1. Planteamiento del problema. 2. Antecedentes históricos. 3. Consideraciones generales. 4. El reenvío. 5. Excepciones del no reenvío. 6. Conclusiones. Bibliografía y fuentes electrónicas y obras de consulta*

### 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Es frecuente que, en la práctica, cuando en los tribunales de apelación procede modificar o revocar un auto o resolución interlocutoria principalmente, nos encontramos con la interrogante sobre la forma no sólo legal sino técnica para hacerlo, desde luego, para no transgredir el principio del no reenvío. En nuestro sistema procedimental civil federal el manejo de la regla general de prohibición del reenvío se ha convertido en muchos asuntos, en discrepancia, no sólo doctrinaria, sino también en la actividad ordinaria de los tribunales unitarios, e incluso en los colegiados; pues además, dicho sea de paso, la técnica que rige en los tribunales de apelación y los colegiados, al conocer estos últimos del recurso de revisión en amparo, resulta casi idéntica, en cuanto que, al advertirse fundada alguna violación a la ley cometida en primer grado,

debe repararse con plenitud de jurisdicción por el revisor de segundo grado. Establecer en cada caso o por lo menos determinar las reglas generales, sobre cuándo sí debe operar el reenvío o en qué caso no es posible, no resulta del todo sencillo.

Existen casos excepcionales, en los cuales el tribunal ordinario de apelación por más que doctrinaria y jurisprudencialmente exista la prohibición del reenvío en lo general, las circunstancias jurídicas y/o materiales le impiden reasumir plenitud de jurisdicción. De esto nos ocuparemos más adelante.

Conviene dejar debidamente precisado entonces, desde el principio de este artículo, que el objeto de este corto estudio, es delimitado a la figura del reenvío en la apelación civil federal, pues de lo contrario el desarrollo del tema sería demasiado extenso para concluirlo de manera tan breve como se requiere.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El sistema jurídico mexicano, evidentemente, ha sufrido muchos cambios pero principalmente definió su tendencia romanista —desde la época colonial—, pues es incuestionable que ésta constituyó una forma de dominación en todos los ámbitos sociales, incluyendo el jurídico. Así, en primer término, se debe mencionar que una de las principales fuentes de nuestro derecho como consecuencia directa de la colonización, la constituye el sistema jurídico español; en segundo lugar, Cruz Barney (2002: 254-255) nos deja bien en claro que de acuerdo al derecho español (que obviamente influyó en nuestro sistema jurídico) siempre se ha considerado la necesidad de un órgano de revisión, que procure mantener el orden jurídico bajo la consigna de tener la mayor seguridad jurídica posible.

Pero cabe asentar, que esta consideración no es privativa del derecho español, pues en mayor o menor medida, todos los sistemas jurídicos buscan su perfeccionamiento; por lo tanto y, para enriquecer este trabajo, resulta prudente tratar un poco de derecho comparado, principalmente refiriéndonos a una de las instituciones que han adoptado los países de influencia romana, para su perfeccionamiento como lo es la casación. Al respecto Calamandrei (2000a: 221-222) dice que este re-

curso es utilizado en Italia, por dos razones fundamentales como son el estudio de los errores *in iudicando*, así como los errores *in procedendo* mismos que no tienen nada que ver con la exacta interpretación jurisprudencial; que además, al haber colocado a la casación en el cuadro de los medios de impugnación, queda evidente la necesidad de someter a un examen más minucioso un asunto que se había creído que era mejor cuando se llevaba a cabo de manera única; incluso aclara que lo más trascendente del recurso, lo constituye la eficacia vinculante de la decisión de casación, que versa sobre el pronunciamiento de un punto de derecho con la autoridad de la cosa juzgada. Es decir el juez de reenvío al ver resuelto su asunto en un recurso de casación se encontraría así ante un verdadero y propio «fallo sobre el punto de derecho» que estará obligado a respetar, por lo que la llamada decisión sobre el punto de derecho no es en realidad una decisión en sentido técnico, sino más bien la resolución de una cuestión jurídica que sirve para construir una de las premisas de la decisión futura, pues no debe hacer creer que la eficacia vinculante de aquella resolución tenga el carácter de una interpretación auténtica.

Al respecto, conviene mencionar que la casación resulta importante para el tema en estudio, pues este recurso a pesar de estar contemplado de diferentes maneras y con las modalidades que cada país le impone, en él se ha empleado en menor o mayor medida la figura del reenvío, ya sea facultando al tribunal de casación para que devuelva al juzgador revisado las actuaciones y éste último resuelva con base en una sentencia vinculatoria, o bien, existen casos en los que se dispone que el tribunal de casación resuelva con plenitud, la resolución que consideró ilegal.

Para vislumbrar de manera breve y como una mera cita histórica, la vida que dicho recurso tuvo en nuestro sistema jurídico, conviene destacar que respecto de la casación el ministro Juventino V. Castro (1993: 59-60), afirma al citar a Agustín Rodríguez que la casación se suprimió, primero, por no haber encontrado condiciones propicias para su arraigo entre nosotros, ya que en la República no existe unidad en la legislación y los tribunales del orden común no están sometidos a un poder regulador, y por tanto no podía existir una jurisprudencia unificada; y, en segundo lugar, porque existiendo entre nosotros el juicio de amparo, menos técnico que el recurso de casación, se prefería utilizar aquél y desechar éste.

