

ENRIQUE M. FALCÓN
JORGE A. ROJAS



BJA

Biblioteca Jurídica Argentina
Copia Privada para uso Didáctico y Científico.

PROHIBIDA su Venta, Impresión o Distribución

CÓMO SE HACE UNA APELACIÓN



ABELEDOPERROT

Todos los derechos reservados

© by ABELEDO-PERROT S.A.E. e I.

Lavalle 1280 -- 1048 - Buenos Aires -- Argentina

Queda hecho el depósito que marca la ley 11.723

I.S.B.N.: 950-20-1077-9

El derecho de propiedad de esta obra comprende para su autor la facultad de disponer de ella, publicarla, traducirla, adaptarla o autorizar su traducción y reproducirla en cualquier forma, total o parcial, por medios electrónicos o mecánicos, incluyendo fotocopia, grabación magnetofónica y cualquier sistema de almacenamiento de información; por consiguiente, nadie tiene la facultad de ejercitar los derechos precitados sin permiso del autor y del editor, por escrito, con referencia a una obra que se haya anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición públicas o privadas, *excepto el uso con fines didácticos de comentarios, críticas o notas, de hasta mil palabras de la obra ajena, y en todos los casos sólo las partes del texto indispensables a ese efecto.*

Los infractores serán reprimidos con las penas del artículo 172 y concordantes del Código Penal (arts. 2º, 9º, 10, 71, 72, ley 11.723).

IMPRESO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

INTRODUCCIÓN

En esta serie de pequeñas monografías destinadas al tratamiento práctico de temas del proceso me vuelve a acompañar el doctor Jorge A. Rojas; esta vez para abordar el tema del recurso de apelación. Sin perjuicio del desarrollo de la materia en los capítulos que siguen, conviene hacer una breve introducción.

La idea de recurrir a una instancia “superior”, proviene de conceptos místicos y religiosos, políticos y sociales. La cantidad de procesos impide que una sola persona –el soberano– conozca todos los casos y de allí la delegación. Pero la “justicia” continúa en manos del soberano como “representante de Dios”, por lo que aparece la apelación devolviéndole la jurisdicción al soberano que la había delegado en un juez.

Por otra parte, la historia de los recursos representa la historia de las luchas por el poder, ya que la jurisdicción: el “decir el derecho” en los casos concretos, es uno de los elementos de poder; por un lado, para respetar la fidelidad de la norma emanada del soberano; por el otro, como medio de control político, que se reafirma toda vez que la centralización vence la descentralización.

Pero estas concepciones, propias de la Edad Media y Edad Moderna, no se compadecen con los

estamentos actuales, especialmente en los estados democráticos republicanos. Claro está, que el peso de la historia sobre el proceso es de tal naturaleza, que impide -en muchos casos- establecer un sistema coordinado, simple y efectivo.

Varios elementos políticos han traspasado las barreras del tiempo y del espacio y se han afincado en el proceso y especialmente en los recursos. Y aquí debemos dividir dos grandes caminos: el camino político jurídico del Estado que es patrimonio de recursos extraordinarios (supremacía y control constitucional, unidad por casación, etc.), o de legislaciones procesales incluidas en leyes de fondo (concursos, matrimonio, etc.) y el camino jurídico regular del proceso que es patrimonio de los recursos ordinarios, siempre que este sistema sea empleado.

Ciertamente que debe existir una política procesal general. Pero a los fines del proceso regular, ordinario, común, esta política tiene que ordenar sistemas simples y sencillos para resolver conflictos jurídicos, rápida y eficazmente.

Si observamos los orígenes del recurso, vamos a ver que debido a la delegación, la causa descendía en varios escalones, estadios o instancias, que podían ser recuperadas mediante el recurso. Había una unidad conceptual en la solución del problema. El caso se resolvía siempre por la voluntad del príncipe.

En la actualidad la situación es la misma, pero el concepto de príncipe ha sido derivado a uno de los poderes del Estado que es la jurisdicción. La división en estadios de competencia por grado para la revisión de las cuestiones crea la idea de dos tribunales separados (primera y segunda instancia).

Sin embargo, esta división es mucho menos importante de lo que parece. Ello así porque la intervención del tribunal de segundo grado no constituye un nuevo juicio; es el mismo proceso, al que, eventualmente, se le podrán adicionar algunos elementos (pruebas, hechos o documentos nuevos, etc.) a fin de actualizarlo o de tratar la causa con la debida extensión.

La unidad del sistema se refleja en el concepto de "fuero". Los tribunales se integran en órganos mayores que los comprenden a todos los de la misma materia o competencia. Éstos se llaman "fueros" (civil, penal, comercial, etc.). La idea de fuero y de unidad se refleja en los fallos plenarios, en la organización administrativa y en el proceso mismo.

Pero si no se comprende debidamente el alcance o la función de esos distintos elementos, se puede caer, nuevamente, en un retroceso que nos vuelva a la Edad Media. El hablar de tribunal "superior" e "inferior", de "V.S." y "V.E.", "primera instancia" y "segunda instancia", que crea la idea de que estamos ante dos tipos de tribunales distintos.

Ello no es acertado. En primer lugar todos los jueces tienen la jurisdicción total del Estado para decidir las cuestiones jurídicas que se les someten. Si no fuera así y hubiera que dividir la jurisdicción conforme los jueces que hubiera, la jurisdicción sería cada vez más débil. Pero sucede que el Estado se manifiesta por cualquier juez en el caso concreto con toda su fuerza, como si hubiera un solo juez.

Ahora bien, esta manifestación no la realizan los jueces en cualquier causa, sino en aquellas que la ley les asigna dentro del ámbito de sus actividades o

funciones. Este ámbito de actividades o funciones se denomina competencia. Pero a diferencia del pasado donde la autoridad y el ámbito para resolver eran dados por el príncipe (a quien en definitiva se le devolvía la jurisdicción y la competencia), en la actualidad ese ámbito de tareas lo asigna la ley a cada uno de los jueces, y ese juez ya la retiene definitivamente (mientras dure su actividad).

Esta idea hace que todos los jueces sean iguales en cualquier grado en que se encuentren y cualquiera sea la cuestión a tratar, pues no hay modo de decidir de manera absoluta cuál es la cuestión más importante. Es cierto que existe un problema que podríamos llamar de "prestigio", "ubicación social" o cualquier otra torpeza del entendimiento, que pretende diferenciar a los jueces según sus grados, trayendo toda una ideología monárquica y aristocrática, cuando la función de los jueces es principalmente de servicio.

Tal vez se puedan diferenciar las cortes supremas (y así surge de la Constitución en la elección de sus miembros), porque ellas, además de resolver cuestiones de Derecho deben resolver cuestiones políticas, económicas, sociales y sus miembros están en un grado de sucesión en el Gobierno (que dicho sea de paso es el conjunto de los tres poderes y no el Ejecutivo).

De manera que un conflicto sometido a proceso, en los tribunales que se dividen en distintos grados sucesivos de conocimiento, tiene una puerta inicial de entrada (que generalmente es la demanda) y una puerta final posible de salida (la sentencia de una sala de la Cámara, véase que no es de la Cámara). Entre la entrada y la salida el proceso puede dete-

nerse en cualquier momento por vía de uno de los llamados: “modos anormales de terminar el proceso”, puede detenerse en la sentencia de primera instancia o seguir la vía hasta la sentencia de segunda instancia.

Pero a medida que el proceso avanza sus mecanismos se van simplificando. Ya no hay nuevas alegaciones después de cierto período, ya no se puede probar más luego de otro. Y cuando pasa por vía de apelación a la sala de la cámara que le corresponda, el proceso se va a acortar todavía más y más quedando sólo dos vías o sistemas de procedimiento: la vía llamada libre y la vía llamada en relación, a las que nos referiremos en especial en el libro, porque la llamada “forma” de los recursos no es más que el procedimiento a aplicar en ellos.

Claro que para pensar una apelación en concreto conviene comenzar antes de ella...

ENRIQUE M. FALCÓN

CAPÍTULO I

LA SENTENCIA

1. La apelación y sus antecedentes

a) En una primera visión del problema podría pensarse que el conocimiento de la sentencia es una materia exclusiva o preferente de los jueces y que los abogados no saben nada de ella. Sin embargo, ésta es una de las falacias que se tienen en el Derecho, por estereotipar los roles. De la misma manera podría decirse que los jueces no saben nada sobre la demanda. Pero, en uno y otro caso, la verdad es la inversa. Tanto los jueces como los abogados saben sobre la demanda y sobre la sentencia. Tal vez, lo saben desde miras distintas. Para unos, la construcción; para otros, la crítica (en el caso de la sentencia). También para los abogados la demanda es una construcción y para los jueces uno de los elementos del conflicto que deben resolver. Pero es de esperar que un regular abogado o un regular juez puedan confeccionar una sentencia y una demanda adecuadas, respectivamente, y así lo creo.

b) En este libro, no obstante que haremos una referencia general a los recursos, nos ocuparemos fundamentalmente de la forma en que se realiza un recurso en particular: el recurso de apelación. Para

los que quieran una generalización del tema pueden consultar el magnífico trabajo de Carrió al respecto. Pero además nuestro examen del recurso de apelación se centrará en el recurso de apelación en los procesos civiles y comerciales del sistema nacional con relación a los procesos de conocimiento ordinarios y sumarios. Ello así, porque queremos hacer un libro más bien práctico, de modo que tendrá que referirse a supuestos concretos. La elección de este recurso, no obstante, no es caprichosa. Se trata de un recurso madre que engloba y permite comprender muchos de los aspectos de los restantes recursos y medios de impugnación.

c) Ahora bien, para poder comprender mejor un recurso, esto es una impugnación específica, es necesario también, percatarse previamente del acto cuya impugnación se desea realizar, para lo cual es necesario conocer, entonces, la sentencia definitiva, cómo es, cuáles son sus requisitos y cómo se contruye.

2. La sentencia definitiva del proceso de conocimiento

a) La sentencia definitiva del proceso ordinario está consagrada en el artículo 163 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, CPCCN en lo sucesivo, cuyo texto conforme con la ley 22.434 es el siguiente:

Artículo 163. (Sentencia definitiva de primera instancia).- La sentencia definitiva de primera instancia deberá contener:

1º La mención del lugar y fecha.

2º El nombre y apellido de las partes.

3º La relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio.

4º La consideración, por separado, de las cuestiones a que se refiere el inciso anterior.

5º Los fundamentos y la aplicación de la ley.

Las presunciones no establecidas por ley constituirán prueba cuando se funden en hechos reales y probados y cuando por su número, precisión, gravedad y concordancia, produjeren convicción según la naturaleza del juicio, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

La conducta observada por las partes durante la sustanciación del proceso podrá constituir un elemento de convicción corroborante de las pruebas, para juzgar la procedencia de las respectivas pretensiones.

6º La decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por ley, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo de la demanda y reconvencción, en su caso, en todo o en parte.

La sentencia podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.

7º El plazo que se otórgase para su cumplimiento, si fuere susceptible de ejecución.

8º El pronunciamiento sobre costas y la regulación de honorarios y, en su caso, la declaración de temeridad o malicia en los términos del artículo 34, inciso 6º.

9º La firma del juez.

b) La mayoría de las resoluciones judiciales de este tipo observan esta estructura. Así los códigos

procesales provinciales en lo civil y comercial siguen esta línea (por ejemplo, art. 163, CPCC Pcia. de Bs. As.; art. 244, CPCC Santa Fe, etc.) o códigos extranjeros como los del Mercosur (art. 169, Cód. Proc. Civ. Paraguay; art. 458, Cód. Proc. Civ. Brasil; arts. 195/198, Cód. Gral. Proc. Uruguay). Por supuesto existen variantes en los procesos escritos y en los procesos orales, sobre todo, si en estos últimos se difiere la solución del caso al veredicto y la sentencia. Pero en el fondo, en mayor o menor medida las sentencias definitivas han consagrado ya una forma y contenido básico determinado.

c) A esta altura debemos recordar que la expresión *sentencia* tiene por lo menos tres significados. En uno muy amplio indica la resolución del juez, cualquier tipo de resolución. En uno más restringido, se llama *sentencia* a la decisión del juez en las resoluciones que ponen fin a un proceso. En un sentido aún más reducido se llaman *sentencias* a las decisiones que se dictan en procesos de conocimiento ordinario o sumario. Estas últimas sentencias se denominan, técnicamente, *sentencias definitivas* y como las sentencias tienen tres partes básicas, se llama por extensión *sentencia* a la parte dispositiva de las resoluciones.

3. Las partes formales de la sentencia

a) La *sentencia* es un acto jurídico y como tal tiene dos tipos de enunciados. Algunos hacen a la forma del acto, otros a la sustancia. Veamos en primer lugar los elementos formales de la *sentencia* que hacen a la estructura de la misma.

b) Examinemos en primer lugar el modo de comunicación. En cuanto a la expresión: la sentencia es un acto escrito (conf. arts. 160, 161 y 163, inc. 6º, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.) y el idioma debe ser el nacional (art. 115, CPCCN, *id.* Pcia. de Bs. As.), aspecto no muy claro, ya que no hay técnicamente un idioma “nacional”, pero que sin duda se refiere al castellano. Además la sentencia – aunque la ley no lo diga – debe redactarse en prosa y no en verso. Para su escritura debe usarse la tinta negra (art. 46, RJN). Una particularidad de la comunicación es la notificación de la sentencia a las partes, que se hace por cédula (art. 135, inc. 13) – CPCC Pcia. de Bs. As. – y de oficio (art. 485, CPCCN; art. 483, *id.* Pcia. de Bs. As.).

c) *El lugar, la fecha y el plazo.* Todos los instrumentos tienen como requisito, por lo menos, la fecha y los públicos el lugar y la fecha. La obligación surge aquí del artículo 160 que comentamos y también del inciso 1º del artículo 163. Su objetivo es determinar la vigencia espacial y temporal del acto. Existe un plazo para el dictado de las sentencias: cuarenta o sesenta días en el proceso ordinario sea tribunal unipersonal o colegiado (art. 34, inc. 3º-b)) y treinta o cincuenta días en el proceso sumario en las mismas condiciones (*id.* inc. c). Las sentencias deben dictarse en el orden de entrada, salvo algunas excepciones especialmente previstas (como los amparos) (art. 36, RJN) y en caso de no dictarse en los plazos que se establecen se fijan sanciones (arts. 167 – como retardo de justicia en la pcia. de Bs. As. con otro texto – y 168, CPCCN – Pcia. de Bs. As. como causal de mal desempeño –).

d) *La firma*. Mientras la resolución no tenga firma no pasa de ser un mero papel escrito, así estuviera agregada al expediente. La firma importa el acto volitivo que, en ejercicio de autoridad, manda el cumplimiento de lo expresado en la decisión. La firma de las resoluciones depende de las mismas, pero la sentencia definitiva debe ser firmada por el juez (art. 163, inc. 9º, CPCCN) o los miembros del tribunal (*id.* y art. 272, CPCCN; art. 267, Pcia. de Bs. As.). La firma debe ser completa (aunque se admiten los rasgos distintivos que la caracterizan) y debe aclararse mediante un sello (art. 37, RJN).

