



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: naturaleza,  
tratamiento e implementación**

**AUTOR:**

**Ubilla Mendoza, Angie Noelia**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogada de los  
Juzgados y Tribunales de la República**

**TUTOR:**

**Álava Loor, Juan Pablo**

**Guayaquil, Ecuador**

**18 de febrero del 2019**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Ubilla Mendoza, Angie Noelia**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

**TUTOR**

f. \_\_\_\_\_

**Álava Loor, Juan Pablo**

**DIRECTOR DE LA CARRERA**

f. \_\_\_\_\_

**Lynch Fernández, María Isabel**

**Guayaquil, 18 de febrero del 2019**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS CARRERA DE DERECHO**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, **Ubilla Mendoza, Angie Noelia**

**DECLARO QUE:**

El Trabajo de Titulación, **Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: naturaleza, tratamiento e implementación**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, 18 de febrero del 2019**

**LA AUTORA**

f. \_\_\_\_\_

**Ubilla Mendoza, Angie Noelia**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**AUTORIZACIÓN**

Yo, **Ubilla Mendoza, Angie Noelia**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: naturaleza, tratamiento e implementación**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, 18 de febrero del 2019**

**LA AUTORA**

f. \_\_\_\_\_

**Ubilla Mendoza, Angie Noelia**

**URKUND**

**Documento** [TESIS - ANGIE UBILLA.docx](#) (D48152383)

**Presentado** 2019-02-20 22:56 (-05:00)

**Presentado por** maritzareynosodewright@gmail.com

**Recibido** maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

**Mensaje** TESIS ANGIE UBILLA [Mostrar el mensaje completo](#)

0% de estas 12 páginas, se componen de texto presente en 0 fuentes.

**Lista de fuentes** Bloques

+	Categoría	Enlace/nombre de archivo	
+	Fuentes alternativas		
+	Fuentes no usadas		

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

**DOCENTE TUTOR**

f. \_\_\_\_\_  
**Álava Loor, Juan Pablo**

**LA AUTORA**

f. \_\_\_\_\_  
**Ubilla Mendoza, Angie Noelia**

## DEDICATORIA

A Dios, por ser mi guía incondicional siempre  
A mi madre, por su amor, cariño y paciencia  
A mi padre por estar ahí en todo momento  
A mis hermanas y hermano, quienes me  
hacen ser mejor persona cada día  
A ti, por ser tú



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_

**José Miguel García Baquerizo**  
DECANO

f. \_\_\_\_\_

**Maritza Ginette Reynoso Gaute**  
COORDINADORA DEL ÁREA

f. \_\_\_\_\_

**Eduardo Javier Monar Viña**  
OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**Facultad: Jurisprudencia**

**Carrera: Derecho**

**Periodo: UTE B-2018**

**Fecha: 18 de febrero de 2019**

**ACTA DE INFORME PARCIAL**

La abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **“Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: Naturaleza, tratamiento e implementación”**, elaborado por la estudiante Ubilla Mendoza, Angie Noelia, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)** lo cual lo califica como apto para la sustentación.

**TUTOR**

f. \_\_\_\_\_

**Álava Loor, Juan Pablo**  
**Docente Tutor**



## Tabla De Contenido

<b>CAPITULO I</b> .....	2
1.1. Antecedentes .....	2
1.2. Principales problemáticas de la adhesión al recurso de apelación en el Ecuador .....	5
1.3. Efectos y naturaleza de la adhesión a la apelación.....	8
1.3.1. Efectos de la adhesión .....	10
1.4. Conclusiones parciales .....	11
<b>CAPITULO II</b> .....	12
2.1. El tratamiento de la adhesión a la apelación en el Ecuador.....	12
2.2. Tratamiento de la adhesión al recurso de apelación en legislaciones comparadas. ....	13
2.3. Una alternativa para la correcta aplicación de la institución en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. ....	15
<b>Conclusiones</b> .....	18
<b>Recomendaciones</b> .....	19
<b>Bibliografía</b> .....	20

## RESUMEN

El sistema jurídico procesal ecuatoriano admite en su seno a la institución de adhesión a la apelación, no obstante, las diversas tesis que ha esgrimido la Doctrina para la explicación de su naturaleza, efectos y aplicación no han sido del todo uniforme, encontrándose claramente demarcadas dos posiciones opuestas, a saber, (i) la que sostiene que la naturaleza autónoma de esta herramienta procesal en virtud de la cual debe entenderse que su vitalidad jurídica no depende de la apelación original, y (ii) aquella rama de la Doctrina que sostiene que este mecanismo es de tipo dependiente por tanto su vida procesal estaría condicionada por la vigencia de la apelación principal. En el Ecuador es muy difícil declarar a primera vista a que corriente es la que nuestro sistema procesal está tutelando, ya que se advertirían una serie de posibles contradicciones. En razón de lo expuesto, el presente ensayo tiene como objeto identificar la tendencia doctrinal o de forma más precisa, la naturaleza procesal que nuestra legislación, específicamente el Código Orgánico General de Procesos, le otorga a dicha institución, para así poder recomendar la pertinencia o no de mantener este mecanismo judicial al interior de nuestro ordenamiento.