Ahora bien, conviene precisar que las figuras jurídicas no desaparecen sin dejar rastro de su existencia; es decir cuando una de ellas es substituida o bien eliminada de las disposiciones del derecho positivo, normalmente dejan su influencia. En la especie, la casación hizo lo propio con la apelación.

Acerca de lo anterior, Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga (1985: 372) mencionan que la apelación extraordinaria tiene como antecedente el antiguo incidente de nulidad, que se convirtió, posteriormente, en el incidente de nulidad por vicio en el procedimiento, del que tratan las leyes de 25 de marzo de 1837 y 4 de mayo de 1857, estableciendo que los que no litigasen o no hubiesen estado legítimamente representados estaban facultados para pretender, por vía de excepción, que la sentencia no les perjudicase, que más tarde se transformó en el recurso de casación establecido por el Código de Procedimientos de 1872.

De ello, puede afirmarse que por la forma en que se estableció en nuestra legislación civil federal, el recurso de apelación ordinario tiene como finalidad esencial que el tribunal de apelación revoque o modifique la resolución impugnada; esto, evidentemente tiene sus antecedentes jurídico-históricos en el recurso de casación, que es una figura eminentemente utilizada en países de influencia romanista como el nuestro y en el cual se contempla el reenvío, figura que se ha interpretado jurisprudencialmente que no está permitida por nuestro sistema jurídico.

### 3. CONSIDERACIONES GENERALES

Como se ha referido ya, en concordancia con ideas que han quedado plasmadas en el texto *Instituto de Investigaciones Jurídicas. Sexagésimo aniversario* (2000: 176), la apelación es un recurso ordinario y vertical a través del cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de segundo grado (*ad quem*), un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia (*a quo*), con el objeto de que se modifique o revoque en los puntos relativos a los agravios expresados. Al respecto, Carnellutti considera que la experiencia ha evidenciado, que si un mismo juicio se formula por dos personas distintas, la probabilidad de su injusticia disminuye en razón directa del número de quienes lo han

pronunciado. Por lo tanto, la apelación desempeña en este sentido la misma función que la comprobación de una operación aritmética, además asevera que la ventaja que conlleva la posibilidad de reparación de un primer juicio no provoca que se pueda afirmar que esa revisión sea mejor, sino que precisamente la experiencia del primer proceso. O mejor dicho su propia realización ha limpiado la vía de obstáculos y de dificultades, favoreciendo a la justicia.

También se sabe que en nuestra legislación civil federal, este medio de impugnación se encuentra regulado por el Código Federal de Procedimientos Civiles, en sus artículos 231 a 258. En dichos numerales se establece que el objeto de ese recurso es que un tribunal, revise una sentencia o auto dictado en primera instancia, para que en los puntos relativos a los agravios expresados se confirme revoque o modifique la resolución impugnada. Además dispone la diferencia entre efecto devolutivo y suspensivo (ambos efectos); regula la tramitación del mismo, indicando cuáles son las constancias y/o actuaciones que se tienen que remitir en cada caso para el estudio correspondiente; distingue los autos y sentencias apelables; menciona el plazo en que se deben expresar los agravios ante el revisor; así como los casos de excepción en los que se pueden admitir pruebas en segunda instancia. En términos generales, establece la regulación del recurso en mención.

Al respecto, conviene precisar que se comparte la opinión de Becerra Bautista (2000: 589), respecto de la apelación ordinaria, atendiendo a que la palabra apelar, que viene del latín *appellare* y significa pedir auxilio, se entiende fácilmente que ésta es una petición que se hace al juzgador de segunda instancia para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior; por lo tanto, el referido recurso, solamente tiende a la revocación o a la modificación de la resolución impugnada, pues sería absurdo pensar que el fin o propósito del propio peticionario, consiste en solicitar la confirmación de lo considerado erróneo o viciado; consecuentemente, al referirse a la apelación propia, no se puede decir que el objeto de ésta lo sea la confirmación, sino que ello constituye una de las consecuencias de su interposición; y, sin que ello implique reflexión alguna de la apelación adhesiva o impropia, que tiene un tratamiento legal diverso como se verá más adelante.

Ahora bien, debe apuntarse que el Derecho es una rama del conocimiento que depende en gran medida del momento histórico en que

se encuentre, para que se pueda considerar correcta o inadecuada determinada figura o institución jurídica.

De manera muy específica, el Código Federal de Procedimientos Civiles que regula el recurso referido, fue publicado el 24 de febrero de 1943, así como su fe de erratas el 13 de marzo del mismo año. Consecuentemente hay partes o disposiciones del código procesal jurídicamente obsoletas o por lo menos poco funcionales, que definitivamente requieren de una reforma que provea de superiores herramientas tanto a los impartidores de justicia como de mejores mecanismos a los gobernados.

Al examinar un recurso como el de apelación, que está contemplado en un ordenamiento procesal en parte decadente, fácilmente se pueden evidenciar múltiples defectos y carencias que en su regulación se contienen; en la especie, este trabajo pretende destacarlos, por lo menos en lo tocante a la figura del reenvío en la apelación.

#### 4. EL REENVÍO

Antes de entrar de lleno al tema principal, debe decirse que el reenvío 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 del reenvío 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 a la ley. Así, en sesión celebrada el catorce de febrero del año dos mil uno, se aprobó una tesis de jurisprudencia por contradicción y se le asignó el número 8/2001, al votarse por unanimidad, misma que es visible en el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, novena época. Tomo XIII, marzo de 2001, Pleno, Salas y Acciones de Inconstitucionalidad, página 5, cuyos epígrafe es:

APELACIÓN, RECURSO DE. ES IMPROCEDENTE EL ESTUDIO DE LAS VIOLACIONES PROCESALES PLANTEADAS,

## CUANDO SE COMBATE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO (ARTÍCULO 423 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO).