4. Las partes sustanciales de la sentencia.

Los resultandos

a) Generalmente se consideran tres partes como sustanciales de la sentencia: Los resultandos, los considerandos y la parte dispositiva. Estos tres sectores van precedidos por la individualización de las partes intervinientes en el proceso, luego de la expresión Y VISTO, lo que se corresponde con el inciso 1º del artículo 163.

b) *Los resultandos*. Los resultandos constituyen la primera parte en general de las resoluciones y un relato, una narración de las circunstancias del proceso. Se indica en ella lo que resulta del juicio, de allí su nombre de resultandos. En el artículo 163, CPCCN, corresponde a los incisos 2º y 3º. Así se desarrollan sintéticamente y en general en el orden del expediente las alegaciones del actor, del demandado, los incidentes, las excepciones, las pruebas, etcétera. Es decir todos los elementos del trámite y su conte-

nido brevemente explicado, como las soluciones a que se haya arribado en ellos. La lectura de los resultados debe ser útil tanto para la ubicación de los distintos pasos del expediente, como para tener una visión completa y concreta del mismo sin necesidad de recurrir a su lectura integral.

c) Una vez finalizada esta tarea y antes de entrar a considerar las cuestiones sustanciales traídas a juicio el juez debe ver si no existen algunas cuestiones pendientes preliminares o previas: la prescripción cuando no es de puro derecho (art. 346, párr. 7º, CPCCN; art. 344, Pcia. de Bs. As.), o que siéndolo no se propuso como excepción, la existencia de cosa juzgada o de litispendencia (art. 347, *in fine*, CPCCN; art. 345, Pcia. de Bs. As.), la falta de legitimación para obrar cuando se hubiese declarado que no es previa, es decir lo relacionado con la legitimación (arts. 347, inc. 3º, CPCCN y 345, inc. 3º, Pcia. de Bs. As.), la falta de personería advertida en ese momento, porque sólo puede dictarse una sentencia útilmente respecto de partes que vienen al proceso en debida forma, ya por sí, ya por una representación adecuada.

d) La sentencia no se dicta sobre cuestiones abstractas sino que es necesario un conflicto a dilucidar que se halle pendiente al momento de dictar sentencia y sobre el que exista interés de las partes en obtener una decisión, en especial si además esa decisión debe actualizar algunos puntos. Así, aunque el artículo 163 lo trata dentro de la parte dispositiva, el juez, en la sentencia, podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debida-

mente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos. Y más debe tratar especialmente algunas cuestiones que le quitan virtualidad al pronunciamiento. Por ejemplo: si en un proceso iniciado por un accidente por lesiones, el lesionado muere o si en un juicio de divorcio, las partes se hubiesen reconciliado, etcétera.

e) Solamente una vez que estas cuestiones se encuentran zanjadas y existiendo interés, para resolverse el conflicto, el juez debe entrar a los considerandos sobre el fondo del pleito.

5. Las partes sustanciales de la sentencia.

Los considerandos y los hechos

a) *Concepto*. Considerar importa tanto meditar, reflexionar con atención, cuanto juzgar, estimar. Pero la palabra considerando se aplica en Derecho a cada razón que precede y apoya un fallo. Estas razones no aparecen instantáneamente, sino que son los resultados de una serie de actos que las completan, las estructuran y les dan fuerza. De modo tal que los considerandos tienen entonces dos acepciones: en un sentido estricto se refieren a las razones que avalarán la decisión. En un sentido amplio constituyen esas razones, más todo el sistema de formación de las mismas.

b) *Pasos*. Así podemos decir que los considerandos abarcan los siguientes campos conceptuales: 1) La reflexión selectiva y por separado de los elementos de los resultandos. 2) La fijación de los hechos a través de la prueba. 3) La subsunción jurídica de los hechos fijados en la norma o normas jurídicas ade-

cuadas. Todo ello importa la interacción de las cuestiones de hecho con las de Derecho. A estos aspectos de los considerandos se refieren los incisos 4º y 5º del artículo 163. De modo que fijados los hechos controversiales corresponde analizarlos para establecer cuál es la historia verdadera.

c) *El sistema de apreciación de la prueba.* Una de las actividades básicas es la fijación de los hechos a través de la apreciación de la prueba (art. 386, CPCCN; art. 384, Pcia. de Bs. As.). Aunque en general no puede prescindirse de considerar una prueba esencial y de capital importancia para la solución de la causa, los magistrados no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente las decisivas para fallar la causa (conf. art. 386, *in fine*, CPCCN y art. 384, CPCC Pcia. de Bs. As.) – son soberanos en la elección de las mismas –, pudiendo preferir unas y descartar otras. La sola omisión en la consideración de determinada prueba no configura agravio atendible si el fallo apelado contempla y decide aspectos singulares de la cuestión y la resuelve con otros elementos de juicio.

d) La forma de la apreciación de la prueba que el ordenamiento procesal que examinamos establece es el de las “reglas de la sana crítica”. Vulgarmente se dice que las mismas consisten en la aplicación de las reglas de la ciencia (o de la lógica, que es una ciencia formal) y de la experiencia. Más allá de la contraposición de la lógica y la experiencia que alguna vez hizo notar Cossio, esta concepción es demasiado vaga y no nos explica en qué consisten estas reglas. En realidad, las reglas de la sana crítica pueden extraerse

del ordenamiento procesal con un orden lógico y con fundamento en la ciencia y en la experiencia, porque constituyen un método para llegar al averiguamiento de la “verdad”, en el sentido que el proceso tiene de la misma.

e) En síntesis podemos decir que estas reglas establecen: 1) dar por fijados los hechos basados en prueba tasada (documentos no desconocidos, confesión expresa, etc.); 2) confrontar los hechos con los medios probatorios desde el punto de vista estático (cada medio probatorio tiene un determinado valor, como las piezas de ajedrez; documento, informe, confesión, pericia, testigo); 3) determinar en cada hecho la incidencia del medio estático de acuerdo a la pertinencia de cada uno de ellos, de modo que nos encontremos con un relato avalado por un sistema dinámico (un accidente de tránsito es difícil que pueda ser probado por documentos, a menos que haya sido filmado, pero es fácil que lo sea por testigos que lo observaron). El modo dinámico nos muestra la historia como un sistema integral y nos permite jugar con las pruebas en su conjunto; 4) los elementos de la historia probada se integran con las presunciones, la conducta de las partes y la regla de la carga de la prueba para el caso de que el juez dude sobre partes de la historia reconstruida.

f) Esta tarea lleva al juez a fijar los hechos. Pero estas reglas no estarían completas si no se apoyan en los fundamentos, es decir cada una de las razones que llevan a esas conclusiones. El deber de fundar surge del artículo 163, inciso 5º, 1ra. parte (“los fundamentos”) y del artículo 34, inciso 4º, quiere decir que es una imposición legal.

g) *El principio de congruencia.* Todo lo relativo a los hechos está enmarcado en el principio de congruencia (art. 34, inc. 4º) que consiste en la relación inmediata y necesaria que debe existir entre las pretensiones de las partes y lo resuelto por el magistrado. El principio de congruencia impide abordar temas ajenos a la decisión del juez. Sin embargo no hay *ultra petita* (fallar por más de lo pedido y controvertido) cuando se dio más de lo peticionado si se hizo la reserva a “lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos”, o cuando el ordenamiento permite fallar en ese sentido (v.gr., el laboral).

6. Las partes sustanciales de la sentencia.

Los considerandos y el Derecho

a) *La aplicación de la ley.* Una vez que el juez tiene la historia que ha dado el proceso, es decir que ha fijado los hechos, corresponde que examine si los mismos se compadecen, de acuerdo con las pretensiones de las partes, con alguna norma jurídica, es decir si la situación concreta que la demanda plantea está amparada por una norma legal o no. Para poder realizar esta tarea se dice que el magistrado realiza una “subsunción jurídica”. Pero al igual que otros, este término no resulta claro pues deriva de la interpretación de la ley conforme con los métodos del siglo pasado, que deben ser actualizados un poco. ¿Qué es lo que hace el juez?

b) Debido a que es imposible la comparación de una norma abstracta con un hecho concreto, lo que hace el juez es universalizar el caso particular y com-

pararlo con las normas abstractas del sistema. Allí encontrará concordancias, totales o parciales y aun falta de soluciones a su caso. Usará los medios de interpretación de la ley (concretados en el art. 16, Cód. Civ.), pero también deberá recurrir a los nuevos métodos lógico-lingüísticos, tendientes a evitar la ambigüedad y la vaguedad. Aun así, en algunos casos deberá crear una norma para el caso concreto, aplicando los valores y la experiencia. Tal vez el magistrado justifique su decisión como apoyada en las normas, con argumentaciones diversas, pero a veces los jueces crean Derecho más allá de la ley.

c) *Integración, apartamiento y creación del Derecho.* De modo que si bien el ordenamiento jurídico es un todo completo, no lo es exclusivamente por cuenta de las normas, sino que los jueces concurren a su estructuración (completan e integran), resolviendo aun en ausencia de éstas (así los arts. 15 y 16, Cód. Civ.). ¿Puede el juez apartarse del ordenamiento legal? Lo puede hacer en dos formas: 1) porque su aplicación viola la moral y las buenas costumbres, o la norma particular lesiona otra de orden superior en el ordenamiento jurídico (inconstitucionalidad), o 2) porque la norma ha perdido vigencia dentro del contenido social y choca abiertamente con la realidad produciendo una injusticia en los casos particulares (ej.: véase la evolución de la jurisprudencia sobre desvalorización monetaria y deudas de valor y deudas de dinero); 3) porque el caso no está previsto o reglamentado, pero el conflicto debe ser solventado (v.gr. caso "Siri" o "Ekmekdjian c/Sofovich", o la arbitrariedad, el *per saltum*, etc.).

7. La parte dispositiva

a) Tal vez hemos llegado al final del recorrido. Ahora el juez debe dictar sentencia, debe decidir. Es ésta la parte más importante de la sentencia, cuyo nombre es parte dispositiva, fallo, decisión, o sentencia. Si bien la sentencia requiere de todos los elementos enumerados formales y materiales, hasta el momento de la decisión, no pasa de ser una pieza doctrinaria. En la decisión aparece el poder jurisdiccional. El Código Procesal se refiere a ella en los incisos 6º, 7º y 8º del artículo 163.

b) *Tipos de sentencia.* Antes de entrar en el fallo debemos recordar algunos aspectos fundamentales de la sentencia, que explican su alcance. Las sentencias siempre son declarativas en cuanto declaran el Derecho. Pero la sentencia puede ser sólo declarativa cuando la sola declaración agota el interés del requirente (v.gr., declaración de prescripción, la sentencia que rechaza la demanda), constitutiva cuando debe o puede crear un estado jurídico nuevo (v.gr., filiación) y de condena cuando obliga al cumplimiento de un hecho o un acto o una prestación a favor de la otra parte. Ahora bien, algunas sentencias que resuelven procesos de cierta urgencia y por problemas generalmente constitucionales, son llamadas mere-declarativas (art. 322, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.).

c) *La decisión en sí. El deber de fallar.* La sentencia es un acto de decisión, aspecto contenido en todas las resoluciones. Esa decisión tiene tres requisitos: expresa, positiva y precisa. Expresa: como acto jurídico la sentencia importa una decisión y un acto voluntario y, como tal, la declaración que emite se

exterioriza por medio de signos o hechos expresivos, que en nuestro caso deben ser escritos (aunque bien pudieran ser orales en otro ordenamiento). Positiva: esta declaración requiere además que sea positiva, esto es que por un lado afirme o niegue la existencia del derecho particular querido por la pretensión de cada parte. Pero por otro lado fija también el principio de la acción para aquellas sentencias en que la sola declaración no es suficiente. Precisa: que esta declaración y estos derechos se refieran a las partes del proceso y a las pretensiones deducidas en el mismo con exactitud (principio de congruencia).

d) *Iura novit curia*. Si bien es cierto que, conforme con el principio *iura novit curia*, los jueces no se encuentran vinculados por la calificación jurídica que las partes dan a sus pretensiones y pueden suplir el derecho mal invocado por aquéllas, ello es así en tanto no alteren las bases fácticas del litigio o la *causa petendi*.

e) *Elementos especiales del fallo*. Pero la sentencia tiene que resolver determinadas cuestiones con alcances propios relacionados con la cuestión que se ventila. Así la ley 24.283, estableció en un solo artículo que cuando deba actualizarse el valor de una cosa o bien o cualquier otra prestación, aplicándose índices, estadísticas u otros mecanismos establecidos por acuerdos, normas o sentencias, la liquidación judicial o extrajudicial resultante no podrá establecer un valor superior al real y actual de dicha cosa, bien o prestación al momento del pago. La presente norma será aplicable a todas las situaciones jurídicas no consolidadas.

Esta ley ha provocado diversos problemas, especialmente en los casos en que no hay parámetros de comparación en el tiempo. También la sentencia debe extenderse cuando se trata de frutos, intereses, daños y perjuicios (art. 165, CPCCN; *id.* Prov. de Bs. As.) en los cuales el juez debe fijar el importe en cantidad líquida o establecer parámetros o bases para su liquidación, etcétera.

f) El contenido puede variar conforme con las personas involucradas o alcanzadas por la sentencia (v.gr., terceros, art. 96, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.; sublocatarios, art. 687, CPCCN; el de la Pcia. de Bs. As. no contiene norma similar). Otro aspecto aparece en los procesos de divorcio o separación personal, donde el juez debe declarar la culpabilidad de uno o ambos cónyuges (art. 225, Cód. Civ.) o la buena o mala fe en la nulidad de matrimonio (arts. 221 y sigs., Cód. Civ.). Finalmente la sentencia debe fijar el plazo para su cumplimiento si fuera susceptible de ejecución (art. 163, inc. 7º), como por ejemplo en el lanzamiento (art. 686, CPCCN; el de la Pcia. de Bs. As. no contiene norma similar).

g) *Plazo de cumplimiento.* Si no se indica, la sentencia es ejecutable tan pronto queda consentida o ejecutoriada. Sin embargo en algunos casos se ha otorgado un plazo especial a reparticiones públicas (30 días a la Municipalidad en razón de la compleja burocracia para el cumplimiento de la resolución, lo que resulta inicuo, pero tal vez práctico). Los plazos de ejecución de sentencia, no son procesales porque la *litiscontestatio* no produce novación y, por ende, el plazo que puede asignar el juez debe computarse, como lo establece el Código Civil, cuando se trata

del cumplimiento de una obligación. Los honorarios, a su vez, deben pagarse por la parte condenada en costas dentro de los treinta (30) días de notificado el auto regulatorio firme, sino se fijare un plazo menor (art. 49, ley 21.839, aspecto que no figura en el art. 58, ley 8904 de la Pcia. de Bs. As.).

8. Contenido accesorio de la sentencia

a) La sentencia debe contener “el pronunciamiento sobre costas (art. 163, inc. 7º y arts. 68 y concs., CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.) y la regulación de honorarios (art. 163, inc. 7º y ley 21.839 con las modificaciones de la ley 24.432 y ley 8904, Pcia. de Bs. As.). Eventualmente puede establecer astreintes para el caso de incumplimiento (art. 37, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.).

b) “Si correspondiera declarará la temeridad y malicia en los términos del artículo 34, inciso 6º” (art. 163, inc. 8º).

c) No debe olvidarse la resolución sobre intereses, tanto moratorios como punitivos y los índices o parámetros de aplicación; la desvalorización monetaria (aunque actualmente limitada en el tiempo). El tema de los intereses ha producido complejas batallas normativas en los distintos fueros e instancias, aunque con el tiempo se terminan adecuando a la realidad.

d) Pues bien, ya tenemos la sentencia, veamos ahora los recursos como modo de revisión de ella y de otras resoluciones menores.