**Palabras claves:** Apelación, Adhesión al recurso de apelación, Agravio, Defensa, apelación incidental, apelación reconvenzional, COGEP

## **ABSTRACT**

The Ecuadorian legal system admits the institution of adhesion to the appeal, however, the various theses that the Doctrine has used to explain its nature, effects and application have not been completely uniform, being clearly demarcated two opposing positions, (i) the one that holds that the autonomous nature of this procedural tool by virtue of which it should be understood that its legal vitality does not depend on the original appeal, and (ii) on the other hand there is that branch of the Doctrine that holds that this mechanism is dependent, therefore its procedural life would be conditioned by the validity of the main appeal. In Ecuador it is very difficult to declare at a glance what current is what our procedural system is protecting, since a series of possible contradictions would be noticed. In view of the above, this essay aims to identify the doctrinal trend or more precisely, the procedural nature that our legislation, specifically the COGEP, gives to the institution, in order to recommend the relevance or not to maintain this judicial mechanism within our system.

**Keywords:** Appeal, Adhesion to Appeal, Affront, Defense, Incidental appeal, Counterclaim, COGEP

## CAPITULO I

### 1.1. Antecedentes

De forma general, tenemos que las partes procesales, tanto activa como pasiva, tienen el derecho a recurrir de las decisiones judiciales que se dictan en el transcurso de un proceso, cuando consideren que tales providencias habrían vulnerado o dejado de tutelar algunos de sus derechos, y siempre que la ley conceda expresamente esta facultad. Como consecuencia del recurso, al proceso judicial se le incorpora una segunda instancia y grado jurisdiccional, en el cual la relación primitiva actor-demandado muta generalmente para convertirse en una relación apelante- apelado, donde esta última persona queda a la merced de sufrir las consecuencias que conllevarían la modificación de la providencia recurrida en favor del apelante. Es por esto, ante el riesgo inminente de una modificación en la etapa de alzada que altere lo resuelto por el juez *a quo* en perjuicio de la parte apelada, varias legislaciones actualmente contemplan al interior de sus regímenes procesales, el mecanismo de la apelación adhesiva, como una vía para que el juez *ad quem* en el trámite de la segunda instancia sopesa los intereses de las partes por igual.

Uno de los primeros vestigios de la institución citada, puede datarse dentro del Derecho Romano, es por esto por lo que Vidal (2011, pág. 13) sostiene, que el cambio del paradigma jurídico procesal impuesto a finales del primer tercio del siglo VI D.C. con la entrada en vigor de la constitución *Ampliores*, cuyo promotor fue el propio Justiniano, significó la derogación del carácter individualista que el recurso de apelación había tenido hasta entonces; en favor de un sistema procesal mucho más comunitario. Toda vez que, de forma previa a la vigencia de la constitución *Ampliores*, los jueces a la hora de resolver el grado de alzada sólo tomaban en cuenta los hechos que el apelante

había expuesto en el libelo de su recurso, de ahí que el apelado, del cual se presumía había sido el beneficiario de la primera instancia, se veía expuesto a un daño irreversible producto de la resolución tomada en la etapa de apelación; de ahí que a

través de este nuevo marco jurídico en el Derecho Romano se le permitió al apelado interponer otro recurso de apelación, posterior al que había sido deducido primatemente por la contraparte, asumiendo en sí mismo la figura de un nuevo apelante; vale precisar que incluso podía ejercer este derecho, una vez precluido el termino ordinario de apelación, siempre que el juez considerase que su pretensión era legítima y justa. Es así que, mediante esta institución, catalogada posteriormente como *remedium commune utrique parti*, el juez adquirió un carácter protector respecto al apelado, ya que además se le permitió que aun de oficio pueda reformar la resolución en favor de este, reforzando al derecho procesal de un carácter tuitivo, semejante al que tiene el derecho civil sustantivo con respecto al principio *pro debitore*.

No obstante, el Derecho Romano posteriormente perfeccionaría su técnica jurisdiccional y edificaría una suerte de categorización de los derechos recursivos, dotando a cada uno de un tratamiento jurídico distinto. Así cuando una sentencia era parcialmente favorable y parcialmente adversa para ambas partes, y estas la recurrían en el tiempo previsto por las normas procesales, se la denominaba *appellatio* recíproca, quedando en este caso el juez compelido a tomar en consideración ambos recursos de manera individual con el fin de resolverlos en la misma sentencia. A la apelación interpuesta en tiempo legal por una parte se le llamó *adhaesio principalis*, y; a aquella interpuesta cuando el término había fenecido se la conoció como adhesión accesorio, como un beneficio para el apelado, pues se le permite adherirse al recurso planteado por la otra parte incluso luego de la preclusión del término, lo que origina un *effectus comunicativus*, esto es, una situación según la cual la nueva instancia se constituía en beneficio para ambas partes del conflicto. (Esquivel Castro, 2015, p.70)

Sin embargo, a raíz de esta transformación, que, si bien significó el paso de un enfoque meramente individual a uno comunitario, también se produjo la institucionalización de un sistema complejo de derechos recursivos, que derivó en una serie de objeciones y críticas por parte de los juristas, mismas que en su mayoría giraban en torno a dos tópicos, a saber, (i) el hecho de qué si la apelación adhesiva constituía un derecho independiente a la apelación principal; y (ii) si la extensión y efectos de la apelación adhesiva se encontraban limitados por la que apelación principal. Al respecto, Vescovi sostiene, que estos cuestionamientos surgidos al interior del Derecho Romano tuvieron que esperar hasta la Edad Moderna, de forma específica hasta los albores de la Revolución Francesa, para que recobren un verdaderos interés y tratamiento por la Doctrina.