Además de esta jurisprudencia, existen otras tantas tesis, que de alguna manera tocan el tema en cuestión, verbigracia la siguiente:

La tesis aislada sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito, visible en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, tomo IV, Septiembre de 1996, tesis XIX.1o.4 C, página 598 que lleva por rubro

**APELACIÓN. TRATÁNDOSE DE LA, EN MATERIA CIVIL NO EXISTE EL REENVÍO.** En el mismo sentido, la tesis aislada del Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, verificable en el *Semanario Judicial de la Federación*, Octava época, Tomo XV-II Febrero, tesis VI. 2o. 562 C, página 223 cuyo contenido es el siguiente: **APELACIÓN, FACULTADES DEL TRIBUNAL DE.**

De la lectura de los criterios anteriores, es dable concluir que la ley procesal en la materia, textualmente no contempla en nuestro sistema jurídico civil federal, 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 unitario considera que en forma incorrecta o ilegal el juez natural tomó una determinación, al actuar aquél como revisor y ante la inexistencia del reenvío en materia civil federal, 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 del Juez de primera instancia, 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 de la determinación por sí sola, conlleva la

insubsistencia jurídica de la actuación recurrida. Lo anterior, máxime que en nuestro sistema jurídico civil federal, los únicos dos órganos que actúan en su caso con plenitud de jurisdicción son el juez de primera instancia, así como el tribunal unitario de circuito, éste último cuando por la revocación de una determinación reasume facultades jurisdiccionales y dicta con ellas el sentido de la resolución impugnada.

Por otro lado conviene precisar aquí, que por citar un ejemplo claro de las diferentes formas en que se regula la apelación, se dice que en el sistema italiano y mexicano, difiere este recurso en su esencia, como lo consideró Becerra Bautista (2000: 590); pues en Italia el recurso de apelación devuelve al juez superior el pleno conocimiento del primer juez, los aspectos que pudieron ser objeto de examen por parte del de primera instancia, a tal grado que el tribunal de apelación puede hacer todo aquello que puede realizarse en primera instancia: *beneficium nondum deductum, deducendi; nondum probata, probandi*, es decir, los beneficios no deducidos, deben deducirse; lo no probado, debe probarse. En otras palabras, se trata de un proceso que renueva en segunda, el de primera instancia. Sin embargo, en México, la apelación no debe repetir los trámites del proceso principal, sino que se siguen otros distintos, que tienen por objeto comprobar la exactitud o inexactitud de los resultados obtenidos en el proceso originario. Esto repercute en el régimen jurídico de la apelación —concluye el profesor de la Universidad de Madrid—, puesto que, para la concepción revisora, la referencia a los trámites del proceso primitivo no es una pauta obligada, y solamente se tiene a la vista el resultado que se trata precisamente revisar. Por ello, en materia de instrucción y ordenación procesales, no hay aquí identificación, sino diferenciación del proceso recurrido y del recurso. De esto deduce la superioridad de la concepción revisora sobre la concepción meramente renovadora, pues de la renovación del proceso no justifica la apelación, cosa que, sin embargo, sí hace la revisión del proceso. De lo anterior llega a la conclusión de que la apelación, en cuanto que es un verdadero recurso, es un proceso autónomo e independiente, no parte del proceso principal en que se produce la resolución recurrida.

En concordancia con lo expuesto por Becerra Bautista (2000: 590-591), se pone de relieve que la calidad revisora de nuestra apelación, deriva de las siguientes disposiciones legales: artículo 231 del Código Federal de Procedimientos Civiles en el que se establece que el recurso



de apelación tiene por objeto que el Tribunal Superior confirme, revoque o modifique la sentencia o el auto dictado en la primera instancia, en los puntos relativos a los agravios expresados; el numeral 241 del mismo ordenamiento legal que dispone que la apelación debe interponerse ante el tribunal que haya pronunciado la resolución; del precepto 244 del Código adjetivo referido, que indica que en el escrito en que el apelante se presente a continuar el recurso, expresará los agravios que le cause la resolución apelada y los conceptos por los que a su juicio se hayan cometido.

De lo anterior, como lo refiere el autor citado, se puede deducir la relación trilateral que implica todo proceso 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 primera instancia 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 primera instancia.

Al respecto, conviene hacer una aclaración que se comparte con Ovalle Favela (2001: 254), quien comenta que 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 Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido la posibilidad de que el tribunal de alzada examine acciones o excepciones sobre las cuales el a quo no hizo ninguna consideración; es decir el máximo tribunal permite en la apelación, el estudio (aun de oficio) de determinados presupuestos procesales, tales como la personalidad y la

legitimación de las partes, 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 aun 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 de la litis 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, prevista en el artículo 14 constitucional.