CAPÍTULO II

RECURSOS: CONCEPTOS GENERALES

1. Introducción

a) Sin perjuicio de lo expresado en el capítulo anterior es importante que nos introduzcamos en el tema que es objeto de este trabajo teniendo en cuenta algunas cuestiones preliminares, entre ellas, el significado de la voz recurso y el sentido que alcanza la misma en el proceso.

b) A diferencia de la demanda y contestación, que están ligadas al mundo real de manera inmediata, los recursos son una 'institución netamente procesal, pues el ataque nace y muere en el juicio. Couture ha señalado que recurso quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida. Es un recorrer, un camino que ya ha sido transitado. Por lo cual a través de la voz recurso, señalamos el camino que hacemos nuevamente en otra instancia, como también el medio de impugnación que utilizamos para ello. El concepto de recurso es de alguna manera concordante en los autores, como actos procesales a cargo de la parte cuyo objeto es atacar una resolución judicial, con el fin de obtener una nueva que modifique la anterior (revocándola, anulándola, etc.).

c) De lo expuesto, surge otro de los aspectos importantes a destacar sobre los recursos, que es su finalidad. También en esto es conteste la doctrina al señalar que el fin que inspira a los recursos es evitar el error humano, pues como decía Calamandrei, los jueces “también son hombres” y, como tales, están expuestos a cometer errores. Por lo tanto, el fundamento último de los recursos radica precisamente en evitar el gravamen que puede provocar al justiciable el error del juez.

d) De este aspecto deviene otro de suma importancia, que es que para que exista un recurso es necesaria la existencia de instancia múltiple, ordinaria o extraordinaria.

2. Impugnación y recursos

a) En este análisis de temas generales consideramos oportuno comenzar por distinguir las voces “impugnación” y “recurso”, toda vez que es frecuente la asimilación de ambos conceptos.

b) Si bien nosotros utilizaremos el término impugnación, dentro del panorama de los recursos y, específicamente en este caso dentro del recurso de apelación, no resulta menos importante señalar que los recursos no son los únicos mecanismos impugnativos que podemos encontrar en el Código Procesal. Esto es así, pues dentro de la voz impugnación podemos englobar una amplia gama de sistemas, toda vez que aludimos a un concepto que no es exclusivo del Derecho Procesal –como bien señaló Hitters– sino que pertenece a la teoría general del Derecho.

c) Así, nos referimos de un modo usual a la impugnación de una liquidación o a la impugnación de un instrumento público o tal vez nos refiramos a la impugnación de una resolución judicial. En todos estos supuestos, si bien aludimos al término impugnación, estamos enfrentados a situaciones disímiles que también tienen una sustanciación diferente y, a su vez, están concebidos de modo diferente. Como es bien sabido, a través de la impugnación de una liquidación, se puede sustanciar una controversia a la cual el juzgador pondrá fin a través de una resolución interlocutoria. Pero esto no tiene nada que ver con la impugnación de un instrumento público, para lo cual nuestro ordenamiento adjetivo prevé una vía especial denominada incidente de redargución de falsedad (art. 395, CPCCN; art. 393, Pcia. de Bs. As.), el cual tiene reglas propias para su sustanciación, que desde luego no guardan relación alguna con el supuesto anterior. Tampoco tiene que ver con lo expuesto hasta aquí la impugnación de una resolución judicial a través de un recurso, en este caso de apelación.

d) Sin embargo, las tres variantes analizadas tienen un aspecto central, que permite nuclearlas o identificarlas en un mismo sentido. En todos los casos, el impugnante de la liquidación, el incidentista que promovió el incidente de redargución de falsedad o el apelante de una resolución judicial, están manifestando un determinado accionar frente a una situación que les causa un gravamen. Esto en definitiva es utilizar un medio de ataque, frente a un gravamen originado por distintas circunstancias, sin

haber reparado quizás que en todos los casos utilizamos mecanismos impugnativos.

e) Además de los que mencionamos, también son mecanismos impugnativos, que tienen una nominatividad especial dentro del Código Procesal, el incidente de nulidad que previene el artículo 545 del CPCCN (art. 543, Pcia. de Bs. As.), para hacer caer la ejecución promovida defectuosamente, o bien, el mecanismo de replanteo probatorio que consagran los artículos 379 (art. 377, Pcia. de Bs. As.) y 260, inciso 2º del CPCCN (art. 255, Pcia. de Bs. As.), a través del cual se puede lograr la revocación de una decisión anterior, que resultaba desfavorable al denegarse la producción de un medio probatorio. De modo que constituyen un mecanismo impugnativo más dentro de la amplia gama que a modo ejemplificativo antes indicamos.

3. Clasificación

a) Dentro de la amplia serie de recursos que encontramos en nuestro ordenamiento adjetivo, podemos practicar algún tipo de clasificación al solo efecto de apreciar su utilidad en la ubicación que le damos al que es motivo de nuestro trabajo. Sin perder de vista que como enseña Genaro Carrió – entre otros – las clasificaciones son más o menos útiles teniendo en cuenta la finalidad didáctica que persigan, sin confundirlas como una característica propia del instituto en estudio. Así, podemos practicar la siguiente con relación a los recursos.

b) Desde la doctrina y legislación alemana y española, se ha hecho una diferencia entre aquellos meca-

nismos impugnativos que son interpuestos y resueltos por el mismo órgano jurisdiccional que los emitió, de aquellos otros que si bien son interpuestos ante el que los dictó, son resueltos por uno de otro grado.

c) En el primer caso se alude a los que se denominan generalmente remedios, mientras que para el segundo caso reservamos la voz recursos. Por lo tanto de acuerdo con nuestra legislación, serían remedios tanto la aclaratoria como la revocatoria o reposición, por ser en ambos casos mecanismos de subsanación de errores o defectos que se interponen ante el mismo juez que pronunció el fallo o resolución impugnada, a fin de que él mismo lo corrija o complete o subsane según el caso.

d) Mientras que si nos adentramos en los recursos propiamente dichos, como ya lo hemos señalado, se pretende a través de ellos que un órgano jurisdiccional de otro grado de aquel que dictó el pronunciamiento impugnado, lo revoque, modifique o deje sin efecto, total o parcialmente, sin perjuicio de que se haya interpuesto el recurso ante el mismo órgano recurrido.

e) Aquí aludiremos a una distinción primera que nos permite diferenciar los recursos entre los ordinarios y los extraordinarios. Como ejemplo característico de los primeros encontramos a la apelación, que se constituye así en el recurso ordinario clásico, previsto para situaciones normales del proceso, mientras que dentro de los extraordinarios, cabe hacer una segunda distinción diferenciando los comunes de los excepcionales.

f) Son recursos extraordinarios comunes, aquellos que si bien están previstos fuera de las instancias re-

gulares, su acceso se prevé en forma general para una gama de supuestos regulares concordantes, en principio tendientes a resguardar principios jurídicos superiores. Ejemplo típico de éstos sería el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, que persigue la unificación de la doctrina legal de las distintas salas que integran una cámara, a fin de evitar pronunciamientos encontrados; o el recurso extraordinario federal de apelación por inconstitucionalidad, es decir aquél que previene el artículo 14 de la ley 48.

g) En la categoría de recursos extraordinarios excepcionales, incluimos aquellos recursos que no solamente cobran vida en circunstancias especiales, sino que están previstos para el tratamiento de cuestiones muy específicas (como el recurso de revisión, arts. 479 y concs., CPPN). Algunos de ellos constituyen una creación pretoriana, verbigracia recurso extraordinario por sentencia arbitraria y el recurso extraordinario por gravedad institucional o el extraordinario denominado *per saltum* o *by pass*.

h) Además de los mencionados, encontramos otros tipos de recursos a los que su propia impronta nos permite distinguirlos de los anteriores, pues no constituyen en sí mismos recursos que puedan revestir características similares a los que mencionamos hasta aquí, pero que no es menos cierto que constituyen mecanismos de revisión que guardan cierta similitud con los antes indicados. Dentro de estos ubicaremos a la consulta y a la queja.

i) Finalmente, para concluir esta descripción de los distintos recursos que existen, podemos mencionar a aquellos que si bien pueden tener una finalidad similar a la de los que ya señalamos, resultan opera-

tivos en un ámbito distinto. Así distinguimos a los que existen dentro del proceso arbitral, y a los que existen dentro del procedimiento administrativo, denominándolos en ambos casos como parajudiciales.

4. Requisitos

a) *Generalidades.* El recurso de apelación participa en general de los requisitos que son comunes a la mayoría de los recursos. Sin embargo, nos detendremos a analizar aquí, en forma específica, los atinentes a su procedencia. Para ello tenemos que partir de un punto inexcusable y esencial, como es el error que se presume o se argumenta que debe existir en la resolución a recurrir, la cual además debe ser susceptible de ser impugnada a través de un recurso de apelación. De estos aspectos devienen los requisitos que hacen a su procedencia, los cuales a continuación analizaremos.

b) *Agravio y gravamen.* Estos dos términos están íntimamente emparentados entre sí, a tal punto que son utilizados en forma similar en un lenguaje natural. Ambos tienen que ver con la legitimación y el interés jurídico, que en forma inmediata y evidente debe exhibir el recurrente para poder interponer un recurso de apelación. Por ello analizando estos conceptos desde la causa que le ha dado origen, debemos recalar ineludiblemente en la resolución desfavorable que se ataca.

c) *Agravio.* En este sentido dicha resolución desde un punto de vista psicológico, podemos sostener que agravia al recurrente, pues le produce una especie de ofensa o menoscabo en sus derechos, toda vez que

no ha sido acogida favorablemente su posición en la litis. Por ende cuando aludimos al concepto de agravio estamos aludiendo a un aspecto subjetivo vinculado al perjuicio que siente el recurrente al tener que enfrentar una situación desfavorable.

d) *Gravamen*. Cuando aludimos al gravamen – como bien distingue Palacio –, estamos haciendo alusión a la carga que importa para el litigante la deducción de un medio impugnativo por enfrentar una resolución contraria a sus intereses, remarcando aquí el momento procesal, toda vez que este gravamen resultará irreparable de no deducirse el recurso en cuestión en un determinado lapso temporal, ya que implicará a la luz del principio de preclusión, o bien de los efectos de la cosa juzgada, la imposibilidad de revisar esa situación en ninguna otra etapa de ese proceso ni de ningún otro proceso. Como vemos, aquí aludimos a una característica de tipo objetivo que emerge de las simples constancias del expediente y del juego de la normativa adjetiva que regule la cuestión, esto es el gravamen irrogado al justiciable por la resolución a impugnar.

e) *Legitimación. Las partes*. Como lo venimos señalando, es necesaria la concurrencia del agravio y el gravamen para la deducción de un recurso de apelación. Por lo tanto, cabe que nos ocupemos ahora, sobre quien tiene el interés jurídico para la interposición del recurso. Evidentemente, las partes litigantes son las que directamente están legitimadas a la interposición del recurso de apelación, desde luego en tanto y en cuanto hayan sido agraviadas por el pronunciamiento que se pretende recurrir. Caso contrario, en principio carecerían de interés.

f) *Otros legitimados.* Pero esta calidad de parte no sólo se extiende a los que hayan tenido el rol de litigantes en forma directa en el proceso, sino inclusive a aquellos otros que sin ser tales, pudieran tener algún interés en la deducción de este recurso. Sirva como ejemplo citar a cualquiera de los integrantes de un litisconsorcio, o bien a las partes que Hitters denomina incidentales o transitorias, como por ejemplo los abogados o los procuradores, en materia de honorarios; o bien las partes en sentido restringido, como por ejemplo el denunciante o el denunciado en un proceso de declaración de incapacidad, o los terceros, etcétera.

g) *La extensión del concepto de parte.* Desde luego que debemos incluir con las partes – a los fines de la interposición del recurso de apelación – a aquellos representantes necesarios o voluntarios de los litigantes; a los sucesores particulares; al Ministerio Público (por ej., el Asesor de Menores cuando su intervención es promiscua); los cesionarios y en algunos casos a los acreedores, bien que algunos de ellos “hablan”, recurren, no en interés propio, sino en el de otros.

h) *Conclusión.* Por lo tanto, aquí cabe extraer a modo de conclusión que, en primer lugar y en sentido estricto, la parte está legitimada para la deducción del recurso de apelación, siempre en la medida de su agravio. De esta manera se ve que la legitimación se extiende a otros interesados de modo restrictivo en función del interés, fundado en el agravio o gravamen irreparable que los legitima. Resulta sobreabundante aclarar que la legitimación pasiva está regida por idénticos principios que los mencionados para la activa. Es decir que quienes asumen el rol de

apelados en el trámite del recurso de apelación, no son otros que las partes o los terceros que han resultado vencedores en el litigio. En estos casos se da también el supuesto de que en algunos casos el vencedor puede apelar subsidiaria o adhesivamente.

5. Apelabilidad y recurribilidad

a) Cuando aludimos al requisito de la apelabilidad, tenemos en cuenta dos aspectos, uno de ellos es cuando la ley atiende a las características de la resolución recurrida que la excluya del régimen de revisión (providencias simples que no causen gravamen irreparable, resolución menor a determinado monto, etc.). Pero en otro sentido, podemos aludir al régimen procesal que puede permitir sólo la apelación de algunas resoluciones (v.gr. procesos sumarios o sumarísimos, procesos concursales, laborales, etc.), ya que la regla de la apelabilidad amplia sólo existe en el proceso ordinario. El Código Procesal establece además en forma específica otros casos de inapelabilidad que siempre se desprenden de su propia letra, así, a modo de ejemplo, podemos señalar la resolución que admite la intervención de terceros (art. 96, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.), la resolución que desestima la caducidad de instancia (art. 317, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.), la que admite el hecho nuevo (art. 366, CPCCN; art. 364, Pcia. de Bs. As.), la referente a la producción, denegación o sustanciación de medios probatorios (art. 379, CPCCN; art. 377, Pcia. de Bs. As.), entre otros.

b) Sin perjuicio de ello no debemos confundir esta situación, con otra que también se desprende de

la propia letra del Código Procesal, que es la irrecorribilidad de ciertas decisiones. El término irrecorribible es mucho más abarcativo por su amplitud, que el término inapelabilidad, toda vez que está señalando que las resoluciones de esas características no resisten ningún tipo de recursos. Ejemplo de ello lo encontramos frente a la resolución del juez que establece el tipo de proceso aplicable a una cuestión (art. 319, CPCCN; el CPCC Pcia. de Bs. As. no contiene igual norma), o bien la resolución que rechaza las excepciones en la ejecución de una sentencia, cuando no se acompaña la documentación pertinente (art. 507, CPCCN; art. 505, Pcia. de Bs. As.). En todos estos casos también nos encontramos frente a resoluciones que además de no admitir ser apeladas, en razón de la amplitud de la restricción impuesta por el legislador, tampoco permiten ningún otro recurso.