Es así como, con las reformas liberales de la Revolución Francesa suprimieron la adhesión a la apelación dentro de sus normas domésticas, con el objeto de asegurar un control más político de la actividad jurídica, y devolverle el enfoque privado y personal al régimen recursivo. Esta medida decimonónica terminaría por instituir dentro de la segunda instancia al principio dispositivo como máxima de sustanciación, retrata en la fórmula del clásico aforismo "*tantum devolutum quantum appellatum*", debido al cual los jueces de alzada quedaron vetados de actuar fuera de la materia controvertida que había sido expuesta por el apelante. En este mismo orden de idea, apareció también durante esta época, el principio de *non reformatio in peius civil*, por el cual no se debía reformar la resolución venida en grado cuando en desmedro del propio recurrente. (Vescovi, 1988, pág. 3)

Empero el regreso al carácter individualista, señalado en los párrafos anteriores, fue paulatinamente aliviado con la inauguración de un sistema de apelaciones parciales, lo que se llamó luego apelación incidental, donde la parte que ostentaba inicialmente la aptitud de apelada, quedaba facultada para impugnar individualmente tópicos distintos a los que habían sido tratados por el apelante principal en su recurso; lo que en cierta manera mitigó la severidad del sistema francés cuyo opuesto de la

época lo configuraría el Derecho italiano, el cual se mantuvo por mucho tiempo fiel a la tradición romanista de la “apelación adhesiva”.

En fin, fue precisamente el Derecho italiano, el cual, al mantener la figura de la apelación adhesiva, desarrolló de mejor manera en el entendimiento de esta institución, edificando luego una diferenciación doctrinal de figuras afines, que sin duda alguna llevaría a resolver muchas de las confusiones doctrinales aparecidas en Roma. De esta manera, la legislación italiana denominó apelación incidental, a los casos en el que la impugnación de la contraparte que se adhería a la original y cuya resolución estaba sujeta a la primera, y; por otra parte, llamó apelación adhesiva a aquella interpuesta por un litisconsorte que concurría en auxilio del recurso principal de su colitigante.

A partir de la exploración histórica aquí elaborada se puede concluir que, los aportes jurídicos de Justiniano tradujeron importantes efectos, tanto positivos como negativos sobre las legislaciones francesas e italianas; y éstas luego lo tendría sobre el ordenamiento jurídico español. De ahí que el derecho adjetivo hispano admitiría una figura de adhesión accesoria a la apelación en su Ley de Enjuiciamiento del año 1855, la cual la identificaba como un recurso interpuesto una vez pasado el término fatal. Ecuador inspirado en dicha legislación recogería este mecanismo procesal en su Ley de enjuiciamiento civil del 3 de febrero de 1881.

Para concluir, en virtud de los antecedentes históricos expuestos, se puede llegar a evidencia que la figura bajo estudio si bien nació como muchas otras en el Derecho Romano, como una respuesta a la necesidad de tutelar la igualdad procesal de las partes y del derecho a objetar una resolución, tan solo fue con el tiempo que aquella obtuvo la riqueza de enfoques que hoy en día posee.

## **1.2. Principales problemáticas de la adhesión al recurso de apelación en el Ecuador**

Nuestro Código Orgánico General de Procesos -en adelante COGEP -, en su artículo 263 contempla esta modalidad de la apelación, demostrando que

efectivamente, dentro del ordenamiento jurídico procesal ecuatoriano se concibe la posibilidad de adherirse a la apelación interpuesta por la contraparte. Sin embargo, en dicho artículo se mencionan dos puntos importantes que nos hacen dudar respecto a la forma de implementación del recurso en nuestro ordenamiento jurídico y la naturaleza jurídica que se le ha dado a dicha institución.

El primero de estos puntos controvertidos, (i) estaría dado por la sección del artículo 263 que establece: *“Si una de las partes apela, la otra podrá adherirse a la apelación en forma motivada y si aquella desiste del recurso, el proceso continuará para la parte que se adhirió”*, desde donde a primera vista aparentemente se dota a la apelación adhesiva de un carácter principal, en la medida de que la misma una vez interpuesta ostenta la suficiente autonomía para mantenerse viva por sí sola, incluso si la apelación original fuese desistida, por lo que no puede tomarse por accesoria. Sin embargo, (ii) más adelante en otro punto del mismo artículo se sanciona: *“la falta de adhesión al recurso no impide la intervención y la sustanciación de la instancia”*, por lo que la idea de que dicho recurso constituye un elemento principal en el tratamiento de la segunda instancia carece de fuerza argumentativa; toda vez que la norma transcrita, deja ver que su interposición serviría únicamente para que el superior pueda, de ser el caso, empeorar la situación del apelante principal, de ahí que la misma se sustanciará aunque el apelado originario no se adhiera. Sentados estos puntos de colisión, comenzaré con el análisis del segundo.

Como se señaló antes, mediante la frase: *“la falta de adhesión al recurso no impide la intervención y la sustanciación de la instancia”* se reconoce claramente que inclusive sin haberse adherido a la apelación, el apelado mantiene su derecho intacto de “intervenir” a la audiencia de segunda instancia para hacer valer sus argumentos respecto a los hechos que motivaron el recurso del apelante. De ahí que es válido cuestionarse sobre la utilidad de esta institución en la forma que está se aplica en nuestra normativa jurídica; puesto que adherirse o no a la apelación no influye para nada en la posibilidad de intervenir durante la segunda instancia en el rol de sujeto pasivo del nuevo grado jurisdiccional, salvo que tenga la intención de mejorar su situación -pues en este último caso deberá apelar o adherirse-. Frente a esto, notamos



que existe una interrogante de fondo ¿Cuál es la naturaleza o la razón de ser de este mecanismo procesal?