Por otra parte debe subrayarse, que el derecho en su constante intención de adecuar su función a las necesidades de la vida social modifica continuamente sus instituciones, con la principal finalidad de contar con elementos que le permitan mantener el orden social. Para ilustrar lo anterior, conviene citar a Calamandrei (2000b: 264-265) quien al referirse a la apelación en la legislación italiana, afirma que la diferencia entre *apellatio* y *querella nullitatis* era esencialmente que mientras en la apelación el juez encaraba inmediatamente el juicio de mérito, sin detenerse a indagar si la sentencia apelada estaba o no regularmente construida in procedendum; en la querella de nulidad la cognición del juez ad quem tenía como primer objeto el vicio de la sentencia impugnada, no el mérito; y no se extendía al nuevo examen del mérito sino una vez que el iudicium rescindens sobre el vicio hubiese tenido éxito positivo. Continúa diciendo que en el derecho vigente, esta diferencia de estructura entre apelación y querella de nulidad no existe ya en la mayor parte de los casos; pues, aunque la sentencia esté viciada por una de las irregularidades formales que producen anulabilidad, el juez de apelación entra directamente a conocer del mérito, sin necesidad de pasar a través de la fase preliminar del *rescindens*. La verdad, dada la estructura del juicio de apelación, en que la sentencia de primer grado, aunque formalmente sea regular y válida, nace, sin embargo, en una situación de pendencia y podríamos decir de fluidez, que deja abierto al juez de apelación el nuevo examen del mérito sin necesidad de demostrar que la sentencia de primer grado es nula, la indagación sobre la nulidad

formal pierde de ordinario todo interés y todo interés se concentra en ver si la sentencia de primer grado es justa o injusta en su contenido. En esos casos se puede decir verdaderamente que la indagación sobre la nulidad es absorbida por la indagación acerca de la injusticia y que la apelación que estuviese fundada solamente en motivos de anulabilidad de la primera sentencia sin gravarse simultáneamente de su injusticia en el mérito, estará destituida de interés. Sin embargo, hay algunos casos específicamente indicados por la ley, en que la apelación aun conservado este nombre, tiene la estructura de una verdadera querrela de nulidad: incluso de una querrela de nulidad sin efecto devolutivo, sobre la cual el juez de apelación no puede hacer más, si la considera fundada, que *cassare sententiam, reservato iure apte agendi* (casar la sentencia, reservando el derecho a actuar bien). Es decir si el tribunal de apelación, reconoce que la sentencia de primer grado es nula por defecto de jurisdicción, o bien por nulidad de la citación introductiva, o por defecto de contradictorio, se limita a anular la sentencia sin entrar a decidir el mérito y a remitir, para la decisión del mérito, ante el competente juez de primer grado (pero se puede verificar en alguno de esos casos, aunque la ley no lo diga expresamente, también una anulación sin remisión, similar a la casación sin reenvío del art. 382: por ejemplo, cuando el juez de apelación anula la sentencia apelada por defecto de jurisdicción de todos los jueces italianos).

Algo similar aconteció en el sistema jurídico mexicano, con la apelación y la casación.

## 5. EXCEPCIONES DEL NO REENVÍO

Ahora bien, como se ha considerado, en términos generales el reenvío no está permitido en la legislación procesal vigente.

Pero, vale la pena tomar en cuenta lo que Carnelutti (2000: 872-873) refiere en relación con los procedimientos de primero y segundo grado, pues de ello puede inferirse que la prohibición del empleo del reenvío, tiene como principal finalidad la economía procesal que resulta benéfica tanto para las partes en el juicio, como a la propia autoridad jurisdiccional.

La prohibición jurisprudencial del reenvío por los tribunales de apelación, es genérica; sin embargo, también encuentra sus limitaciones y excepciones.

En efecto, la prohibición del reenvío, provoca que un tribunal de alzada, se convierta en un juzgador con plenitud de jurisdicción, pero no lo convierte en un tribunal de instrucción, es decir, no lo faculta para que emplace y ordinariamente admita y/o desahogue pruebas, reciba alegatos, etcétera. Para clarificar esta idea, resulta conveniente explicar que el tribunal de apelación, es un órgano revisor, que puede en su caso reasumir plena jurisdicción, pero sólo como órgano decisorio, más no como un tribunal de procedimiento. En otras palabras, el juez de primera instancia, actúa en dos principales formas, como juez de instrucción al admitir la demanda, recibir la contestación, admitir pruebas, prepararlas y finalmente desahogarlas; es decir, se informa con el caudal probatorio que le proporcionará los elementos necesarios para dirimir la controversia; por otro lado, actúa también como órgano jurisdiccional que en términos generales ejerce su función decisoria y resuelve la *litis* planteada por las partes. Ahora bien, cuando un tribunal de apelación, resuelve en segunda instancia, nunca se convertirá en un juez de instrucción primaria, pues tan sólo asumirá en su caso, el papel de órgano revisor, que verificará principalmente a la luz de los agravios la actuación de primera instancia.

Lo anterior, deja en evidencia el hecho de que la *litis* en segunda instancia, se conforma principalmente con lo resuelto por el juzgador primario y los agravios expuestos en la apelación, por quien tiene interés jurídico para ello. Esto lo dispone implícitamente el artículo 231 del Código Federal de Procedimientos Civiles, que a la letra dice:

Artículo 231.- El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal superior confirme, revoque o modifique la sentencia o el auto dictado en la primera instancia, en los puntos relativos a los agravios expresados.