6. Observancia del procedimiento

a) Es importante destacar que la reunión de todos los requisitos que tornan procedente al recurso de apelación, requiere de la observancia de aquéllos específicos que hacen a este recurso, como el plazo y la forma.

b) En cuanto al plazo de interposición dependerá del proceso y del ordenamiento. En el proceso civil y comercial el plazo general es de cinco días, que se cuentan a partir del día siguiente al de la notificación. En otro tipo de procesos debe estarse a la pauta que marca la norma respectiva. Así en el proceso sumarísimo nacional el plazo es de tres días (art. 498, inc. 2º, CPCCN; de dos días, art. 496, Pcia.

de Bs. As.), pero en el amparo de la ley 16.986, el plazo es de 48 horas (art. 15) y en el ordenamiento laboral, el plazo contra la sentencia definitiva es de seis días, dentro de los cuales también debe fundarse (ley 18.345).

c) La forma de deducir la apelación tiene que ver con la modalidad de su introducción en el proceso. En tal sentido el artículo 245, CPCCN (*id.* Pcia. de Bs. As.) señala que el recurso podrá interponerse tanto verbalmente como por escrito. Puede llamar la atención la primera forma de interposición, aunque es necesario aclarar que en caso de haberse deducido el mismo en forma verbal, el secretario deberá dejar constancia en autos a través de un acta que se labrará al efecto. Como ejemplo de lo que venimos exponiendo puede ser útil tener en cuenta, la modificación introducida por la ley 24.573 al artículo 360 del Código Procesal nacional, que instauró la audiencia preliminar. En esta situación no resultaría improbable que se dedujera verbalmente una apelación, en oportunidad de celebrarse dicha audiencia, sobre todo teniendo en cuenta el alcance que la norma le ha dado. No obstante ello, tanto en uno como en otro supuesto, el apelante se debe limitar a la sola interposición del recurso, señalando únicamente que apela la resolución que le agravia. Esto nos permite diferenciar dos momentos absolutamente claros en el recurso de apelación, que son el de la interposición del recurso, que es al que venimos aludiendo y otro posterior que tiene que ver con su fundamentación.

d) Como surge de la letra del artículo 245 del CPCCN, el apelante, en el primer momento dentro del plazo de ley, debe limitarse a la sola interposición

del recurso. Luego de cumplido este acto, procede pasar a la etapa siguiente de admisión o rechazo del recurso. Esta primera decisión sobre la admisibilidad del recurso está a cargo del juez de la causa. Como consecuencia de la mera interposición del recurso, pueden resultar una de dos alternativas en la etapa siguiente, a saber: o bien el juez concede la apelación, o bien el juez la deniega.

e) En este último caso, surge como posibilidad la deducción de un recurso de queja ante la cámara de apelaciones que corresponda, a los fines de que re-vea la decisión del juez, accediendo a su concesión, pues el juez del recurso es el tribunal que debe resolverlo. Pero como este recurso de queja no es materia de este trabajo, nos ocuparemos de la otra alternativa, es decir aquella que planteamos en el supuesto de que el juez admita la apelación.

f) Al conceder el recurso, el juez debe señalar de qué forma lo concede, cuestión que si bien más adelante trataremos, permite que nos adelantemos en una nueva etapa que podríamos denominar de sustanciación. La forma de los recursos nos indica el procedimiento que debe seguirse en el trámite de apelación de los mismos. Esto es así, pues conforme haya sido concedida la apelación, puede ser necesario fundarla en ese estadio, o bien cuando el expediente se eleve a la cámara de apelaciones correspondiente. El juez también establecerá si el recurso suspende la ejecución de la resolución impugnada (efecto llamado devolutivo). Si nada dice se entenderá que el efecto es suspensivo.

CAPÍTULO III

RECURSO DE APELACIÓN

1. Concepto

a) En general la doctrina es conteste en conceptualizar al recurso de apelación, como un mecanismo impugnativo que tiene por finalidad la revisión en una nueva instancia de un pronunciamiento judicial, a fin de modificarlo total o parcialmente. En nuestro caso diremos que la apelación es un medio impugnativo con que cuenta la parte para atacar las resoluciones judiciales, con el objeto de que el órgano de grado siguiente las revoque total o parcialmente por haber incurrido el juez *a quo* en un error de juzgamiento.

b) Este recurso sirve para impugnar resoluciones simples (art. 160, CPCCN; *id.* Pcia. Bs. As.) que causen gravamen irreparable (art. 242, inc. 3º, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.); sentencias interlocutorias (art. 161, CPCCN, *id.* Pcia. de Bs. As.) y sentencias definitivas, tanto las de los procesos ordinarios y sumarios (art. 163, CPCCN, *id.* Pcia. de Bs. As.), como otras resoluciones que concluyen otros procesos (sumarísimo, art. 498, inc. 5º -el Cód. de la Pcia. de Bs. As. no prevé el efecto suspensivo-; ejecutivo, art. 555, CPCCN; art. 553, Pcia. de Bs. As.). Aunque nuestro

tratamiento específico se referirá a la sentencia definitiva de los procesos ordinarios y sumarios y al recurso de apelación libre, conviene hacer una breve referencia al recurso de apelación en general.

2. Clases

a) Existen diversas consecuencias que produce la presentación de la apelación. Estas consecuencias que se aprecian en el diagrama que sigue, se refieren a la forma, a los efectos y al trámite del recurso.



b) En primer lugar podemos apreciar que la apelación tiene dos formas o variantes, que se denominan libre y en relación. Como ya dijimos, las formas son el procedimiento que la ley le asigna al recurso. De la misma manera que en primera instancia existen procesos de conocimiento y dentro de ellos procedimientos ordinarios, sumarios y sumarísimos y luego procesos de ejecución, etcétera, en segunda instancia existen los procedimientos libre y en

relación en lo que hace al recurso. Se advierte inmediatamente que la revisión limita los procedimientos a dos variantes, frente a la mayor cantidad de primera instancia. Ello está ligado a la función que cumplen uno y otro procedimiento.

c) Cuando hablamos de una apelación libre estamos aludiendo a una apelación amplia, mientras que cuando hacemos referencia a una apelación en relación aludimos a una apelación restringida.

d) Veamos un poco de historia. En otras épocas, cuando se apelaba durante el proceso, el expediente continuaba tramitando en primera instancia, a menos que se apelase la sentencia definitiva. En este caso el expediente se enviaba a la cámara. En cierta manera se liberaba de la competencia del juez de primer grado. De allí el nombre de recurso "libre".

e) Pero ¿cómo conocía la cámara en los restantes recursos en los que no tenía el expediente a la vista? Había, para estos supuestos un funcionario llamado "relator", que leía el expediente y la impugnación y se lo relataba a los miembros del tribunal de segundo grado. De allí que estos recursos recibieran el nombre de recursos "en relación".

f) Como se ve, el procedimiento era distinto en uno y otro sistema. La tradición conservó los nombres (art. 243, CPCCN, *id.* Pcia. de Bs. As.), pero hoy el expediente se manda a la cámara con motivo de la apelación y en casos excepcionales se continúa tramitando en primera instancia. Claro que esto último no se refiere a las formas sino a los efectos de la apelación. De acuerdo a como está organizado el sistema procesal que tratamos, la regla es que los recursos son en relación y la excepción es que sean libres, ya

que esta forma sólo corresponde para la apelación de la sentencia definitiva de los procesos ordinarios y sumarios.

3. Efectos

a) Además de observar un determinado procedimiento (forma), el recurso de apelación produce efectos sobre la resolución impugnada. El recurso de apelación tiene sólo dos efectos: el suspensivo y el no suspensivo, que el Código llama “devolutivo” (art. 243, CPCCN), con lo cual entre ambos efectos se observa un enfrentamiento u oposición.

b) ¿Qué quiere decir esto? Que la interposición del recurso de apelación puede provocar consecuencias en relación a la resolución que se ataca: o bien suspende la ejecutoriedad de la misma o bien no la suspende.

c) Pero nombrar los efectos como “suspensivo” o “no suspensivo”, no es lo que encontramos en la legislación, allí vemos que los recursos tienen efecto “suspensivo” o “devolutivo” (art. 243, 1er. párr., CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.), en algunos casos se habla de “ambos efectos” (arts. 647, CPCCN – *id.* art. 644, Pcia. de Bs. As. – y 15, ley 16.986), incluso se habla de “efecto diferido” (art. 243, último párrafo, CPCCN). Para poder aclarar esto debemos hacer un poco a la historia.

d) Cuando en el Imperio Romano se impone la *ordo privatorum iudiciorum* (que venía desde Augusto y se consagra en el siglo III), casi único procedimiento para todas las cuestiones litigiosas, el emperador

(único titular de la jurisdicción) entregaba la posibilidad de juzgar a funcionarios o jueces inferiores, ya que en la práctica no podía atender todos los casos del Imperio. Allí es cuando nace la apelación propiamente dicha.

e) Si el litigante no estaba conforme con lo resuelto por el magistrado inferior tenía derecho a ir hasta el emperador apelando al mismo. El recurso producía en general la suspensión de la ejecución de la resolución. De allí se decía que tenía dos efectos: suspender los efectos de la resolución y devolver la jurisdicción al emperador (suspensivo y devolutivo o ambos efectos). Pero por supuesto, en este sistema piramidal, todos los recursos eran devolutivos.

f) Posteriormente en el derecho canónico se advirtió que en algunos casos (como en el juicio de alimentos), el recurso no debía suspender la ejecución de la sentencia, por la necesidad que emergía del propio reclamo. Pero el recurso era igualmente devolutivo, porque se devolvía la jurisdicción al emperador. Como no había efecto suspensivo (en realidad el efecto era no suspensivo), se decía que el recurso era sólo devolutivo o a un solo efecto. Con el tiempo estas concepciones se cristalizaron y pasaron así a nuestro Código: recursos de efecto suspensivo (o ambos efectos) y efecto devolutivo, y autores como Alsina y otros posteriores todavía hablan de la devolución de la jurisdicción.

g) Pero hoy en día no hay devolución de la jurisdicción, porque todos los jueces tienen la totalidad de la jurisdicción para actuar como tales. Por otra parte, ningún recurso es devolutivo, porque en los supuestos de competencia múltiple o compleja, ya

está asignada previamente la misma por ley entre los tribunales de distintos grados. Los jueces de un grado posterior (por ejemplo, las cámaras) no tienen jerarquía jurisdiccional sobre los tribunales de primer grado (sólo hay una jerarquía administrativa de superintendencia). Nada se le devuelve a los tribunales de segundo grado y también es incorrecto llamar inferior y superior a estos tribunales en una democracia republicana.

h) Pero aunque parezca extraño los nombres se conservaron y se mantienen en la legislación. Por otro lado el diferimiento de la fundamentación del recurso no es un efecto, sino una cuestión de trámite, como veremos más adelante.

i) Así, tal vez resulte más sencillo interpretar el efecto suspensivo que provoca una apelación. Por ejemplo con relación a una sentencia definitiva el recurso no permite adquirir el carácter de cosa juzgada, manteniendo el estado de litispendencia. Sin embargo, se hace un poco más difícil a veces interpretar el mal llamado efecto devolutivo, que hemos identificado como no suspensivo. Quizás un ejemplo nos ayude al respecto.

j) El CPCCN tiene como regla fijada por el artículo 198 (*id.* Pcia. de Bs. As.), que toda apelación contra una medida cautelar será concedida con "efecto devolutivo". Esto quiere decir que decretada una medida cautelar, dado que la misma tramita inaudita parte, una vez decretada y efectivizada, a la otra parte le cabe -si lo considera necesario- entre otras cosas, recurrir esa decisión del juez. Si así lo hiciera, por lo normado específicamente por nuestro ordenamiento adjetivo, sólo cabe que esa apelación

sea concedida con efecto “no suspensivo” (devolutivo, a la inversa que si se deniega que lleva efecto suspensivo). Pero el sistema, si bien adecuado, no es de la esencia de las medidas cautelares, pues en otros procedimientos el efecto es suspensivo en todos los casos (art. 15, ley 16.986).

k) De ser acogidos favorablemente por la cámara los agravios del recurrente, el efecto que provoca esa nueva decisión judicial es el de volver las cosas al estado anterior a la cautela dispuesta. Por ello este tipo de efectos se concede en casos especiales expresamente previstos en la ley y son pocos los casos en que nuestro ordenamiento adjetivo lo prevé en forma directa (arts. 81, 96, 105, 198, 353, 496, 509 y 647, CPCCN), o mediante caución suficiente (art. 555, CPCCN), o por consideración especial del juez (art. 498, inc. 2º, CPCCN).

l) Esta denominación, efecto llamado devolutivo, no tiene hoy día andamiaje alguno, toda vez que la voz jurisdicción tiene un sentido de unidad que no admite ni divisiones ni devoluciones de ninguna índole, sino que se vincula con la función jurisdiccional que reposa de idéntica forma sobre un juez unipersonal como sobre un tribunal colegiado. La cuestión requiere también educación republicana que debe comenzar en las facultades de Derecho.

4. La apelación con efecto (no suspensivo) devolutivo

a) En el trámite de la apelación concedida con efecto “devolutivo” debemos diferenciar dos situaciones, claramente contempladas por el artículo 250,

CPCCN (*id.* Pcia. de Bs. As.), que son la apelación que recae sobre una sentencia definitiva de un proceso que no es de conocimiento ordinario o sumario (v.gr. proceso sumarísimo, proceso ejecutivo) y la que recae sobre una sentencia interlocutoria (v.gr. incidentes).

b) En el primer caso, deducida la apelación, el juez al concederla indicará al apelante las piezas que deberá agregar con el fundamento de su apelación, a los fines de conformar con ella un incidente de apelación, para ser remitido a la cámara, toda vez que el expediente principal quedará en la primera instancia, a fin de continuar con su trámite. La inobservancia por parte del apelante de agregar las piezas que indique el juez, dentro del quinto día, provocará la deserción del recurso.

c) En el segundo supuesto, apelada una resolución interlocutoria, el apelante indicará al juez las copias que estime convenientes para dicha apelación, asimismo el juez puede señalar otras distintas.

d) Una vez agregadas las copias, quedará a criterio del juez conformar un incidente de apelación y remitirlo a la cámara, o bien dejarlo en primera instancia para continuar con el proceso y remitir a la cámara el expediente original.

e) También en este caso, el hecho de que el apelante no agregue las copias necesarias para la sustanciación de la apelación importará la declaración de deserción del recurso. Para el supuesto que las copias que se omitieran agregar estuvieren a cargo del apelado, se prescindirá de ellas.

f) De esta manera habrá dos expedientes, uno para primera instancia y otro para segunda instancia.

5. Trámite

a) Como vimos en el cuadro del punto 2 de este capítulo, el trámite de la apelación puede ser inmediato o diferido. Es decir que la apelación puede ser tramitada de modo inmediato una vez interpuesta (con lo cual habría que estar a la clase de apelación de que se trate para conocer cómo se va a sustanciar), o bien puede ser diferido su tratamiento para otro momento posterior del proceso. Esto se da en los sistemas como el del CPCCN, que dividen la interposición del recurso y la fundamentación en dos momentos.

b) Como ya lo hemos adelantado, existe en el Código Procesal la alusión a un presunto tercer efecto de la apelación, al que se denomina diferido, que hemos dicho que no es tal. Y esto es así, pues los efectos de la apelación aluden a las consecuencias que se provocan respecto a la resolución o sentencia que se ataca y no a otra cosa.

c) De ahí que el llamado efecto diferido no pueda ser interpretado como otro efecto de la apelación, toda vez que únicamente importa una dilación o un diferimiento en su tratamiento para otra etapa posterior del proceso. A menos que usemos la palabra efecto en sentido extensivo como en el lenguaje natural, pero esto no es correcto.

d) La interposición de una apelación que ha sido concedida con trámite diferido, será suspensivo o no suspensivo. Esto se relacionará con el hecho de si la decisión tomada a través de la resolución impugnada puede cumplirse o no. El diferimiento importa que la apelación impetrada no va a poder ser tratada (es

decir, revisada) en forma inmediata, sino que su tratamiento va a ser diferido para la etapa impugnativa o recursiva, o sea para el momento en que el tribunal de apelación deba conocer sobre la apelación planteada respecto al fondo del objeto del litigio.

e) Como en casos anteriores un ejemplo podrá ilustrar la aplicación de estos conceptos. El Código Procesal señala en su artículo 366 (*id.* art. 364, Pcia. de Bs. As.) que la apelación interpuesta contra la resolución que rechazare el hecho nuevo articulado se concederá con “efecto” diferido. Consideramos que el modo correcto de interpretar la situación es que va a tener un trámite especial a partir del cual una vez interpuesta la impugnación, se va a diferir su fundamentación y tratamiento para otra etapa del sistema, es decir si se apela la resolución final o definitiva.

f) Obsérvese que estamos aquí en la etapa probatoria y recién dicha apelación será objeto de análisis, en caso de mantenerse el agravio de la situación que la originó, en una etapa posterior al dictado de la sentencia, que será la etapa recursiva o impugnativa, situación que analizaremos más adelante al tratar el primer inciso del artículo 260 (*id.* art. 255, Pcia. de Bs. As.), al ver el recurso libre, fundamentándose en la cámara.