Frente al cuestionamiento expuesto la Doctrina no ha tardado en precisar varias “razones” para justificar la idoneidad de mantener esta institución en la normativa doméstica. Es así, que no resulta para nada extraño que dentro de la práctica procesal ecuatoriana se escuche cotidianamente, aunque justificándose en razones no tan elaboradas, que la principal razón de ser para que una parte se adhiera a la apelación de otra, sea la necesidad de no perder la chance de deducir posteriormente un recurso de casación, de presentarse un resultado adverso durante la segunda instancia. Sin embargo, este argumento carece de lógica, y de sustento legal; puesto que, si nos detenemos a leer el artículo 277 de nuestro Código Orgánico General de Proceso (2015), podemos notar que dicha norma establece:

*“Art. 277.- Legitimación para interponer el recurso. El recurso sólo podrá interponerse por la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto. No podrá interponer el recurso quien no apeló de la sentencia o auto expedido en primera instancia ni se adhirió a la apelación de la contraparte, cuando la resolución de la o del superior haya sido totalmente confirmatoria de aquella. En ningún caso cabe la adhesión al recurso de casación deducido por otro.”*

Al respecto si bien el artículo señala que efectivamente no podrá interponer el recurso de casación quien no apeló de la sentencia o auto ni se adhirió a la apelación de la contraparte, precisa de forma explícita, que dicho veto sólo procede: “... cuando la resolución de la o del superior haya sido totalmente confirmatoria de aquella”, es decir, que la sentencia de segunda instancia no varié, ni en lo más mínimo, con la de primera; toda vez que se deduciría lógicamente que dicha parte se hallaba conforme con la decisión adoptada por el juez *a quo*, tanto así, que no vio necesidad ni de apelar ni de adherirse al recurso de apelación de la contraparte; de ahí que, si en segunda instancia el juzgador superior resuelve confirmando todos los puntos dicho en primera instancia ¿Por qué habría de presentar un recurso de casación si la sentencia de segundo nivel mantuvo el fallo que no le causaba ningún agravio?

En efecto, de darse el caso de que durante la segunda instancia la sentencia que se dicte haya alterado lo fijado por la de primera, aquel que no apeló ni se adhirió al recurso no tendría ningún problema en presentar un recurso extraordinario de casación. Por lo que podemos advertir que la tan difundida idea de adherirse para no perder la oportunidad de una eventual casación es sencillamente una falacia, que, aunque bien difundida, no tiene amparo teórico ni legal alguno. Pero entonces, ¿cuál es el real propósito de la institución de la adhesión a la apelación en el Ecuador?

La respuesta a este tipo de interrogante sólo podrá ser contestada, si se analiza en el fondo la naturaleza jurídica de la apelación adhesiva, para lo cual es indispensable acudir a la revisión de la primera problemática, la cual como antes indicamos nace de la aparente contradicción del carácter “adhesivo” de esta herramienta procesal y su suficiencia para sostener la causa de una instancia cuando el apelante principal hubiese desistido del recurso. Nuestra legislación establece que, si el apelante principal desiste del recurso, el proceso continúa para el que se adhirió. Pero ¿cómo podría darse continuación a la “adhesión” de un recurso del cual se ha desistido? Para poder comprender esto debemos antes entender por cual teoría se inclina el sistema jurídico ecuatoriano para explicar la *ratio essendi* de este mecanismo, esto es, por la autonomía o accesoriedad de la apelación adhesiva.

### **1.3. Efectos y naturaleza de la adhesión a la apelación.**

Respecto a la naturaleza del recurso de adhesión, se puede llegar a pensar a *grosso modo* que la misma guarda cierta dependencia con la apelación principal, al fin y al cabo, para poder ejercer la adhesión a la apelación debe antes existir al menos una presunción de que la apelación principal interpuesta por la parte contraria ha sido admitida. Por otra parte, de manera contraria se podría asegurar que la adhesión gozaría de cierta autonomía, toda vez que la misma normativa nos señala que: “*el proceso continuará para la parte que se adhirió*”, es decir, subsiste inclusive si se hubiese desistido del recurso principal, cosa que no debería pasar si fuese accesorio.

Lo antedicho no debe confundirse, con la situación que supondría el hecho de que ambas partes procesales apelarán en el proceso. En esta situación, ninguno se está adhiriendo al recurso del otro, sino que ambos presentarían sus pretensiones recursivas de forma independiente, dando como resultado que las partes no sean llamadas “apelante” y “adherente”, sino primer y segundo apelante, o simplemente apelantes, lo cual determina la existencia de una situación distinta a la de la adhesión.

Retomando el problema de “dependencia-autonomía”, se advierte que la solución de la disyuntiva principal de la presente investigación dependerá de la tesis que escojamos para abordarla. Es así que, si escogemos la tesis de la “dependencia”, el desistimiento a la apelación principal debería conllevar como resultado a, derrumbamiento de la adhesión, en virtud del axioma lógico que establece “que lo accesorio sigue la suerte de lo principal”. Pero, si se toma la línea de la “autonomía”, el desistimiento a la apelación principal - o más bien de la apelación primera- no debería afectar en nada a la adhesión, puesto que puede subsistir como un ente independiente con vida jurídica propia.

Sobre este punto, para la Doctrina, una legislación estará inspirada en la tesis de la autonomía, si aquella contempla que, en la segunda instancia, suben a discusión tanto los puntos de disconformidad del apelante como los reclamos que el adherente tiene, dando como consecuencia que la materia para resolver en la alzada la constituyan dos distintas expresiones de agravios, a saber, los puntos de disconformidad del apelante y del adherente.