Para una mayor comprensión del texto transcrito conviene insertar la parte conducente de la exposición de motivos del Código Federal de Procedimientos Civiles, donde queda evidente lo que el legislador pretendió al establecer ese numeral en los términos que lo hizo:

... La ordenación jerárquica de órganos jurisdiccionales tiene por razón básica la necesidad de corregir los errores que la falibilidad humana indica que son siempre posibles en la composición coactiva de los litigios. Es evidente que un segundo o tercer grado de jurisdicción puede incurrir también en error, sin que sea posible imaginar un enésimo órgano, el más alto de la escala, que estuviera dotado de la infalibilidad. Por consiguiente, dentro de la relatividad de todo lo humano, se considera suficiente que, con ciertos requisitos de experiencia, o mediante el estudio del negocio por un tribunal colegiado, se llegue a la resolución final que ha de valer definitivamente en las relaciones humanas, como verdad legal y cosa juzgada, a pesar de que se encuentre en la más violenta oposición con la realidad jurídica, y a pesar de que una resolución de un órgano inferior estuviera arreglada a derecho. La seguridad jurídica, la paz, como supremo imperativo del Estado, impone callar toda disputa cuando el último órgano de la jerarquía ha pronunciado su fallo.

Hecha excepción de los casos en que la ley, por razones especiales, exija una revisión general de lo hecho por un tribunal inferior, el que le siga en orden sólo debe intervenir para remediar lo que no haya dejado satisfechas a las partes; pues la conformidad de éstas, sobre ciertas cuestiones decididas, constituye la mejor demostración de que se satisfizo la función jurisdiccional de resolver coactivamente un caso de discordia que voluntariamente no haya podido ser opuesto. Sólo quien no queda satisfecho con una resolución puede saber qué parte es la que no le agrada, y por qué motivos. Para que sea posible juzgar de la justificación de su disconformidad, es necesario que exprese las razones de ella. Por esto, el artículo 231 exige la expresión de agravios para la procedencia de la apelación, y restringe la competencia del tribunal que ha de resolverla, a conocer sólo de los puntos relativos a los agravios alegados.

En concordancia con lo antes transcrito y a mayor abundamiento, debe decirse que la apelación ordinaria no constituye una segunda oportunidad para alegar lo que no se hizo valer en el juicio, o para ofrecer pruebas (sólo excepcionalmente) que no se llevaron a juicio en primera instancia, sino tan sólo constituye un recurso que se hace valer ante el órgano revisor cuya obligación es constreñirse a lo actuado y en caso determinar, si se modifica, revoca o confirma la actuación recurrida.

Orienta sobre lo anterior, en lo conducente, la tesis de Jurisprudencia consultable en el *Semanario Judicial de la Federación*, Octava época, tomo VIII-Julio, tesis VI.2o. J/139, página 89, cuyo epígrafe es: AGRAVIOS EN LA APELACIÓN CUYOS ARGUMENTOS NO FUERON MATERIA DE LA LITIS. En el mismo sentido, la tesis visible en el *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta época, Volumen L, Tercera Parte, página 38, cuyo rubro es: AGRAVIOS.

En síntesis, una restricción de la prohibición del reenvío, lo constituye que un tribunal de apelación no será un juez de instrucción, pues verbigracia, en el caso de que se detecte por la autoridad de amparo directo que se omitió el desahogo debido de una probanza que constituye una violación procesal, lo procedente será, que se lleve de manera correcta, pero por el juez *a quo*, pues se insiste que el tribunal *ad quem* por regla general, está impedido para recibir pruebas, toda vez que es un órgano de revisión.

Sin embargo, lo antes aseverado tiene una excepción, que para comprenderla mejor, conviene destacar aquí, lo que la exposición de motivos de Código Federal de Procedimientos Civiles establece al respecto y que a la letra dice:

... Quedó ya dicho que una ulterior instancia tiene por fin corregir los posibles errores cometidos en la anterior. Según esto, debe verse la cuestión en el mismo estado en que aparecía el proceso al dictar el inferior su resolución; tal es la apelación propia o normal; es evidente, con respecto a ella, que ninguna prueba debe admitirse, porque entonces ya no se juzgaría sobre errores, sino sobre datos nuevos que ignoró el inferior. Sin embargo, razones de economía procesal indican la conveniencia de ampliar la apelación al conocimiento de situaciones que no tuvo demostradas el juez de primer grado; se tiene entonces una apelación anormal o impropia, porque ya no se va a conocer en segundo grado, para enmendar errores del primero, sino que, en verdad, va a conocerse en única instancia, desempeñando, el tribunal de apelación, exactamente igual función que en los casos en que la ley no dé recurso contra una resolución de primer grado. Esta apelación impropia está prevista por el artículo 253, que autoriza la admisión de pruebas en la segunda instancia, siempre que no se hubiera recibido en la primera por causas ajenas a la voluntad del interesado, o que sean relativas a excepciones posteriores a la audiencia de ale-

gatos de primera instancia, o a excepciones anteriores de que no se haya tenido conocimiento antes de esa audiencia. En estos casos podría muy bien disponerse que, acordada la recepción de esas pruebas, por ser legal, volvieran los autos al inferior, declarando insubsistente la resolución apelada, para que, recibidas las pruebas, se dictase nueva resolución, y se conservase, sin excepción, el sistema de conocimiento en dos grados ordenados jerárquicamente. Se optó por mantener la apelación impropia, porque evita engorrosos trámites, e impide que vuelva a conocer quien ya externo su juicio, pues, aun cuando pueda cambiar la situación jurídica, queda la misma en todo lo que no resulte afectada por las nuevas pruebas, y las partes tienen derecho de que se altere el fallo en lo tocante a esos puntos no modificados, sino a virtud de un fallo de apelación que decida sobre agravios hechos valer en relación con la parte no afectada por las nuevas pruebas. El artículo 254 señala el término para la recepción de pruebas en la segunda instancia, y el 255 contiene la forma general de la apelación propia, con las excepciones del artículo 253.