6. Trámite de la apelación en relación

a) Sin perjuicio de que nos concentramos en el procedimiento (forma) del recurso libre, veamos brevemente el procedimiento y trámite de la apelación en relación.

b) El recurso de apelación en relación, como ya lo adelantamos, consistía en una relación que hacían los relatores (que eran una especie de secretarios de las audiencias) a los magistrados de grado, para informarlos sobre el contenido del expediente, que originariamente no se elevaba a la cámara.

c) Como el tribunal de grado era un tribunal de control, su función consistía en volver a fallar sobre el capítulo resuelto por el juez "inferior". Debido a ello, como el juez de grado sustituía al inferior en la solución de la cuestión objeto del proceso, del que era anoticiado a través de esa relación que hacía el relator, la fundamentación de esta apelación no era necesaria.

d) En la Capital Federal, para los recursos en relación el viejo Código de Procedimientos sólo permitía informar *in voce* (art. 268), pero luego la ley 48 (art. 14), limitó el informe *in voce* (en realidad un alegato oral) a los recursos libres cuando se hubiese producido prueba. En las demás apelaciones sólo puede presentarse una memoria (escrito breve con los fundamentos o razones de la apelación = memorial), pero la falta de los mismos no producía deserción del recurso. Con diversas variantes a través de la ley 14.237 y decreto-ley 23.358/56 se arribó al actual CPCCN en su primera versión de la ley 17.454, que impuso la carga de la fundamentación (art. 246, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.) que mantuvo la ley 22.434. Sin embargo, en algunos supuestos se sostuvo el criterio originario de que la fundamentación no es requisito para la procedencia del recurso (v.gr. apelación por honorarios, art. 244, 2da. parte, según ley 22.434; Pcia. de Bs. As. no contiene).

e) El recurso de apelación en relación importa una forma más breve que la de la apelación libre, donde los plazos son más cortos; hemos visto recién las características de su fundamentación y se nota una mayor claridad de estos caracteres en su fase instructoria, como señala Hitters, ya que no existe posibilidad de alegación de hechos nuevos o de replanteo de pruebas, como en el caso de la apelación libre.

f) Interpuesto el recurso de apelación (art. 245, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.) y concedido por el juez en relación, dentro del quinto día de la concesión –providencia que es notificada *ministerio legis*– el recurrente tendrá la carga de fundamentar en esa misma instancia su apelación (art. 246, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.), cuya construcción actual es similar a la “expresión de agravios” que veremos al tratar el recurso libre. Debemos recordar que en los recursos en relación con efecto devolutivo, además de la fundamentación se tiene la carga de acompañar las copias pertinentes (v. punto 4.).

g) Fundado el recurso, el juez debe correr traslado al apelado a través de una resolución que también quedará notificada por ministerio de la ley, a los fines de que dentro de un plazo idéntico, éste evacue ese traslado (art. 246, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.).

h) Cerrada esta etapa, el expediente será “elevado” a la cámara respectiva, dentro del quinto día (art. 251, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As.), en la cual si ya hubiere tenido radicación de sala (prevenido), será remitido a ella la que resolverá inmediatamente. En caso contrario, se sorteará una sala y se remitirá a la misma para que conozca de la apelación.

7. Revisión de las formas y los efectos.

Apelación subsidiaria

a) Pueden acontecer algunas variantes con el trámite de esta apelación. Por ejemplo puede haber disidencias del apelante o apelado sobre la forma en que fue concedido el recurso por el juez, situación frente a la cual, dentro del tercer día de haber sido concedido el recurso, cualquiera de las partes puede solicitar al juez que modifique la forma en que ha concedido el recurso, esto es, si lo ha otorgado libremente que lo haga en relación o viceversa; todo ello sin perjuicio de la facultad que asiste a la cámara en virtud de lo dispuesto por el artículo 276 del Código Procesal (art. 246, 2do. y 3er. párrs., CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As. con remisión al art. 271).

b) Pero si lo que se quiere discutir es el efecto con que ha sido concedido el recurso, deberá irse en queja a la cámara (art. 284, CPCCN; Pcia. de Bs. As., art. 277 igual).

c) Otra de las alternativas que puede surgir con respecto al recurso que tramita en relación, está dada por la apelación subsidiaria que consagra el artículo 248 del CPCCN (*id.* Pcia. de Bs. As.). Se da la misma cuando se apela una providencia simple y contra la misma se interpone en primer lugar el recurso de revocatoria (art. 241, CPCCN; *id.* Pcia. de Bs. As. aunque no contiene el inc. 2º) y el de apelación en virtud del principio de eventualidad procesal para el supuesto, en que sea desestimado el primero.

d) En tal hipótesis, ya se ha fundado el recurso con la revocatoria y la apelación no requiere una nueva fundamentación, sirviendo la efectuada para

el recurso de revocatoria, como memorial de la apelación, con lo cual cuando sea desestimado el primer recurso, el expediente estará en condiciones de ser elevado al tribunal *ad quem*. Esto es así porque el agravio de la revocatoria como de la apelación subsidiaria, es siempre contra la providencia simple originaria y no contra la denegatoria de la revocatoria.

8. Reglas

a) A esta altura podríamos formular una serie de reglas mnemotécnicas respecto de este recurso.

b) Como regla preliminar debemos señalar que no existen reglas generales para todos los recursos, situación de la que no está exenta la apelación, debido en gran parte a que no se han articulado sistemáticamente y provienen de situaciones históricas dispares.

c) Así de cada legislación depende la extracción de algunas reglas que se pueden dar en forma constante. En nuestro caso en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

d) Primera regla: el recurso de apelación, cuando se interpone, comprende tanto la apelación por errores de juzgamiento (errores *in iudicando*, que es la apelación propiamente dicha), como errores de procedimiento (*in procedendo*, que comprenden la nulidad de la resolución), la elección de la vía surgirá de la fundamentación dada al recurso.

e) Segunda regla: el recurso de apelación se concede siempre en relación, sólo será concedido libremente contra las sentencias definitivas de juicio ordinario o sumario.

CÓMO SE HACE UNA APELACIÓN

57

f) Tercera regla: el recurso de apelación cuando sea concedido libremente, tendrá efecto suspensivo, trámite inmediato y se tendrá la carga de fundarlo en segunda instancia.

g) Cuarta regla: el recurso de apelación siempre tendrá efecto suspensivo, salvo en aquellos casos en que la ley disponga lo contrario (trámite no suspensivo-devolutivo).

h) Quinta regla: el recurso de apelación siempre tiene trámite inmediato, salvo que la ley disponga lo contrario, es decir que su trámite sea diferido.

i) Sexta regla: no habiendo disposición en contrario el plazo para apelar será de cinco días.

CAPÍTULO IV

EL RECURSO DE APELACIÓN LIBRE

1. Introducción

a) Como lo adelantamos, el recurso de apelación denominado libre, sólo procede respecto de las sentencias definitivas dictadas en juicios ordinarios y sumarios, debiendo interponerse en primera instancia y fundarse en segunda instancia a través de una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que agravian al recurrente. Esto se hace a través de un escrito llamado expresión de agravios, tema que trataremos, en particular, más adelante.

b) Su denominación no es la más apropiada, pues sería mejor denominarlo *recurso amplio*, no obstante que su amplitud se encuentra limitada en dos sentidos, por un lado a través del principio de congruencia, que nace de las pretensiones esgrimidas por las partes en la demanda y su contestación; por otro lado, por la *reformatio in peius*, que importa la prohibición para el tribunal de grado de abordar y modificar cuestiones que no han sido objeto del recurso, en desmedro del propio apelante.

c) Un tema que corresponde examinar de modo previo es: ¿quién es el juez del recurso? En todos los supuestos el tribunal de alzada en la apelación es el

juez del recurso, con independencia de que algunos recursos sean o no concedidos por el juez de primera instancia, o del efecto o trámite que considere pertinente darle. Este criterio se asienta: 1) En la queja por recurso denegado (arts. 282 y sigs., CPCCN; arts. 275 y sigs., Pcia. de Bs. As.); 2) en la posibilidad de modificar la forma del recurso según vimos (art. 276, CPCCN; art. 271, Pcia. de Bs. As.); 3) o en la posibilidad de modificar el efecto (art. 284); 4) pero fundamentalmente cuando la alzada resuelve sobre la deserción del recurso, que claramente queda expuesta para el recurso libre en el artículo 266, CPCCN (o en relación cuando el *a quo* lo admite; art. 261, Pcia. de Bs. As.), para el recurso en relación (cuando se rechaza), aunque se sigue por vía de queja.

2. Apelación, prevención y sorteo

a) La apelación libre se realiza de la misma forma que la apelación en relación. El escrito se debe limitar sólo a interponer el recurso. Si no es concedido corresponde ir a la cámara por vía de queja, pero si es concedido, la actividad de la parte en primera instancia habrá finalizado respecto del objeto principal del pleito. La concesión del recurso siempre es suspensivo y de trámite inmediato.

b) Concedida entonces, con carácter libre la apelación, el expediente debe remitirse a la cámara, en donde pueden acontecer dos alternativas: una es que haya prevenido una sala de esa cámara (es decir que haya intervenido con motivo de algún otro recurso anterior), con lo cual el expediente deberá ser remi-

tido directamente a dicha sala preventora; otra alternativa es que ese expediente no haya tenido radicación anterior de sala, caso en el cual deberá la Mesa de Entradas proceder al sorteo de una sala, y una vez cumplido el mismo remitirlo a ella para la sustanciación de la apelación.

3. Fundamentación

a) Recibidas las actuaciones en la sala respectiva, el secretario, luego de revisarlo, dará cuenta a las partes –por cédula– de que el expediente se encuentra a su disposición a los fines de los artículos 259 y 260 del CPCCN (arts. 254 y 255, Pcia. de Bs. As.).

b) Esto significa que el expediente está a disposición del apelante a fin de que presente la fundamentación de su recurso, la que se deberá llevar a cabo dentro del plazo de diez días en caso de tratarse de un proceso ordinario, o de cinco días en caso de tratarse de un juicio sumario.

c) Una vez presentada la expresión de agravios a través de la cual se fundamenta el recurso, se dará traslado de la misma al apelado, para que en idéntico plazo conteste ese traslado.

d) Pero como lo señalamos al comienzo, el expediente está a disposición de las partes, para que funden su apelación y además para que puedan ejercitar las facultades que previene el artículo 260 del CPCCN (art. 255, Pcia. de Bs. As.) que, como hemos ya mencionado, hacen a la mayor amplitud del recurso y que a continuación desarrollaremos.

4. Apelaciones con trámite diferido

a) En la oportunidad de fundar el recurso contra la sentencia definitiva, el recurrente tendrá la carga de fundar las apelaciones que hayan sido concedidas con efecto (trámite) diferido durante el curso del proceso. El recurso que se concede con efecto diferido aparentemente sólo se podría plantear ahora si se apelase la sentencia definitiva, pues la idea de diferir el tratamiento de estas cuestiones es que solamente se puedan tratar cuando causen un gravamen irreparable.

b) Pero en algunos casos podría resultar que la sentencia definitiva no haya resuelto la cuestión de modo alguno. Por ejemplo: "toda apelación sobre imposición de costas y regulación de honorarios" en los incidentes se concede con trámite diferido. Supongamos que ese incidente no haya sido apelado y el expediente nunca haya ido a la cámara hasta la sentencia definitiva. Aunque no se tenga la intención de apelar la sentencia definitiva tendrá que hacerse ello, para poder fundamentar el recurso diferido. De todos modos estas situaciones son excepcionales, aun en el procedimiento laboral (ley 18.345), donde la mayoría de los recursos tienen ese trámite diferido.

c) Pues bien, podemos apreciar ahora, que nos encontramos en una etapa del proceso distinta de aquélla en que se planteó la apelación que fue concedida de modo diferido, por eso sosteníamos que el diferimiento tiene que ver con la forma en que se sustancia la apelación y no con el efecto que produce sobre la resolución atacada.

d) Esas apelaciones con trámite diferido se deberán fundar dentro del quinto día de la notificación a que aludíamos en el párrafo anterior, bajo apercebimiento de quedar firme la resolución cuya impugnación se mantenía pendiente, *sea el proceso ordinario o sumario*. Presentado en tiempo el memorial de agravios sobre el recurso diferido, debe darse traslado a la contraria para que lo conteste si lo estima pertinente y por el mismo plazo.

e) Ese plazo de cinco días, como podemos inferir se superpone en el juicio sumario con el plazo de fundamentación de la apelación contra la sentencia definitiva, por lo tanto debemos hacer los dos planteos en un mismo tiempo, pues en caso contrario o queda firme la resolución impugnada cuya apelación fue concedida con trámite diferido, o bien se declara desierto el recurso de apelación por la falta de fundamentación de la apelación principal y en la generalidad de los casos arrastrará la apelación diferida.

f) Una cuestión que debe aclararse es que el recurso de trámite diferido es un recurso en relación. Entonces: ¿por qué se funda en segunda instancia? Pues porque los recursos que tramitan de manera conjunta son arrastrados al trámite del recurso de mayor envergadura.

5. Replanteo de prueba.

Informes del proceso sumario

a) También dentro del quinto día y con las mismas prevenciones que mencionamos en el párrafo anterior tanto en el proceso ordinario como en el

sumario, el recurrente tiene la carga de replantear los medios probatorios que le hayan sido denegados en primera instancia, o a cuyo respecto hubiera mediado una declaración de negligencia. Este sistema de revisión de medios probatorios (producción, denegación o sustanciación de pruebas) no requiere que en primera instancia hayamos hecho nada. La sola comprobación de la denegación o la negligencia opera como fundamento de admisibilidad del replanteo.

b) Como podemos apreciar, si bien el artículo 379, CPCCN (art. 377, Pcia. de Bs. As.) alude a la inapelabilidad de las resoluciones denegatorias en materia de prueba, a través de este mecanismo de replanteo que previene el segundo inciso del artículo 260, CPCCN (art. 255, inc. 2º, Pcia. de Bs. As.), nos encontramos frente a un mecanismo impugnativo distinto al recurso clásico, pero que tiene idéntica finalidad al primero, toda vez que se persigue la revisión de la declaración del juez *a quo* denegatoria en materia de pruebas.

c) Sin embargo no todos los medios de prueba son admitidos con la misma extensión. La prueba de confesión provocada está acotada. El cuarto inciso del artículo 260 prevé la posibilidad de que sean solicitadas posiciones a la parte contraria. Sin embargo las posiciones en segunda instancia tienen dos limitaciones: deben ser pedidas sobre hechos que no hayan sido objeto de esa prueba en la instancia anterior y dicha petición únicamente puede ser formulada en el proceso ordinario, ya que el artículo 274, CPCCN (art. 269, Pcia. de Bs. As. con remisión al art. 255, inc. 4º) prohíbe la misma para el juicio sumario. La limitación probatoria de la confesión sólo

opera para el replanteo, pero no para la impugnación de documentos nuevos o hechos nuevos.

d) Estas peticiones serán resueltas directamente por la cámara sin correr traslado al apelado.

e) Por último recordemos que en el proceso sumario podría haber sucedido que el juez hubiese considerado que la prueba de informes no era esencial y por lo tanto hubiese prescindido de ella para dictar sentencia. Si se incorporase durante el período de segunda instancia, será considerada por el Tribunal de Alzada en oportunidad de dictar su sentencia. Este medio probatorio no requerirá ni pedimento ni traslado (art. 495, CPCCN; art. 493, Pcia. de Bs. As.).