Si sopesamos lo antedicho con el artículo precitado que establece: “*Si una de las partes apela, la otra podrá adherirse a la apelación en forma motivada y si aquella desiste del recurso, el proceso continuará para la parte que se adhirió*”, podemos llegar a la conclusión que nuestro sistema jurídico se estaría inclinando por una teoría de la autonomía de la adhesión. Sin embargo, pese a esta inclinación, el mismo no cumple con todos los requisitos, parámetros y efectos que la Doctrina recomienda para su correcta implementación; principalmente en lo referente a la posibilidad de que el adherente pueda con su adhesión reclamar puntos distintos a los expuestos por el apelante en su recurso.

### **1.3.1. Efectos de la adhesión**

Con todo lo anteriormente planteado nos queda la duda de cuáles son los efectos de la institución de adhesión cuando es correctamente aplicada o acogida dentro de una legislación adjetiva; ante esto, la Doctrina ha establecido lo siguiente: La adhesión a la apelación principal convierte al adherente en una suerte de apelante, por lo que planteada la misma el tribunal de alzada deberá resolver dicha apelación adhesiva de la misma manera que si se tratara de una apelación principal.

Es así como, al estar pendiente de una resolución ambas apelaciones, es decir, tanto la apelación principal como la apelación adhesiva, ambas deberán obtener un tratamiento igualitario, puesto que el hecho de que el adherente no haya apelado de manera principal signifique que el trato deberá ser discriminatorio o diferente, el adherente no podrá obtener un resultado perjudicial por el mero hecho de no haber apelado principalmente puesto que este ha hecho uso de un derecho que le otorga la ley. Por esto es tan apelante quien deduce el recurso de manera principal como aquel que lo hace adhiriéndose al recurso planteado por la parte contraria.

#### **1.4. Conclusiones parciales**

Una vez detallado el desarrollo jurisprudencial en relación con la apelación adhesiva, es posible exponer como conclusión:

1. Desde el comienzo de la institución se han venido dando la confrontación de un enfoque comunitario versus uno más personal.
2. Ecuador, inspirado en la legislación española respecto a la figura de adhesión accesoria acoge el instrumento en la Ley de enjuiciamiento civil del 3 de febrero de 1881.
3. El Código Orgánico General de Procesos que contempla la existencia de la institución cuenta con un pobre desarrollo de esta.
4. La naturaleza de la adhesión a la apelación en el Ecuador es de carácter independiente, es decir, se inclina a la teoría de la autonomía, sin embargo, no obedece a los requisitos fundamentales de esta.
5. La figura jurídica puesta en análisis conlleva como efecto la resolución de la misma de igual manera que si se tratara de una apelación principal.

## CAPITULO II

### 2.1. El tratamiento de la adhesión a la apelación en el Ecuador

Como hemos determinado en los apartados anteriores, en nuestras normas se estaría tutelando la institución de la adhesión el recurso de apelación bajo una teoría autonómica, lo que contradice a primera vista al mismo nombre de la institución, ya que al ser una “adhesión” aparentemente debería depender de otra, hubiese sido más propicio adoptar otros nombres, como apelación incidental o reconvenzional. De esto nace la duda por entender ¿Que realmente el legislador ecuatoriano ha intentado significar bajo el vocablo “adherirse”?

Al respecto Loutayf, citando a Agustín A. Costa, diferencia tres distintos tipos de apelación según su nombre, siendo estos la apelación principal, la apelación incidental, y la apelación adhesiva. Para el autor, la apelación denominada adhesiva, se presenta en el momento que existe una pluralidad de demandados y actores, los cuales al no haber apelado en el término correspondiente lo hacen adhiriéndose a la apelación principal de aquella parte que tenga un igual interés en el litigio, compartiendo de esta manera una calidad procesal idéntica. Por su parte la apelación incidental sería aquel derecho que se concede al apelado para adherirse al recurso interpuesto por el adversario para con esto pedir una reforma de la decisión tomada respecto a aquellos hechos los cuales en primera instancia no le fueron resueltos a su favor; asemejándose a una reconvección.

Teniendo esto en cuenta advertimos que realmente la terminología adecuada para el cobijamiento que tiene en Ecuador esta institución es la de “apelación incidental” más no la de “apelación adhesiva”, forma en la cual se la ha venido llamando. Puede que el error terminológico parezca irrelevante para algunas personas, pero considero que es un punto fundamental sin el cual sería imposible avanzar a una óptima implementación de la institución. Puesto que cambiando la incorrecta calificación “adhesiva” a “incidental” eliminamos la conceptualización que se le otorga en el presente, surgida como producto de la misma palabra “adhesión” que haría parecer que

la instancia surgida con esta modalidad apelativa, se limita a la aceptación de puntos a discutir interpuestos por una de las partes.

## **2.2. Tratamiento de la adhesión al recurso de apelación en legislaciones comparadas.**

La aplicación de este instituto en las legislaciones de otros países es un tema bastante variable, de forma tal que, si bien se encuentra presente en los códigos de Alemania, Francia, Italia y España, no en todas estas normativas se les da un mismo contenido. Por citar un ejemplo, en las legislaciones de estos tres últimos países (Italia, España y Francia) además de recibir un nombre distinto “apelación incidente”, su conceptualización se aleja de la perspectiva ecuatoriana, en cuanto, incluye una referencia dual, mediante la cual se identifica tanto a la adhesión al recurso de la parte procesal contraria, como la adhesión a la apelación de un litisconsorte.