De la transcripción anterior, conviene destacar lo siguiente: por regla general, la segunda instancia tiene por objeto revocar o confirmar las resoluciones de primera instancia, esto se conoce como apelación “propia”, en ésta ninguna prueba debe admitirse, porque entonces ya no se juzgaría sobre errores, sino sobre datos nuevos que ignoró el juez de primera instancia, como ya se ha dicho; sin embargo, el legislador determinó que por razones de economía procesal, decidió ampliar la apelación al conocimiento de situaciones que no tuvo demostradas el juez de primer grado; a este recurso se le conoce como apelación anormal o impropia, porque ya no se va a conocer en segundo grado (para revocar, modificar o confirmar las resoluciones del juzgador de primera instancia), sino que en verdad, va a conocerse en única instancia, desempeñando el tribunal de apelación la función de juez de instrucción y después de órgano jurisdiccional propiamente dicho.

Ahora bien, esta forma de reasumir la función de instrucción a cargo del revisor de segunda instancia, no es ilimitada pues el propio legislador en el artículo 253 del Código Federal de Procedimientos Civiles, estableció ciertos requisitos para ello.

Para un mejor análisis, conviene transcribir el numeral referido:

Artículo 253.- Sólo en la apelación de sentencias o de autos que pongan fin a un incidente, se admitirán, a las partes, pruebas en la segunda instancia, siempre que no se hubieren recibido en la primera por causas ajenas a su voluntad, o que sean relativas a excepciones posteriores a la audiencia de alegatos de primera instancia, o a excepciones anteriores de que no haya tenido conocimiento el interesado antes de dicha audiencia. *Las excepciones podrán proponerse y la prueba documental rendirse, hasta antes de la celebración de la audiencia del negocio.*

Del transcrito precepto legal, puede advertirse que el legislador determinó convertir al órgano de apelación excepcionalmente en tribunal de instrucción y para tal efecto, lo autorizó a recibir y desahogar pruebas en la segunda instancia, pero le impuso las siguientes condiciones:

1. Sólo se admitirán pruebas en segunda instancia, cuando se trate de la apelación de sentencias o de autos que pongan fin a un incidente;
2. Que las pruebas, no se hubieran recibido en la primera instancia por causas ajenas a la voluntad del interesado;
3. Que sean relativas a excepciones posteriores a la audiencia de alegatos de primera instancia;
4. O que se refieran a excepciones anteriores de que no se haya tenido conocimiento antes de esa audiencia.

Pero como se vio, el legislador en la propia exposición de motivos decidió por economía procesal, romper con el tradicional sistema de conocimiento en dos grados ordenados jerárquicamente y decidió mantener la apelación impropia.

Ahora bien, conviene aclarar aquí, que en la práctica muy difícilmente se ven estos tipos de apelaciones impropias, pues la cantidad de requisitos que requiere el tribunal de apelación para admitir pruebas, son difíciles de reunir, pues básicamente la *litis* queda debidamente planteada desde la primera instancia. Además, el propio legislador, aunque en su exposición de motivos refirió lo contrario, en el artículo 255 del Código Federal de Procedimientos Civiles, vuelve a enfatizar el conocimiento de los asuntos en dos instancias y establece lo siguiente:



Artículo 255. Fuera de los casos del artículo 253, el tribunal se concretará, en su fallo, a apreciar los hechos tal como hubieren sido probados en la primera instancia.

El numeral transcrito, nos remite de nuevo a la idea de que el tribunal de apelación es tan sólo un revisor, pues propiamente no constituye un juez de instrucción, salvo la excepción que ya quedó comentada.

Conviene destacar aquí que también en la práctica, se presenta una incongruencia entre la función revisora del tribunal *ad quem* y la prohibición jurisprudencial del reenvío; esto específicamente se actualiza, cuando la actuación impugnada es precisamente el auto que desecha el escrito inicial de demanda; la mencionada discordancia, estriba en el hecho de que si el tribunal de apelación determina revocar el mencionado auto y resuelve que se debe admitir la demanda, entonces el tribunal revisor se encuentra en la disyuntiva sobre si lo procedente es pronunciar textualmente el auto admisorio en los términos que debió ser dictado, o bien por medio de los debidos lineamientos ordenar al juez de primera instancia que admita la demanda, o incluso que no la deseche por ese motivo en lo particular; a mayor abundamiento, se puede decir que esta ambivalencia es más complicada de lo que parece, pues ¿qué pasa si el motivo del desechamiento de la demanda es incorrecto, pero existe uno diferente que no fue motivo de agravio? y sobre el cual, evidentemente no puede pronunciarse el órgano de apelación; es más, el dictado del auto admisorio como tal, corresponde de manera restrictiva al juez de instrucción, pues de lo contrario equivaldría a que el *ad quem* admitiera la demanda y el juez de primera instancia conociera del asunto, a pesar de que existiera una diversa causa de desechamiento que no hubiera sido materia de la litis en segunda instancia.

Por otra parte, la función revisora del tribunal de apelación, ha sido considerada por la propia jurisprudencia como más importante que la prohibición de reenviar el expediente al juez de primera instancia, sin haber resuelto el conflicto de derecho planteado en la apelación. En efecto, un caso en el que está permitido el reenvío de la causa por el tribunal de apelación, lo constituye cuando el revisor detecta un litisconsorcio necesario y ordena la reposición del procedimiento, pero sólo en cuanto hace al litisconsorte que no fue llamado a juicio; es decir, el tribunal de apelación de ninguna manera se encuentra facultado por la

ley, para emplazar al litisconsorte que no fue conminado al proceso. Otro claro ejemplo de lo anterior, lo tenemos cuando se demanda la nulidad de una escritura donde intervino un notario público y éste no fue llamado a juicio.