6. Documentos nuevos

a) El inciso 3º del artículo 260 del CPCCN (art. 255, inc. 3º, Pcia. de Bs. As.), prevé la posibilidad de que las partes puedan en esta instancia agregar documentos nuevos, que sean posteriores a la resolución o auto que llama para el dictado de la definitiva de primera instancia, o bien que siendo posteriores, las partes no hayan tenido conocimiento de los mismos.

b) Debemos hacer jugar esta norma con las previsiones del artículo 335 del CPCCN (art. 334, Pcia. de Bs. As.), que señala con alcance similar a este artículo, en qué casos y bajo qué condiciones se pueden agregar documentos nuevos.

c) Como la presentación de documentos está inscrita dentro de las cargas cuyo concepto articula el artículo 356, inciso 1º del CPCCN (art. 354, Pcia. de Bs. As.), de los mismos debe darse traslado al apelado quien podrá negarlos, y si se tratase de instrumen-

tos públicos podrá impugnarlos mediante el incidente respectivo (arts. 261 y 395, CPCCN; arts. 261 y 393, Pcia. de Bs. As.). La falta de negativa o impugnación crea la presunción *iure et de iure* de la verdad de dichos documentos.

7. Hechos nuevos

a) En primera instancia, los hechos nuevos pueden alegarse hasta un momento determinado de la formación de la causa, es decir durante la etapa informativa o instructoria. Esto es así para que pueda producirse la prueba sobre todos los hechos articulados por las partes. Pero los hechos posteriores a esa etapa tienen que ser tratados en segunda instancia, a menos que el juez de primera instancia decida “hacer mérito a los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos” (art. 163, inc. 6º, últ. párr., CPCCN). En este sentido, incluiríamos en la etapa de formación de la causa a la audiencia preliminar del artículo 360 y concordantes del CPCCN.

b) Este período, el de incorporar hechos nuevos, se agota para primera instancia cinco días después de la audiencia preliminar (art. 365, CPCCN, texto conf. ley 24.573; art. 363, Pcia. de Bs. As., sin audiencia preliminar). Los hechos posteriores deberán incorporarse en segunda instancia dentro de los cinco días de puesto el expediente a disposición de las partes. De estos hechos se da traslado a la parte contraria, por imperio de los principios del artículo 356, inciso

1º, CPCCN, por el plazo y con el apercibimiento pertinente de cinco días. El apercibimiento es, como se recordará, de que “su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran” (art. 261, CPCCN).

c) Pero, cuando el hecho nuevo fuese denegado en primera instancia, el trámite deberá seguirse por vía de recurso de trámite diferido, debiendo haberse hecho en su oportunidad la respectiva impugnación (art. 366, CPCCN; art. 364, Pcia. de Bs. As.).

8. Apertura a prueba. Audiencia preliminar

a) Todo lo relacionado con la prueba requiere además un pedimento. Cuando se pida replanteo, corresponda prueba en los recursos de trámite diferido, se aleguen hechos o documentos nuevos, la parte tendrá la carga de pedir la apertura a prueba (art. 260, inc. 5º, CPCCN; art. 255, inc. 5º, Pcia. de Bs. As.).

b) Por supuesto ello no será necesario si se trata de documentos nuevos y el apelado no los desconoce o los impugna según el caso.

c) Según el Código nacional, en caso de producirse prueba en esta nueva instancia, las mismas se regirán en cuanto a su producción por las mismas previsiones del Código para la instancia anterior (art. 262, CPCCN; art. 257, Pcia. de Bs. As.). Esta norma no ha dejado claro si en la instancia de grado deberá llevarse a cabo la audiencia preliminar, lo que a primera vista parecería inevitable porque no hay otras formas actuales previstas en el ordena-

miento adjetivo (arts. 360 y sigs.) y por la específica normativa del artículo 360 ter (ley 24.573) (Pcia. de Bs. As., art. 358, pero sin audiencia preliminar).

d) Sin embargo no es tal la situación si se la examina con más detenimiento. En el supuesto de replanteo de pruebas, las mismas se resuelven sin sustanciación, de modo que no puede haber audiencia preliminar. Respecto de las pruebas que pueden producirse sobre hechos nuevos o documentos nuevos, la normativa prevista en el artículo 260, inciso 5º, determina que la parte debe pedir que se abra la causa a prueba, lo que llevaría a la tesis de que no hay audiencia preliminar porque el sistema de apertura a prueba es incompatible con el de la audiencia preliminar.

e) Pero este argumento también puede ceder, porque si se examinan los artículos de la reforma, se verá que el artículo 359 habla con error de recibir la causa a prueba. Por otra parte los artículos del proceso sumario (art. 489) y del proceso sumarísimo (art. 498) tampoco han sido modificados y mantienen la redacción anterior a la reforma. Este hecho sumado a que el artículo 360 ter sienta una regla general del sistema en el sentido de que los procesos deben adaptarse al sistema de la audiencia preliminar puede hacer pensar que la audiencia preliminar se aplicaría también en la segunda instancia. Pero a nuestro modo de ver eso llevaría a forzar la interpretación sin beneficio alguno. En la provincia de Buenos Aires no hay audiencia preliminar y por lo tanto no hay controversia sobre este aspecto.

f) Pero cuando examinamos el artículo 365 nos damos cuenta de que la audiencia sobre hechos nue-

vos es una audiencia complementaria y que es optativa para el tribunal. De manera que la cámara resolverá si la lleva a cabo o no. En cuanto al procedimiento a seguir, se refiere a la producción de la prueba que sigue las reglas del proceso ordinario, pues es el proceso residual para el caso que no haya nada establecido y a él corresponden las remisiones.

9. Informe “*in voce*” y alegatos

a) Concluida la etapa probatoria las partes estarán facultadas a producir un alegato, de forma similar a las previsiones que existen para el juicio sumario en primera instancia (art. 262, 2da. parte, CPCCN; art. 257, Pcia. de Bs. As.). Este alegato es naturalmente escrito en el proceso que estamos tratando.

b) Sin embargo, se admite un alegato oral llamado informe *in voce*. Aunque el Código nacional no ha sido claro al respecto en el artículo 264 (art. 259, Pcia. de Bs. As.), se entiende que cuando la partes pretenden producir prueba en segunda instancia a la vez que la peticionan deben manifestar si van a informar *in voce*. Si no hicieran esta especie de “reserva” podrán alegar por escrito, pero no oralmente.

c) En cuanto al alegato previsto en el artículo 262, se determina que las partes no podrán retirar el expediente de la cámara para producir sus alegatos, y además que deberán presentarlo en un plazo de seis días.

d) Si bien en este sentido la norma no resulta clara, pues no dice desde cuándo se computa, o cómo se notifica ese plazo de seis días y además si resulta común o individual para las partes, consideramos que

es por el alcance de la primera parte de la norma, que debemos remitirnos a las previsiones para la instancia anterior, debiendo computarse el plazo desde el momento del auto de la cámara que ponga las actuaciones para alegar, lo cual será notificado por ministerio de la ley, y el plazo para alegar será común, por las mismas razones invocadas sobre la instancia anterior.

10. Expresión de agravios

a) Bien, luego de recorrer el camino que corresponde a las distintas articulaciones que pueden hacerse en el recurso libre, corresponde que nos ocupemos de la expresión de agravios, que constituye el núcleo central de nuestro trabajo. Hay que tener presente que lo que se diga sobre la forma de la expresión de agravios es útil para todos los modos de impugnación y recursos, incluida la fundamentación de los trámites diferidos que la acompañen.

b) Examinemos primero la cuestión de los plazos para presentar dicha fundamentación. Si nos encontramos frente a un juicio sumario, el plazo de cinco días dentro del cual se deben cumplimentar las previsiones del artículo 260 se superpone con el plazo de presentación de la expresión de agravios, mientras que si estamos en un proceso ordinario, todavía nos quedarán cinco días más, del plazo del artículo 260, para fundar nuestra apelación, toda vez que el artículo 259, CPCCN (art. 254, Pcia. de Bs. As.) prevé diez días para cumplir esa carga en ese proceso.

c) A través del escrito de expresión de agravios debemos hacer una crítica concreta y razonada de

las partes del fallo que nos agravian, pero además debemos tener en cuenta la incidencia que tendrían cualquiera de las variantes que previene el artículo 260 antes analizado, a fin de incluirlas en nuestra expresión de agravios, señalando su importancia en la cuestión debatida. Demás está decir que la forma de la impugnación que examinaremos para la expresión de agravios es también la regla y la fuente para las restantes fundamentaciones.

d) La no consideración de estas cuestiones, como asimismo la inobservancia de lo preceptuado por el artículo 265, CPCCN (art. 260, Pcia. de Bs. As.) importará la deserción del recurso, que como efecto inmediato transforma en cosa juzgada la sentencia materia de la impugnación. Una visión genérica sobre el punto lo muestra el diagrama comparativo entre la sentencia y la expresión de agravios, que aparece en las páginas 72 y 73.

e) La jurisprudencia es conteste en interpretar a la expresión de agravios, como una crítica, que no importe una mera disidencia de conceptos con el sentenciante, sino una crítica concreta, que señale los errores en los que haya incurrido el juez al emitir su fallo, de modo tal de señalar el procedimiento correcto que debió haber observado el *a quo* en su razonamiento, precisando en forma expresa la omisión o el error que agravia al recurrente.

f) Sólo a modo de ejemplo, señalaremos que nuestro más alto tribunal ha sostenido al respecto: "Debe declararse la deserción del recurso ordinario de apelación si en su escrito de expresión de agravios la apelante no formula -como es imprescindible- una crítica concreta y razonada de los fundamentos

SENTENCIA

Buenos Aires, mayo 24 de 1997.

Y VISTOS: Estos autos para resolver en los que Juan José Pérez demanda a Josefina Fuertes por daños y perjuicios y de los cuales,

RESULTA: Que a fs. 7 se presenta al actor por sí y dice que ... y a fs. 25 comparece la demandada debidamente citada, representada por el Dr... y dice..... *(Aquí se hace el relato de lo que surge de la causa en el orden que se ha dado en la misma).*

Y CONSIDERANDO: Que no existen cuestiones preliminares, pudiendo entrarse al núcleo del objeto litigioso debatido.

Que en función de ello y del examen de las probanzas de autos, resulta probado fuera de toda duda que *(En este sector se desarrolla la historia conforme resulta de las probanzas de autos, fijando los hechos de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta en ellas las presunciones y la conducta de las partes, si correspondiera).*

Que tales hechos encuadran dentro de las previsiones de los artículos *(En este sector se dan cada una de las*

EXPRESION DE AGRAVIOS

Expresa Agravios.

Gustavo Nardelli, letrado apoderado de la demandada...

I. Objeto.

Que en tiempo y forma vengo a fundar los agravios que hacen al derecho de mi representada. *(La expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de cada una de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Se tratará de una crítica sobre la fijación de los hechos, o la aplicación del derecho, o de ambas).*

II. Fundamentos.

PRIMERA CUESTION. Se examina de qué manera se han fijado los hechos. Es decir que se repasa y crítica cómo el juez ha llegado a convencerse de que la historia que funda la pretensión se ha desarrollado de la forma que dice en su sentencia. Para tal fin se confronta cada una de las conclusiones fácticas de la sentencia con los medios probatorios individual y conjuntamente producidos y se muestran los errores de apreciación conforme con las Reglas de la Sana Crítica. De las conclusiones a las que se arriba se propone una historia de los hechos conforme con nuestras pretensiones.

SEGUNDA CUESTION: Sea que se critica la fijación de los hechos o que los hechos de la

sentencia se admitan; en este segundo punto la crítica estará relacionada con la aplicación de la norma jurídica, ya sea porque la misma no es la adecuada al caso, ya sea porque la extensión o restricción es incorrecta. A la vez se indicará y fundará la norma que se considera correspondiente aplicar. En este punto son importantes los Métodos de Interpretación de la Ley.

TERCERA CUESTION: Con fundamento en las anteriores se pide la modificación del fallo en el sentido concreto que deseamos que el mismo resuelva la cuestión.

CUARTA CUESTION: La crítica a los hechos y al derecho se extiende en el mismo sentido de modo conjunto o independiente a:

1) El plazo

2) Las costas y honorarios (Estos últimos no requieren fundamentos), sanciones y otras cuestiones complementarias, etc.

3) Otros recursos conjuntos o separados (Vgr. alguno de trámite diferido).

QUINTA CUESTION: Se fundarán las pruebas ofrecidas o repañadas, se indicarán los hechos y los documentos nuevos, etc.

III. **Petitorio.** Por todo lo expuesto de V. E. solicito:

a) Se tenga por presentada en tiempo y forma y debidamente fundada la expresión de agravios etc

SERA JUSTICIA

Firma apoderado.

razones que avalan la inclusión de los hechos fijados en la norma jurídica correspondiente, con aplicación del principio "iura novit curia".

Por lo que en consecuencia FALLO: Haciendo lugar a la demanda en todas sus partes y condenando a (En esta parte se dicta la sentencia propiamente dicha. Se declara el derecho de modo expreso, positivo y preciso y se establece la procedencia o improcedencia de las pretensiones articuladas. Y en su caso la extensión o rubros por las que procede cada una).

Establécose el plazo de 20 (Veinte) días para que

(Dentro del fallo o sentencia se incluye como cuestión complementaria el plazo de cumplimiento, si fuese procedente).

De acuerdo con el principio objetivo de la derrota, condono en costas a (Las costas y los honorarios se establecen en este sector. Si correspondiere se podrá aplicar y astrintes).