Por su parte, en Latinoamérica ha tenido una historia muy cambiante, uno de los primeros países en implementarlo fue Uruguay, el cual acogió la institución con una inclinación original por la teoría de la dependencia, por lo cual la adhesión a la apelación que hacía una parte quedaba sin efecto en caso del desistimiento de la apelación principal; empero, la institución evolucionó hasta inclinarse por la tesis contraria autónoma, la cual defiende su subsistencia incluso frente al desistimiento o abandono del recurso por parte del apelante original. Otros países latinoamericanos que no se han quedado atrás y han implementado el instituto en sus respectivos ordenamientos jurídicos, son Perú, Guatemala, Brasil, Colombia, Cuba, Venezuela, Costa Rica y México.

Pero así mismo hay países que no la han adoptado, o posteriormente la han eliminado, como lo fue en el caso de la Argentina, donde las constantes opiniones divididas de la Doctrina determinaron que en el Código Procesal de la Nación Argentina (1967-1981) se suprimiera esta institución, por considerar los “procesalistas” argentinos que aquella había caído en desuso, derogándose la Ley 50 que previamente la había incorporado en dicho Código.

Pero tal como sucede en Europa, tampoco al interior de las legislaciones latinoamericanas que contemplan esta herramienta procesal, existe un procedimiento o teoría unánime, cambiando aquella según cada país. De esto modo se puede observar que leyes como el Código General del Proceso Uruguayo (1988), adoptan y defienden un trámite autonómico, como se desprende del artículo 257 de dicho cuerpo legal, donde se establece que: *“El Tribunal que conoce el recurso de apelación no podrá modificar en perjuicio de la parte apelante el contenido de la resolución impugnada, salvo que la contraria también hubiera recurrido en forma principal o adhesiva”*.

De conformidad con este enunciado normativo, la adhesión a la apelación tiene un carácter de excepción de regla, inspirada en apego a la tesis de la autonomía, puesto que si bien la regla general es que cuando una parte procesal apela ante un agravio provocado por lo desfavorable de la sentencia, el tribunal de alzada, a quien le corresponde resolver sobre el tema está impedido de *“modificar en perjuicio de la parte apelante el contenido de la resolución impugnada”*, o dicho en otras palabras, en la segunda instancia de forma general el fallo solamente podrá confirmar la sentencia emitida en primera instancia, o mejorar la situación del apelante- *non reformatio in peius*-; a través de la adhesión a la apelación, este esquema ese altera dotando al adherente de la posibilidad de mejorar su situación - ruptura del *non reformatio in peius*- , aun en los casos donde implique el empeoramiento de la del apelante.

Por su parte, legislaciones como la colombiana tutelan teorías completamente opuestas, de corte dependentista, como se advierte del artículo 353 del Código de Procedimiento Civil (1970) de Colombia; el cual establece:

*“Art. 353.- Apelación adhesiva. La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término para alegar. La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal.”*



Con esto se demuestra que la institución, aunque presente en los ordenamientos jurídicos de varios países, se encuentra implementada de diversas maneras.

### **2.3. Una alternativa para la correcta aplicación de la institución en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.**

Como hemos mencionado anteriormente en el Ecuador se encuentra aplicada la institución de la apelación adhesiva siguiendo una tesis autónoma, sin embargo, como ha quedado evidenciado anteriormente, la forma en la cual se ha establecido dentro de nuestra legislación no traduce necesariamente una eficacia real, tanto así que el adherirse o no al recurso de apelación principal, no tiene mayores efectos ni para el apelante ni para el adherente, por cuanto el hecho de no adherirse una parte a la apelación de la otra, no priva a la primera del derecho a que los jueces de alzada al momento de expedir su sentencia tomen en consideración también sus argumentos, o los convoquen para el ejercicio de su defensa en una eventual audiencia de estrados. Frente a esto, surge la necesidad de establecer algunos mecanismos a través de los cuales dilucidar una repotenciación de esta institución en la normativa doméstica, para lo cual la autora propone los cambios que a continuación se indicarán.

Como primer punto (i) gozaría de mayor utilidad realizar una transición desde el paradigma superfluo de la apelación adhesiva al de la apelación reconvencional o incidental. Para dicho cambio haría falta de manera obligada, el aceptar gradualmente la vigencia de una tesis de dependencia de la adhesión; en virtud de lo cual, el segundo apelante sólo podría “adherirse” al recurso de apelación del primero cuando la apelación interpuesta por aquel hubiese abordado alguna temática que pueda vulnerar sus derechos o intereses, o sea, que altere la providencia que en un primer momento aceptó.

Caso contrario carece de bastante sentido y atenta contra el principio de oportunidad, el hecho de que, habiendo fenecido el término de recurrir a una de las partes, esta posteriormente utilice la “adhesión” a la apelación como un mecanismo para suplir su inoperancia, y así introducir puntos de debate que difieren por completo con los fijados por el primer apelante en su recurso.

Mediante lo expuesto se corregiría en gran medida, lo relativo a la continuidad del trámite de segunda instancia, aún frente al desistimiento del apelante original. Es decir, el trámite de la “adhesión” queda sin efecto en caso de producirse la caída o abandono de la apelación principal, por medio de lo cual estaríamos tutelando de mejor manera, tanto al principio de celeridad, eliminando un trámite procesal de carácter superfluo, como el principio de economía procesal, al instar que el proceso se dé con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional y el uso frívolo de los instrumentos procesales.