Además, tratándose del litisconsorcio necesario y legitimatio *ad causam*, existe una relación directa e inmediata, tan así, que de no ser ejercida la pretensión por todos los sujetos legitimados es improcedente el estudio del fondo y por lo tanto, si el tribunal de apelación lo advierte, debe ordenar de oficio la integración de la *litis*, para lo cual reenviará al juez de primera instancia los autos, para el único efecto de que se le llame a juicio al litisconsorte faltante y éste a su vez se pronuncie en relación con la demanda planteada, ofrezca en su caso pruebas y proceda el a quo nuevamente al dictado de la sentencia definitiva que en derecho corresponda, lo anterior, como se dijo, para efecto de integrar debidamente la *litis* de primera instancia.

Conviene destacar la jurisprudencia, por contradicción de tesis, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, tomo VIII, Agosto de 1998, tesis P./J. 40/98, página 63 que se intitula: LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO. También cobra relevancia el criterio consultable en la página: 1299, Época: Novena, Tomo X, Octubre de 1999, tesis Aislada, Tribunales Colegiados de Circuito del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, cuyo título es: LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. CUANDO SE ADVIERTA DEBE LLAMARSE A TODOS LOS AFECTADOS QUE NO FUERON CITADOS A JUICIO Y NO ABSTENERSE DE ABSOLVER RESPECTO DE LA ACCIÓN INTENTADA.

Un tratamiento parecido al anterior, sucede cuando se detecta una falta de emplazamiento o cuando éste sea ilegal y se deba ordenar la reposición del procedimiento para un debido llamamiento a juicio. Así lo dispone la jurisprudencia de la Tercera Sala de la anterior Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Apéndice de 1995 del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, Tomo IV, Parte Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis 249 Página: 170, que lleva por rubro: EMPLAZAMIENTO, FALTA DE. DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE APELACIÓN.

Pero en otras ocasiones no es tan sencillo, pues: ¿qué pasa, si el *ad quem* revoca un auto que decretó la caducidad de la instancia, en un juicio que se encontraba con citación para sentencia definitiva? Existen dos posiciones:

1. Revocar el auto y que la propia autoridad de apelación dicte la sentencia definitiva en los términos que debió hacerse, o
2. Revocar el auto y ordenar al *a quo*, que dicte la sentencia correspondiente.

Al respecto, se considera que el proceder quizá no tan técnico pero sí justo, la constituye la segunda, pues podría ser una excepción al principio de no reenvío, ya que es importante que la autoridad de apelación no pierda su carácter de revisor; además no podría reasumir una jurisdicción, que en principio no fue asumida, es decir no habría sentencia definitiva que fuera la materia de impugnación; en segundo lugar es legalmente inconcebible privar a las partes de una segunda instancia, que de acuerdo a lo considerado en el presente trabajo, constituye una opción para el mejoramiento de la resolución de los litigios; finalmente, el auto que constituyó la materia de la apelación, lo sería específicamente el que decretó la caducidad, por ende en atención a que la *litis* de segunda instancia se encuentra constituida con la resolución impugnada y los agravios hechos valer en su contra, por lo tanto la autoridad de apelación no podría resolver en definitiva, pues de hacerlo así se estaría resolviendo más allá de la *litis* planteada en la apelación.

La fórmula de reenvío existente en la jurisprudencia mexicana, se contempla en diversas legislaciones como una figura contenida expresamente en la ley; según lo comenta Ruiz Travesí (2002) en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, específicamente en su artículo 465, se establece que si la infracción alegada en apelación se hubiera cometido al dictar sentencia en la primera instancia, el tribunal *ad quem* tras revocar la sentencia apelada, resolverá sobre la cuestión o cuestiones que fueran objeto del proceso. Sin embargo, cuando la infracción se hubiere producido en la primera instancia y la infracción procesal fuere de las que originan la nulidad radical de las actuaciones o de parte de ellas, el tribunal lo declarará así mediante providencia, reponiéndolas al estado en que se hallasen cuando la infracción se cometió. No

obstante, no se declarará la nulidad de actuaciones, si el vicio o defecto procesal pudiere ser subsanado en la segunda instancia, para lo que el tribunal concederá un plazo no superior a diez días, salvo que el vicio se pusiere de manifiesto en la vista y fuere subsanable en el acto. Producida la subsanación y, en su caso, oídas las partes y practicada la prueba admisible, el tribunal de apelación dictará sentencia sobre la cuestión o cuestiones objeto del pleito. Concluyendo que la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, opta por no devolver el pleito al juzgado de origen en claros supuestos de nulidad de actuaciones, buscando quizás la economía procesal y la celeridad.

Otro ejemplo similar lo es Paraguay, que en el artículo 473 denominado reenvío, de su código procesal, establece que cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de apelaciones anulará total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Incluso establece, que cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio.

Finalmente, debe decirse, una vez que se ha considerado que en lo general el reenvío no está permitido en nuestro sistema jurídico civil federal y comentado brevemente algunas de sus excepciones y límites, resulta de interés en la práctica, discurrir, algunas ideas de cómo resulta comúnmente en la práctica estructurar una resolución de segunda instancia que modifique la de primer grado.