Regístrase. Notifíquese. Luis Gonzalo Galder Juez Nacional en lo Civil

desarrollados por el *a quo*” (C.S.J.N., D. 261.XXIV, “Dorio S.A. c/Empresa Ferrocarriles Argentinos s/sumario”, del 22-II-1994).

g) Por crítica fundamentada, debemos interpretar aquella que señala los errores en que incurrió el *a quo*, refutando su postura por estar construida sobre bases falsas o sobre falacias o bien sobre un razonamiento defectuoso, por fundarse en hechos erróneos, o bien en una aplicación del Derecho equívoca. La crítica debe también reconstruir la sentencia deseada de modo tal de ir construyendo una tesis eslabonando razones en forma sucesiva, montando una sobre otra, de modo coherente para arribar a una conclusión distinta y verdadera.

h) Básicamente la sentencia puede contener dos tipos de vicios, vicios *in procedendo* y los vicios *in iudicando*, aunque en puridad, a los primeros únicamente cabría identificarlos como vicios, toda vez que ello denota una falla en el procedimiento que adolece de un defecto de tal magnitud que lo invalida para ser apto a los fines que correspondan.

i) Los vicios *in procedendo* o de procedimiento en la construcción de la sentencia, son objeto de impugnación a través del recurso de nulidad, aunque como bien señala el Código Procesal nacional en su artículo 253 (*id.* Pcia. de Bs. As.), el recurso de apelación comprende al de nulidad por los defectos que presente la sentencia. Esto quiere decir que impenetrado el recurso de apelación, dentro de él podemos optar, al momento de la fundamentación, para atacar a la sentencia por los vicios en su construcción (errores *in procedendo*, para el recurso de nulidad), o por

errores de juzgamiento (errores *in iudicando* recurso de apelación).

j) En este caso los errores de juzgamiento pueden ser de un doble orden: o bien existe un error en la fijación de los hechos o bien existe un error del sentenciante en la aplicación del Derecho. Desde luego que ambos tipos de errores pueden darse tanto en forma independiente como unidos, pero en definitiva son los dos únicos aspectos que hacen a la fundabilidad del recurso de apelación que no podemos soslayar en nuestra expresión de agravios.

k) Por ese motivo es que tratamos de remarcar con insistencia la necesidad de precisar el tipo de error en que incurrió el *a quo*, las razones por las que incurrió en ese error y además de ello, el razonamiento correcto que debió haber observado para su adecuado tratamiento, extrayendo así la conclusión verdadera para la causa.

l) Un aspecto que debe tenerse presente, pero no ya para la expresión de agravios, sino para su contestación, es el recurso adhesivo o incidental. Se da ello en los juicios en que la pretensión se apoya en varias causales. Por ejemplo se demanda nulidad del acto jurídico por dolo o por fraude. Progresiva la demanda por dolo, pero el fraude no es tratado. El ganador no puede apelar, pero si apela el contrario, quien triunfó con primera instancia tiene derecho a plantear un recurso adhesivo o incidental para que la cámara si revé la sentencia por falta de dolo, considere también el fraude y mantenga la nulidad.

m) Como lo señalamos, la otra posibilidad que cabe es la errónea interpretación de la norma jurídica aplicada por el *a quo*; esto se debe a que el pro-

cedimiento de subsunción jurídica que realice el juez esté equivocado, ya sea porque la norma a aplicar sea distinta a la utilizada por el juez, o bien porque la propuesta sea incorrectamente interpretada. En este procedimiento el juez tiene por fijados ciertos hechos y, para saber qué norma es aplicable, debe universalizarlos sumergiéndolos en la norma abstracta existente que contempla la situación objeto de litigio, para desde allí crear la norma individual que será la sentencia que ponga fin al litigio.

n) En este caso, de existir diferencias con los fundamentos sustentados por el juzgador, la expresión de agravios, no puede reflejar una simple disparidad de criterios entre apelante y sentencia, sino que el recurrente debe argumentar y demostrar por qué esos hechos correspondientes a determinada conducta caen dentro de las previsiones de tal o cual norma y no de otra.

ñ) El artículo 266, CPCCN (art. 261, Pcia. de Bs. As.) señala que el incumplimiento del recurrente en la omisión de acompañar la expresión de agravios, o en caso de que habiendo sido acompañada no reúna las condiciones exigidas por el artículo 265 de nuestro ordenamiento ritual nacional (art. 260, Pcia. de Bs. As.), la sentencia quedará firme para el recurrente, con lo cual, adquirirá carácter de cosa juzgada.

o) Cumplido el requisito de la fundamentación de la apelación por el recurrente, de la misma se correrá traslado al apelado quien dentro del mismo plazo que el observado por el primero, tendrá la carga de evacuarlo. Debido a que es una carga, el Código Procesal previene que la falta de contestación de los agravios importará la pérdida del derecho

que asistía al apelado de hacerlo en adelante, continuándose con la sustanciación de la causa, que importará el llamamiento de autos por parte del tribunal *ad quem*. Pero la falta de contestación de los agravios no le crea al apelado perjuicio alguno, sino que sólo pierde la oportunidad de sostener la sentencia que lo beneficia.

p) Una vez contestados los agravios o vencido el plazo para hacerlo, continuará el trámite en segunda instancia, pasando por la etapa probatoria si correspondiera, yendo luego hacia la sentencia de segunda instancia. Veamos ahora aspectos particulares de la expresión de agravios. Haremos, no obstante, la salvedad de que si bien centraremos el examen en errores de juzgamiento de hecho o de derecho relacionado con la pretensión, la apelación puede tratar temas relacionados con la legitimación, cuestiones accesorias o complementarias (personería cuyo tratamiento se haya hecho recién en la sentencia, falta de legitimación no manifiesta, prescripción, cosa juzgada, costas, intereses, rubros, honorarios, sanciones, etcétera).

11. Partes de la sentencia objeto de la impugnación

a) El ligamen del recurso y la resolución recurrida también vincula ambos institutos desde el punto de vista de los fundamentos de uno y la contraposición de los fundamentos de otro. De allí que la definición del Código Procesal sobre “expresión de agravios” como crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas (art. 265, CPCCN; art. 260, Pcia. de Bs. As.) nos

está diciendo que lo que se apela es el FALLO y que el fundamento del recurso es el ERROR.

b) Pero como toda definición legal es siempre insuficiente y poco clara, lo que nos lleva a retroceder en el tiempo.

1) Antes de Savigny existía una doctrina, aparentemente sostenida por gran número de autores, en el sentido de que la cosa juzgada pertenece a la sentencia solamente y no a los motivos; doctrina que se resume en estos términos: la autoridad de la cosa juzgada no existe más que para la parte dispositiva, de la sentencia. El autor citado reaccionó contra esta tesis al decir que “la autoridad de la cosa juzgada se extiende a los motivos de la sentencia”. En otros términos: la autoridad de la cosa juzgada que pertenece a la sentencia es inseparable de las relaciones de Derecho afirmadas o negadas por el juez; pues la parte puramente práctica de las sentencias; el acto impuesto al demandado o la absolucón de la demanda, no es más que la consecuencia de estas relaciones de derecho. En este sentido, dijo Savigny: “atribuyo a los motivos la autoridad de la cosa juzgada. Pero con el fin de prevenir los errores a que puede dar lugar la doble acepción de la palabra motivo, designaré los motivos: expresados con el nombre de elementos de las relaciones de derecho litigiosas y de la sentencia que pone fin al litigio; y reproduciré en estos términos el principio más arriba indicado. Los elementos (fundamentos en la actualidad) de la sentencia tienen la autoridad de la cosa juzgada.”

2) Sin embargo, en los países latinos la tesis fue otra. Couture nos cuenta que la tesis dominante había sido que “sólo lo dispositivo de la sentencia es lo que

constituye el objeto de la decisión: el Estado que tiene por intermedio de sus órganos un querer jurídico, no tiene, sin embargo, un modo oficial de razonar”.

3) En el Río de la Plata, como lo hace notar Palacio, las tesis son intermedias: Alsina propone examinar los motivos cuando haya que interpretar el alcance de la sentencia y Couture dice que si bien las premisas y considerandos no hacen cosa juzgada, excepcionalmente adquieren esa autoridad cuando lo dispositivo se remite a ellos en forma expresa o cuando constituyen un antecedente lógico absolutamente inseparable de lo dispositivo.

4) Es de hacer notar que las tesis restrictivas, como la de Chiovenda, admiten que no obstante ser sólo la parte dispositiva la que pasa en autoridad de cosa juzgada, el fallo no es sólo lo que el juez ha puesto formalmente como tal, sino que habrá que remontarse a los motivos para poder identificar la acción con la *causa petendi*. Pero concluye que el objeto en este caso debe ser el razonamiento final del juez y no las premisas que lo han formado.

5) Rosenberg ha determinado que ciertamente, puede extraerse la medida del reconocimiento o desconocimiento de la pretensión ejercitada sólo de la parte dispositiva de la sentencia: pero no lo restante. Debe investigarse la extensión y el objeto de la cosa juzgada mediante la interpretación de toda la sentencia, es decir, también del relato de los hechos y de los fundamentos (téngase en cuenta que en la doctrina alemana el ZPO establece que la cosa juzgada se circunscribe a las conclusiones expresadas en la sentencia).

6) Esta claridad del autor alemán citado nos permite ver que la decisión expresa, positiva y precisa referida a las pretensiones articuladas por las partes surge del fallo (parte dispositiva), pero la crítica concreta y razonada impugnativa puede surgir de los fundamentos y aun, en ciertos casos, habrá que remontrarse a los resultandos, porque dicha crítica significa necesariamente decir por el apelante (como ya hechos explicados) que: o bien los hechos no se encuentran debidamente fijados por el juez o bien el Derecho se encuentra erróneamente interpretado (o ambos a la vez).

12. Los poderes del Tribunal de Alzada.

“Reformatio in peius”

a) ¿Qué es lo que puede hacer el tribunal de alzada frente a un recurso? La pregunta está dirigida a establecer hasta qué punto puede intervenir en la modificación de la resolución de primera instancia más allá de lo pedido de las partes agraviadas.

b) La cuestión estará determinada por las disposiciones del mismo Código Procesal. En primer lugar, la sentencia de segunda instancia examinará las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubieran sido materia de agravios (art. 271 *in fine*, CPCCN; art. 266, Pcia. de Bs. As.), porque el tribunal no puede fallar sobre capítulos no propuestos al juez de primera instancia (art. 277, CPCCN; art. 272, Pcia. de Bs. As.), ya que el principio de congruencia lo liga de la misma manera que el juez *a quo*. No obstante ello puede: 1) resolver sobre los intereses y daños y perjuicios u

otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia (art. 277, *in fine*, CPCCN; 2) también puede examinar la concesión del recurso (libre o en relación; art. 276, CPCCN; art. 271, Pcia. de Bs. As.), pero en cambio no pueden objetar los efectos dados al recurso (que se sigue por la queja art. 284, CPCCN; art. 269, Pcia. de Bs. As.); 3) también pueden adecuar las costas y honorarios cuando modifique la resolución de primera instancia (art. 279, CPCCN; art. 274, Pcia. de Bs. As.).

c) Dice Ibáñez Frocham que en algún caso la apelación puede tener por objeto perjudicar al apelante, salvo en las costas si se desestima el recurso. Así como la apelación no puede, según hemos visto, dar más de lo que se pide (*ultra petitia*), tampoco puede perjudicar al apelante. En materia civil el principio reina absolutamente y en materia penal algunos autores propugnan que el Tribunal de Alzada pueda intervenir modificando la sentencia (la idea del *per saltum* anda en esos carriles, pero sólo para cuestiones constitucionales).

d) Los fundamentos se asientan en dos aspectos que Hitters rescata: la congruencia que se agudiza en el terreno recursivo y la cosa juzgada de las cuestiones o tramos del fallo no recurridos (decimos nosotros la congruencia entre sentencia de primera instancia-recurso-sentencia de segunda instancia; y más que cosa juzgada, preclusión de las cuestiones del fallo no planteadas).

e) En el Código nacional la prohibición está implícita en el artículo 271 (art. 266, Pcia. de Bs. As.) mencionado al decir "que hubiesen sido materia de agravio".

f) La Corte Suprema mantuvo desde antaño la prohibición en materia penal, aunque con alguna excepción (caso “Lupo” del año 1981, que anuló la sentencia a pedido de la defensa). En el área civil el principio rige sin excepciones desde 1954 (caso “Piccaluga”), sobre honorarios variados de oficio por el tribunal de segunda instancia). La Corte ha dicho que la *reformatio in peius* ataca las garantías del derecho de propiedad y de la defensa en juicio.

13. La crítica de la sentencia

a) La crítica se puede definir como el arte de juzgar el valor de las cosas, pero más propiamente importa una CENSURA respecto de otros juicios previamente realizados.

b) Ahora bien, cuando una palabra, como sucede con la mayoría de ellas, es de concepción difusa, debemos relacionarla con el contexto en el cual está inmersa. En el caso que nos ocupa la crítica requiere ser: 1) concreta y razonada; 2) de partes del fallo; 3) que se considere equivocada.

c) Vamos a comenzar con el punto 2), por el hecho de haber hablado antes sobre dicho tema. La palabra “fallo”, debe ser entendida como todas las partes de la sentencia (resultandos, considerandos y fallo) que sea necesario criticar y mostrar para poder revertir la solución alcanzada (ver punto 11).

d) La crítica debe ser concreta. La primera idea que se nos presenta al hablar de algo concreto es la contraposición con abstracto. La jurisprudencia de

la Corte ha establecido desde siempre que los tribunales no resuelven cuestiones abstractas.

e) Así la concreción tiene dos vías: 1) la vulgar que consiste en la combinación de especies o cosas reduciendo a lo mas esencial y seguro la materia sobre la que se habla o escribe; 2) la jurídica que implica que para evitar dictar sentencias abstractas (normativas), se requiere: que la cuestión sea justificable (que no corresponda a la esfera de competencia de otro poder); que haya gravamen, que haya una intervención anterior de un tribunal de justicia y que estos requisitos subsistan al momento de dictar la sentencia.

f) Que se considere equivocado lo resuelto; si uno mismo lo considera adecuado no puede fundar los agravios, ya que no los tiene. Esto especialmente se da en los casos en que uno ha fundado en el juicio determinados criterios y al momento del agravio cambia los mismos. Estamos aquí en presencia de la teoría de los actos propios y de la incoherencia, pues la crítica además de concreta debe ser razonada. Esto significa un examen lógico a través de argumentos, ya que la expresión del razonamiento es la argumentación, que muestren el desacierto de la solución arribada que se quiera impugnar.

14. La argumentación

a) El argumento, expresión de nuestro razonamiento, pretende convencer a otras personas en confrontación con razones opuestas.

b) El argumento se presenta a través de dos vías: 1) la fundamentación; 2) la refutación. La fundamen-

tación constituye la tesis (o proposición o solución que uno pretende) eslabonando razones en forma sucesiva montadas unas sobre otras, de modo coherente para arribar a una conclusión. La refutación consiste en demostrar que determinada tesis está asentada sobre bases falsas, ya sea por falacias, porque la cadena argumentativa esta cortada y cada razonamiento no tiene su antecedente inmediato y necesario, porque se funda en hechos donde la relación sujeto-objeto o idea-objeto no es correcta, etcétera.

c) Las líneas básicas clásicas en que se funda la argumentación son: la deducción y la inducción. Nuestro argumento puede ser concluyente (deductivo) o altamente probable (inductivo), mostrando que parte de bases verdaderas y que el procedimiento argumental es correcto, bastaría comparar la conclusión que consideramos errada con la nuestra para que esta última prospere.

d) Pero según sea el caso, tal vez resulte más contundente y más claro, lo que así también dispone la ley (al decir: cada una de las partes del fallo), comparar cada parte que estimamos errada con soluciones adecuadas y luego con todo el conjunto, mostrando que, la tesis a la que ha llegado la sentencia, se apoya en bases falsas.

e) Tal vez, el examen puramente lógico no sea suficiente y no lo es la mayoría de las veces. En muchos casos hay que considerar además otros elementos: 1) el lingüístico, para que la precisión de nuestra crítica sea contundente; 2) el comparativo que muestre criterios iguales para situaciones iguales (la analogía) o el tratamiento desigual para pruebas iguales. Aquí la

jurisprudencia aparece como un apoyo fundamental; 3) el histórico social. El cómo o el porqué de la solución que se propugna como actual (nuevos criterios o problemas, distintos conocimientos científicos, etc.) es superior a la histórica.