Ahora bien, no podemos negar la posibilidad de que quien no interpuso el recurso de apelación, a lo mejor no lo hizo por considerar la sentencia justa y beneficiosa, sino por el deseo de concluir el litigio, queriendo de este modo evitar una nueva instancia, ahorrando los gastos y molestias implícitos; pero, luego al ver que la contraparte apela a la sentencia de primera instancia, decida adherirse en busca de un mejor resultado.

Sin embargo, con la institución aplicada como lo está en este momento, la parte adherente no hace más que adherirse a los puntos de agravio del apelante, sin que necesariamente expongo los suyos, por lo que no es muy provechosa la situación en la que de desaparecer la apelación principal la adhesión se mantenga. Por todo lo expuesto, si se quiere continuar explicando la naturaleza de la institución desde el punto de vista autónomo, al menos se deberá mejorar su empleo. Un buen modelo o régimen autónomo con una aplicación pragmática, es lo que encontramos en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe, Argentina (1962); donde se contempla la institución como una apelación “adhesiva de la parte contraria”:

*Art. 367: El apelado podrá adherir al recurso al contestar la expresión de agravios, en cuyo caso, manifestará los propios en el mismo acto; de los que se correrá traslado a la contraria. De igual modo, se procederá si hubiese más de un apelante.*

Finalmente, en virtud de lo analizado, se puede concluir que en la actualidad la apelación adhesiva en nuestro sistema jurídico no cuenta con consecuencias notables,

(i) esta no impide la intervención y la sustanciación en segunda instancia del no apelante, y, (ii) no nos otorga ningún tipo de facultad especial, ni es un requisito en caso de querer hacer uso de algún otro recurso o institución; por lo que lo correcto sería reformar su actual tratamiento normativo para que la institución sea titular de un propósito real.

De ahí, que la alternativa que la autora propone, es la adopción de un modelo semejante al que se observa en el Código General del Proceso uruguayo, en el cual el tribunal de alzada está impedido de fallar perjudicando al apelante más de lo que se ha determinado en primera instancia, a menos que la contraparte haya interpuesto también recurso de apelación o se haya adherido a la apelación. Sin embargo, en añadidura a dicho modelo, y con el objeto de que la adhesión ostente una razón de ser autónoma, no solo debería servir como remedio procesal para “poder empeorar” la situación del apelante, sino que debería servir para “reconvenir” a los puntos de debates introducidos por el apelante original que puedan poner en jaque los derechos del adherente.

## CONCLUSIONES

**UNO:** La adhesión al recurso nació como una apelación tardía, esto es como un elemento de tipo tuitivo que el Derecho Romano le concedía a la parte vencida y/o apelada para que pudiese salvaguardar sus derechos, inclusive si hubiese fenecido el término para la interposición de recursos, esta idea fue mutando gradualmente hasta finalmente estandarizarse dentro del Derecho Francés decimonónico con las características que posee en la actualidad.

**DOS:** Tal como se ha establecido no es posible especificar una naturaleza concreta de la adhesión, por cuanto la misma varía según el tratamiento legislativo que le otorga cada país; no obstante, dentro de la normativa adjetiva ecuatoriana, se observa que la institución en mención goza de una naturaleza autonómica imperfecta.

**TRES:** En esta medida, consideramos que es viable afirmar que la manera de tratar la naturaleza de la institución precitada, o dicho de una mejor manera la teoría más recomendable para entender su esencia está dada por un modelo reconvencional, según el cual la adhesión a la apelación acarrearía consigo la facultad de introducir puntos de debate que pudiesen afectar los derechos del apelado.

**CUATRO:** Frente a esto, no es imprudente aseverar que nuestra legislación ha desnaturalizado la apelación adhesiva, por cuanto le tutela un carácter meramente incidental, lo que la hace carecer bastante de propósito, en especial, si se advierte que el marco de principios jurídicos de nuestro ordenamiento jurídico adjetivo está inspirado por los mandatos de celeridad, oportunidad y economía procesal.

## RECOMENDACIONES

**UNO:** Efectuar dentro de nuestra normativa interna una transición del paradigma actual de apelación adhesiva a un paradigma más pragmático de apelación incidental, en virtud del cual se tutele de forma efectiva los principios de contradicción, economía procesal, celeridad y uso no frívolo de actos procesales. Realizando para el efecto una reforma legislativa sobre los códigos adjetivos que regulan la materia esta materia.

**DOS:** Establecer como requisito *sine qua non* para la procedencia de esta modalidad recursiva, el hecho de que el adherente a través del presente mecanismo procure impugnar agravios eventuales a los que ha sido expuestos a través de los puntos controvertidos que el apelante principal ha expuesto con su recurso original apelación, y mas no para volver a tratar tópicos ya resueltos en la primera instancia – que no han sido traídos a colación por el apelante principal-, y que no fueron apelados por el “adherente” en el momento procesal oportuno. Así se evitaría un uso voluble del recurso y la desprotección de principio de oportunidad o preclusión.

**TRES:** De conformidad a lo antes dicho, la apelación adhesiva debería declararse fenecida de darse el desistimiento de la apelación principal, en fin, si el objeto de la “adhesión” es contradecir o defenderse de cualquier agravio que introduzca la apelación de la contraparte, desaparecido el riesgo de este agravio con el desistimiento de dicho recurso, no tendría ningún sentido que se continúe con la segunda instancia.

## Bibliografía

Asamblea General de Uruguay. (11 de noviembre de 1988). Código General del Proceso. *Ley N° 15.982*. Montevideo, Uruguay.

Asamblea Nacional Constituyente. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial 449*. Ecuador.

Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (22 de Mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos. *Registro Oficial*. Quito.

Congreso de la República de Colombia. (1970). Código de Procedimiento Civil. *Decretos No. 1400 y 2019*. Bogotá, Colombia.

Costa, A. (1950). *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*. Buenos Aires: Asociación de Abogados de Buenos Aires.

Esquivel Castro, M. (2015). *El problema jurídico del Mecanismo Procesal "Adhesión a la apelación" y sus repercusiones en el proceso civil*. Juliaca: Oficina general de investigación de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez.

Falconí Puig, J. (1991). *Código de Procedimiento Civil*. Guayaquil: Edino.

González Pérez, J. (1955). El coadyuvante y el recurso de apelación. *Revista de administración pública, No. 16*.

Guasp, J. (1968). *Derecho Procesal Civil*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.

Jarque, D. (2003). La adhesión al recurso de apelación y la prohibición de la reformatio in pejus. *V Congreso nacional de derecho procesal garantista*. Buenos Aires, Argentina.

Legislatura de la Provincia de Santa Fe. (29 de enero de 1962). Código Procesal Civil y Comercial. *Ley No. 5531, Boletín oficial No.12287*. Santa Fe, Argentina.

- Liva, S. (2017). La admisibilidad de la apelación: rasgos comunes entre el derecho romano y el sistema jurídico latinoamericano. *Revista Jurídica Pontificia universidad católica del Perú, PUCP. N° 78.*, 12.
- Loutayf Ranea, R. (1999). La apelación adhesiva. *Revista de Derecho Procesal, Medios de Impugnación. Recursos II.*
- Morales Godo, J. (2005). *Instituciones de Derecho Procesal*. Lima: Palestra Editores S.A.C.
- Oromí, S. (2000). Partes, intervinientes y terceros en el recurso de apelación civil. *Tesis Doctoral*. Girona, Barcelona, España: Departamento de Derecho de la Universidad de Girona.
- Quintero Gonzalez, A. (2015). El recurso de apelación en el Código General del Proceso: un desatino para la justicia colombiana. *Revista Virtual, Via Inveniendi et Iudicandi*, 24.
- Ramos Romeu, F. (2006). ¿Reduce realmente la ejecución provisional la interposición de recursos injustificados? . *Revista para el análisis del derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona. Indret. No. 4.*
- Véscovi, E. (1988). *Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios*. Madrid: Depalma .
- Véscovi, E. (2006). *Teoría General del Proceso*. Bogotá: Temis S.A.
- Vidal Herero, A. (2018). Tesis Doctoral. *La apelación reconvenzional civil y la apelación adhesiva penal*. Madrid, España: Departamento de Derecho Procesal.
- Vidal Herrero, A. (2011). Tesis de Máster. *La apelación "reconvenzional"*. Madrid, España: Departamento de Derecho Procesal.



**Presidencia  
de la República  
del Ecuador**



**Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes**



**SENESCYT**  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Ubilla Mendoza, Angie Noelia**, con C.C: # 0931299085 autora del trabajo de titulación: **Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: naturaleza, tratamiento e implementación** previo a la obtención del título de **Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 18 de febrero de 2019.

f. \_\_\_\_\_

Nombre: **Ubilla Mendoza, Angie Noelia**  
C.C: **0931299085**





Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

## REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

### FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

<b>TEMA Y SUBTEMA:</b>	Régimen de la apelación adhesiva en el Ecuador: naturaleza, tratamiento e implementación.		
<b>AUTOR(ES)</b>	Angie Noelia Ubilla Mendoza		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	Juan Pablo Álava Loor		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
<b>CARRERA:</b>	Derecho		
<b>TÍTULO OBTENIDO:</b>	Abogada de los tribunales de la República del Ecuador		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	18 de febrero del 2019	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	21
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Procesal, Medios de impugnación, Teoría General del Proceso, Recursos Procesales, Doble instancia		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Apelación, Adhesión al recurso de apelación, Agravio, Defensa, Apelación incidental, Apelación reconvenional, COGEP		
<b>RESUMEN/ABSTRACT:</b>	<p>El sistema jurídico procesal ecuatoriano admite en su seno a la institución de adhesión a la apelación, no obstante, las diversas tesis que ha esgrimido la Doctrina para la explicación de su naturaleza, efectos y aplicación no han sido del todo uniforme, encontrándose claramente demarcadas dos posiciones opuestas, a saber, (i) la que sostiene que la naturaleza autónoma de esta herramienta procesal en virtud de la cual debe entenderse que su vitalidad jurídica no depende de la apelación original, y (ii) aquella rama de la Doctrina que sostiene que este mecanismo es de tipo dependiente por tanto su vida procesal estaría condicionada por la vigencia de la apelación principal. En el Ecuador es muy difícil declarar a primera vista a que corriente es la que nuestro sistema procesal está tutelando, ya que se advertirían una serie de posibles contradicciones. En razón de lo expuesto, el presente ensayo tiene como objeto identificar la tendencia doctrinal o de forma más precisa, la naturaleza procesal que nuestra legislación, específicamente el Código Orgánico General de Procesos, le otorga a dicha institución, para así poder recomendar la pertinencia o no de mantener este mecanismo judicial al interior de nuestro ordenamiento.</p>		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono: +593-985262705</b>	<b>E-mail: angieubilla@hotmail.com</b>	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):</b>	<b>Nombre: Reynoso Gaute De Wright, Maritza Ginette</b>		
	<b>Teléfono: +593-0994602774</b>		
	<b>E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com</b>		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			