Los mayores inconvenientes se pueden presentar en las menores modificaciones de complicadas resoluciones con múltiples puntos resolutiveos o amplias consideraciones que no concluyen con puntos resolutiveos. Se corre el riesgo de omitir algún aspecto trascendente que no fue materia de examen en la apelación y que debió quedar intocado. En la práctica judicial, parece ser que se acostumbra, sobretodo en los tribunales del fuero común, que cuando deba modificarse una resolución, establecer los nuevos términos en que debe quedar; y ello, de no hacerse con sumo cuidado y por personas experimentadas, puede conducir a trascendentales errores. Es decir, por ejemplo tratándose de un auto que ha sido debidamente estudiado al tenor de los agravios expresados por la(s) parte(s) apelante(s) y que finalmente se consideraron suficientes para modificar dicha determinación, conviene lanzar esta interrogante: ¿Debe el tribunal de alzada dictar a la letra el auto en los términos

como debe quedar? o bien sin ¿sólo establecer claramente el sentido de la modificación? Definitivamente la ley no responde a dicha interrogante, pues esto propiamente se refiere a una técnica judicial.

Por lo tanto y a efecto de concluir este breve estudio, bien vale la pena poner a consideración de la comunidad jurídica, la conveniencia o no de una reforma al Código Procesal Civil Federal, con la finalidad de incluir y regular la figura del reenvío. Pero antes de pretender comentar dicha propuesta, se deben discurrir tres circunstancias trascendentales que resultan contradictorias entre sí, pero que en su caso, se deberán tomar, antes de plantear o llevar a cabo la modificación legal expuesta:

1. ¿Debe un código procedimental, regular una cuestión de exclusiva técnica jurídica relativa a la elaboración de sentencias de segunda instancia?;
2. ¿No merece el reenvío, ser contemplado por la legislación procesal, como una institución de mejoramiento del recurso de apelación y que produciría una mayor seguridad jurídica?, y
3. ¿El Poder Judicial, a través de la jurisprudencia debe tener por siempre, la facultad de determinar los límites y excepciones del reenvío?

En fin, ojalá en breve tiempo se disipen de la mejor manera esas dudas.

## 6. CONCLUSIONES

*Primera.* El Código Federal de Procedimientos Civiles data de 1943, por eso contiene disposiciones procesales que son poco funcionales o bien obsoletas, incluso contiene muchas lagunas.

*Segunda.* La jurisprudencia en su labor integradora de la ley, ha instaurado el criterio sobre la inexistencia del reenvío en nuestro sistema jurídico.

*Tercera.* La prohibición general del empleo del reenvío, tiene como principal finalidad la economía procesal.

*Cuarta.* El tribunal de apelación es un órgano por excelencia revisor, mientras que el juzgado de primera instancia actúa tanto como instructor y órgano decisorio.

*Quinta.* La excepción al impedimento del tribunal de apelación de recibir pruebas, se encuentra en la apelación impropia.

*Sexta.* Para la jurisprudencia, ha resultado más importante preservar la función revisora del tribunal de apelación que el no reenvío.

*Séptima.* Aunque en el mundo existen diferentes legislaciones que contemplan el reenvío como una figura legal, en México, deberán estudiarse los pros y contras de que el reenvío se contemple en la ley.

*Octava.* El principio de no reenvío tiene excepciones que la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados, han establecido, por ejemplo: cuando no se ha integrado, el litisconsorcio necesario o se detecta una falta o indebido emplazamiento.

*Novena.* En la apelación y la revisión en el amparo, el principio del no reenvío se aplica con gran similitud, variando sólo por la naturaleza jurídica de cada juicio.

*Décima.* En la práctica, se ha advertido que la técnica en la estructuración empleada en la modificación de resoluciones de primer grado, puede en ciertos casos, llevar a errores trascendentales.

Entonces, es recomendable más que la reproducción de las consideraciones intocadas de la resolución, establecer los efectos de la modificación, sobre todo cuando no existen resolutivos.

## BIBLIOGRAFÍA

- Becerra Bautista, José (2000), *El proceso civil en México*, México: Porrúa.
- Carnelutti, Francesco (2000), *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, México: Oxford (Primera Serie, Vol. V).
- Cruz Barney, Oscar (2002). *Historia del derecho en México*, México: Oxford.
- Calamandrei, Piero (2000a), *La casación civil*, México: Oxford (Tercera Serie, Vol. III).
- \_\_\_\_\_ (2000b), *Derecho Procesal Civil*, México: Oxford (Primera Serie, Vol. II).
- Castro, Juventino V. (1993), *Hacia el amparo evolucionado*, México: Porrúa.
- De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José (1985), *Derecho Procesal Civil*, México: Porrúa.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Sexagésimo aniversario* (2000), México: UNAM.
- Ovalle Favela, José (2001), *Derecho Procesal Civil*, México: Oxford.

## FUENTES ELECTRÓNICAS

Ruiz Travesí José Luis (2002). *El nuevo recurso de apelación civil en trece puntos*. <http://www.icamalaga.es/revista/octubre01/pag12.htm>. 30/12/2002.  
[http://www.itacom.com.py/ministerio\\_publico/codigo.procesal/seguna\\_parte/libro3\\_titu\\_](http://www.itacom.com.py/ministerio_publico/codigo.procesal/seguna_parte/libro3_titu_)

## OBRAS DE CONSULTA

*Código Federal de Procedimientos Civiles.*

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Diccionario Jurídico Mexicano* (1982), México: Porrúa-UNAM.