15. Hechos y Derecho

a) Un tema fundamental de la crítica es separar claramente la crítica de la cuestión fáctica y de la cuestión jurídica. Por supuesto que ello dependerá de dónde se encuentre el error. Veamos:

Error de hecho-error de Derecho.

Error de hecho-otra norma aplicable.

Hechos correctos-error de Derecho.

b) Supongamos ahora que el juez ha cometido un error en la fijación de los hechos, pero que la solución jurídica nos favorece. En este caso corresponderá a la contraria apelar, pero si lo hace nosotros debemos presentar también un recurso adhesivo para que el tribunal de grado resuelva la cuestión con la correcta fijación de los hechos (si éstos coinciden con la solución jurídica).

c) Consideremos ahora que la fijación de los hechos ha sido errónea. Por qué pudo suceder ello. 1) porque el juez haya tenido en cuenta hechos no articulados; 2) porque les haya dado una valuación errónea a los articulados. En el primer caso bastará demostrar la inexistencia del hecho en sí mismo, comparando la sentencia con los escritos constitutivos, incluidos los que corresponden a hechos nuevos o documentos nuevos.

d) Pero si el juez ha dado una valuación incorrecta a los hechos la cuestión es más compleja. En primer lugar dicha valuación respecto de los hechos puede deberse a una consideración estática, donde haya dado más valor a una prueba que a otra, donde una, claramente, es superior. Por ejemplo en una filiación que le haya dado más valor a la confesión ficta que a la pericia del ADN, o le asigne un valor indebido a una prueba, como si, por ejemplo, en un documento público considerara del mismo carácter las manifestaciones particulares de las partes que no han ocurrido ante el oficial público, que los actos realizados por dicho oficial.

e) Una segunda consecuencia puede deberse a una errada consideración dinámica de los medios probatorios. Es decir, la relación de los mismos con los hechos. Aquí hay que tener mucho cuidado. Los medios probatorios, muchos de ellos, son aptos para una situación y no lo son para otra. Por otra parte generalmente apoyan una secuencia fragmentaria y raramente definen el total de los acontecimientos. El modo de establecer esta crítica consiste en reproducir las dos historias, mostrando los puntos comunes y contrapuestos. En estos últimos establecer los medios probatorios y la convicción que los mismos ofrecen, pero no de modo aislado, sino en secuencia natural de las historias, enlazadas a los hechos ya probados y los anteriores y posteriores.

f) Por último puede suceder que el juez haya tenido una forma de valuar de modo distinto los mismos medios probatorios. Por ejemplo, si desecha a un testigo del actor por considerar que *testis unus*

es *testis nullus* y luego toma como fundamentales los dichos del único testigo de la demandada.

g) La interpretación de la norma jurídica puede aparecer errada porque: 1) al modificar la valuación de los hechos, sea inevitable una distinta calificación jurídica; 2) porque la subsunción jurídica en sí misma esté equivocada. El error, en este último caso, se puede deber a que la norma aplicable es otra, o que el alcance de la propuesta es incorrecto.

h) En este último supuesto corresponde apoyarse en los métodos de interpretación de la ley (sistema gramatical, intención del legislador, analogía, *desuetudo*, derivación razonada, sistema lingüístico, etc.). Ahora bien, veamos cómo se realiza la aplicación de estas normas a través de los medios interpretativos.

i) En primer lugar nos encontramos con los hechos fijados, ya que –como se recordará– las sentencias no resuelven cuestiones abstractas. De esta manera, una vez fijados los hechos, para poder saber qué norma jurídica es aplicable, es necesario universalizar las conductas que esos hechos describen y una vez universalizadas, comparar las mismas con las normas jurídicas existentes para establecer si concuerdan total o parcialmente. Si concuerdan de modo total no habrá problema alguno, pero en general la concordancia es parcial, es decir que corresponde a un grupo variado de normas, o uno pretende una aplicación extensiva o restrictiva de otras disposiciones legales. En estos casos, habrá que argumentar y demostrar por qué esos hechos correspondientes a determinada conducta caen dentro de las previsiones de tal o cual norma y no de otra, usando en cuanto sea pertinente los medios de interpretación de la ley.

16. Aspectos a tener en cuenta

Una expresión de agravios se inscribe en un proceso general, pero sin duda sigue una estrategia y una táctica. Algunos aspectos elementales de estas guías pueden ser los siguientes:

a) Para poder hacer la crítica debemos contar no sólo con la sentencia sino con otros elementos del proceso. En muchos de los aspectos mencionados, gran parte del material ya debe estar en nuestro poder, especialmente porque para eso se hace el seguimiento del juicio. Pero será fundamental si hemos hecho un buen alegato. Como muchas veces los alegatos no se leen, es posible que la sentencia no tenga argumentos que lo descalifiquen, pero uno debe estar atento a no repetir exclusivamente el mismo, de modo tal que aparezca como una simple discrepancia.

b) Si se sabe quiénes son los jueces que van a intervenir, es conveniente examinar sus opiniones en causas anteriores, iguales o similares y en su caso averiguar y citar la jurisprudencia de los últimos diez años que apoye nuestra posición con vistas a un posible plenario.

c) Como hemos dicho conviene separar la sentencia en cada una de las partes que uno considere independientes y, en la expresión de agravios, cada una de ellas y reforzarla o rebatirla. La referencia debe ser concreta a los hechos del juicio y la jurisprudencia conviene citarla sólo cuando se refiere a los mismos de manera directa o se la puede relacionar concretamente. Una muy extensa gama de citas

jurisprudenciales perjudica la crítica porque dispersa la atención.

d) Cuanto más breve, corta y directa sea la crítica, mayor efecto tendrá. Por mucho que nos moleste la sentencia, no debemos usar la expresión de agravios o el memorial para expresar disgustos personales, criticar al juez o cosas similares como impropiedades, etcétera. La crítica es de la sentencia y nos bastará para que se revoque que hagamos un planteo adecuado. Por otro lado, los agravios personales generalmente descalifican subjetiva y objetivamente la crítica de la sentencia. Si pensamos que el *a quo* ha dictado una resolución mala, tendenciosa o descalificable, mejor para nosotros, porque más fácil será rebatirla.

e) Finalmente recordemos que la expresión de agravios y el memorial son iguales en cuanto a la crítica de la sentencia, pero debido a que la expresión de agravios permite incorporar prueba, hechos y documentos nuevos en segunda instancia, muy bien podría darse el caso de que la resolución de alzada sea distinta de la primera instancia sin descalificar a esta última. Este aspecto debe ser contemplado adecuadamente porque nos obligará a tener una especial atención sobre los distintos pasos del trámite de segunda instancia, la producción de las pruebas y los alegatos, marcando en su caso las diferencias con el resultado de primera instancia. Como por ejemplo diciendo: "La solución a la que arriba el *a quo* en el punto 5, es solamente válida en función de los hechos tales y tales, sin embargo ante V.E. se han demostrado además (o en contra) tales hechos que, sin desmedro de aquella solución, la hacen inaplicable frente a la nueva situación fáctica demostrada en esta instancia".

f) Por último no deben olvidarse dos temas fundamentales que hacen a la forma en cómo se plantea la expresión de agravios en función de la estructuración de los hechos. En esta circunstancia debemos tener presente lo de las causales y los hechos causa-efecto.

g) La cuestión de las causales da lugar al recurso adhesivo (que hemos visto en el punto 10., l). Los sistemas causa-efecto, importan que cuando se formula la crítica hay que tener en cuenta qué es lo que se discute concretamente. Por ejemplo si en un accidente determinado un golpe produjo una lesión específica, los temas a reconocer y discutir son tanto la existencia del accidente, el golpe como la lesión. Pero puede suceder que lo que deba discutirse es la relación misma causa-efecto, entre el golpe y la lesión, cuestiones que a veces no están muy claras.

CAPÍTULO V

MODELOS

1. Modelo de escrito de apelación

APELA.

Señor Juez:

Juan Carlos Núñez, por su propio derecho, con domicilio constituido, junto a mi letrado patrocinante, Dr. Pablo Lucero, C.P.A.C.F. To. 48, Fo. 742, en Lavalle 1225, 4to. piso, of. A, en los autos caratulados: "Núñez, Juan Carlos c/Afonso, Luis Salvador s/sumario", a V.S. digo:

Que causándome gravamen irreparable la sentencia dictada en autos (fs. 104), vengo a interponer recurso de apelación contra la misma.

Proveer de conformidad
SERÁ JUSTICIA

Pablo Lucero
Abogado
CPACF T.48 F.742

Firma de
Juan Carlos Núñez

(Como se puede apreciar del escrito que antecede surge únicamente la interposición del recurso de apelación, señalándose sólo el interés jurídico en deducirlo por la situación desfavorable que emerge contra el recurrente a raíz del dictado de una sentencia adversa).

2. Modelo de resolución judicial concediendo el recurso de apelación

Buenos Aires, 23 de julio de 1997

Concédese libremente y con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto, debiendo elevarse estas actuaciones al Superior en la forma de estilo.

Aníbal S. Echagüe
Juez Nacional en lo Civil

(Obsérvese que en el modelo de proveído concediendo un recurso de apelación, surge que el juez le da el trámite a seguir al expediente a partir de la calificación del recurso).

3. Modelo de expresión de agravios

(Nos limitaremos a un modelo simple en el cual se hará una crítica a los hechos y una crítica al Derecho).

EXPRESA AGRAVIOS.

Excma. Cámara:

Juan Carlos Núñez, por su propio derecho, con domicilio constituido junto a mi letrado patrocinante, Dr. Pablo Lucero, C.P.A.C.F. To. 48, Fo. 742, en Lavalle 1225, 4to. piso, of. A, en los autos caratulados "Núñez, Juan Carlos c/Afonso, Luis Salvador s/sumario", a V.E. digo:

I. *Objeto.* Que en tiempo y forma vengo a fundar los agravios que hacen a mi derecho.

II. *Primera cuestión. Crítica fáctica.*

II.1. Introducción. El *a quo* ha equivocado la fijación de los hechos a tenor de las pruebas producidas. En este proceso se pretendía.....

...

II.6. El *a quo* ha establecido que el automotor cuando chocó iba a una velocidad de 10 kms. aproximadamente. Funda su conclusión en la pericial y en los testigos de la demandada, sin considerar los testigos de la actora. Ahora bien, el perito hace su apreciación en base a las fotografías obrantes en el expediente y no ha revisado el automóvil, los testigos de la demandada Juan González y José García no pudieron explicar por qué razón se encontraban en la zona a esa hora, cómo estaba el tiempo, visibilidad, tipo de pavimento, tipo de semáforos, etcétera. Ciertamente que la prueba pericial de modo estático puede ser superior a la testimonial y que el apoyo de otra prueba puede darle verosimilitud. Pero en el caso que nos ocupa, desde el punto de vista dinámico, los testigos de la actora son una prueba netamente superior. En primer lugar, estaban en el lugar del siniestro los hermanos Semáforo y Luisiño Peralta, que tienen un negocio de taller de reparación de automotores a la calle, justo en el lugar donde se produjo el accidente. Ellos declararon que lo vieron, explicaron por qué estaban en ese momento en el lugar y además uno de ellos manifestó que tuvo que saltar para no ser embestido. Manifestaron que el automóvil que produjo el accidente venía en el momento del impacto a unos cincuenta kilómetros por hora. Los testigos han sido corredores de turismo de carretera como es de pú-

blico y notorio lo que los hace altamente calificados para determinar la velocidad. Además se suma a ello que la señorita Lucía Masterrosa se encontraba en el balcón del primer piso de su casa que queda enfrente del taller mecánico y manifestó ver el accidente y que el vehículo que embestía lo hacía a gran velocidad. Todo ello demuestra que la fijación de los hechos en este punto por el juez de primer grado no ha sido correcta.

(La crítica a la fijación de los hechos debe ser realizada concretamente, explicando el porqué de la errónea fijación hecha por el juez y la superioridad del planteo que se realiza en el alegato desde del punto de vista lógico, científico y experiencial).

...

III. *Segunda cuestión. Errónea subsunción jurídica.*

III.1. El *a quo* ha fallado en la subsunción jurídica, esto es en la aplicación de la norma al caso concreto. Ha distribuido la responsabilidad de los autores del daño de manera mancomunada. Al respecto rige el plenario que establece que la responsabilidad de los coautores de un cuasidelito es solidaria (CNCiv., en pleno, 7-XII-1965, "Brezca de Levy, Gracia c/Gas del Estado s/daños y perjuicios"; L.L., 120-774; J.A., 966-I-131; E.D., 13-145).

(La crítica a la aplicación de la norma tiene básicamente dos parámetros, o la norma ha sido mal aplicada o la interpretación sobre ella es incorrecta. En ambos casos puede compararse la norma con la que corresponde o usar la jurisprudencia como apoyo de la tesis que se sostiene).

CÓMO SE HACE UNA APELACIÓN

95

IV. *Petitorio*. Por todo lo expuesto de V.E. solicito:
a) **Se tenga por presentado en tiempo y forma la expresión de agravios y previo traslado a la contraria;**
b) **se dicte sentencia revocando la de primera instancia en la forma pedida y haciendo en consecuencia lugar a la demanda en todas sus partes.**

SERÁ JUSTICIA

**Pablo Lucero
Abogado
CPACF T.48 F.742**

**Firma de
Juan Carlos Núñez**

ÍNDICE GENERAL

<i>Introducción</i>	7
---------------------------	---

CAPÍTULO I

LA SENTENCIA

1. La apelación y sus antecedentes	13
2. La sentencia definitiva del proceso de conocimiento.....	14
3. Las partes formales de la sentencia.....	16
4. Las partes sustanciales de la sentencia. Los resultandos	18
5. Las partes sustanciales de la sentencia. Los considerandos y los hechos.....	20
6. Las partes sustanciales de la sentencia. Los considerandos y el Derecho.....	23
7. La parte dispositiva.....	25
8. Contenido accesorio de la sentencia	28

CAPÍTULO II

RECURSOS: CONCEPTOS GENERALES

1. Introducción	29
2. Impugnación y recursos	30

98 ENRIQUE M. FALCÓN - JORGE A. ROJAS

3. Clasificación.....	32
4. Requisitos	35
5. Apelabilidad y recurribilidad.....	38
6. Observancia del procedimiento	39

CAPÍTULO III

RECURSO DE APELACIÓN

1. Concepto.....	43
2. Clases.....	44
3. Efectos.....	46
4. La apelación con efecto (no suspensivo) de- volutivo	49
5. Trámite.....	51
6. Trámite de la apelación en relación	52
7. Revisión de las formas y los efectos. Apela- ción subsidiaria.....	55
8. Reglas.....	56

CAPÍTULO IV

EL RECURSO DE APELACIÓN LIBRE

1. Introducción	59
2. Apelación, prevención y sorteo	60
3. Fundamentación	61
4. Apelaciones con trámite diferido.....	62
5. Replanteo de prueba. Informes del proceso sumario.....	63

ÍNDICE 99

6. Documentos nuevos	65
7. Hechos nuevos	66
8. Apertura a prueba. Audiencia preliminar	67
9. Informe <i>in voce</i> y alegatos	69
10. Expresión de agravios	70
11. Partes de la sentencia objeto de la impugnación	77
12. Los poderes del Tribunal de Alzada. <i>Reformatio in peius</i>	80
13. La crítica de la sentencia.....	82
14. La argumentación.....	83
15. Hechos y Derecho	85
16. Aspectos a tener en cuenta.....	88

CAPÍTULO V

MODELOS

1. Modelo de escrito de apelación	91
2. Modelo de resolución judicial concediendo el recurso de apelación.....	92
3. Modelo de expresión de agravios	92