

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS.



TEMA:

**LA IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA EN EL PROCESO
CIVIL SALVADOREÑO Y SU APLICACIÓN EN LA ZONA ORIENTAL.**

TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OPTAR AL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS.

PRESENTAN.

ALVARO OLIVERIO SORTO CRUZ.

SILVIA CAROLINA REYES BENAVIDES.

ASESORES.

LIC. JOSÉ SALOMÓN ALVARENGA VÁSQUEZ.

LIC. Ms. D. EDWIND JEOVANNY TREJO CABRERA.

CIUDAD UNIVERSITARIA DE ORIENTE, DICIEMBRE 2002.
SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTRO AMÉRICA.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

AUTORIDADES:

RECTORA.

DRA. MARIA ISABEL RODRÍGUEZ.

VICE RECTOR ACADEMICO.

ING. JOSÉ FRANCISCO MARROQUÍN.

VICE RECTORA ADMINISTRATIVA.

LICDA. MARIA HORTENCIA DUEÑAS DE GARCÍA.

SECRETARIA GENERAL.

LICDA. LIDIA MARGARITA MUÑOZ VELA.

FISCAL GENERAL.

LIC. PEDRO ROSALÍO ESCOBAR CASTANEDA.

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL.

AUTORIDADES:

DECANO.

ING. JOAQUÍN ORLANDO MACHUCA GÓMEZ.

VICE DECANO.

LIC. MARCELINO MEJÍA GONZALEZ.

SECRETARIA GENERAL.

LICDA. LOURDES ELIZABETH PRUDENCIO COREAS.

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS.

JEFE DE DEPARTAMENTO.

LIC. RAFAEL ANTONIO ANDRADE POLÍO.

COORDINADOR DE PROCESOS DE GRADUACIONES.

LIC. JOSÉ FLORENCIO CASTELLÓN.

ASESOR DE CONTENIDO.

LIC. JOSE SALOMÓN ALVARENGA VÁSQUEZ.

ASESOR MOTOLÓGICO.

LIC. EDWIND JEOVANNY TREJO CABRERA.

DEDICATORIAS:

Después de haber culminado este apasionante trabajo de graduación, cuya finalización implica el inicio de otros retos mayores, deseo dedicarlo a todos aquellos que hicieron posible la llegada de este momento, así:

- A DIOS TODO PODEROSO, el gran poder del Universo, por darme la oportunidad de tener existencia en éste mundo, y así experimentar las implicaciones que conlleva el arte de la vida.

- A MI PADRE Y MADRE

LUIS ALONSO CRUZ

ALEJANDRA SORTO

Por su apoyo incondicional en el transcurso no solo de mi carrera, sino desde el inicio de mi vida.

- A MIS HERMANAS Y HERMANOS, así como a toda la familia en general que siempre creyeron en mí, mostrando su confianza en todo momento.

- A MI COMPAÑERA DE GRUPO Y COMPAÑEROS DE CLASES, así como a todos mis amigos en general aquí en la ciudad y mi pueblo Carolina.

- A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR, por haberme brindado durante toda la carrera su apoyo económico y bibliográfico mediante el otorgamiento de una beca, y por la oportunidad de salir de las entrañas del Alma Mater.

ALVARO OLIVERIO SORTO CRUZ.

DEDICO MI TRABAJO DE GRADUACION A:

- A DIOS, por darme la confianza, voluntad y fortaleza necesaria para culminar este esfuerzo.

- A MIS PADRES, con el más sincero y especial agradecimiento por su incondicional apoyo, comprensión y colaboración que me brindaron con todo su amor MIL GRACIAS.

- A MIS HERMANOS, por estar pendientes de mis logros, por su sincero amor y solidaridad.

- A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR, Por haberme formado en la ciencia del derecho durante mi carrera universitaria, a quien agradezco los beneficios que de ella he obtenido al recibir mi formación profesional.

- A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS, con quienes he compartido pequeños y grandes logros a lo largo de mi carrera, agradeciéndoles su apoyo y cariño.

- A MIS TIOS Y DEMAS FAMILIARES, quienes me alentaron para alcanzar este triunfo y los que de una manera desinteresada me brindaron su apoyo para llevar a feliz termino el presente trabajo de graduación.

SILVIA CAROLINA REYES BENAVIDES.

INDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
Planteamiento del problema.....	1
1.1 Situación problemática.....	2
1.2 Enunciado del problema.....	4
1.3 Objetivos.....	5
1.4 Justificación.....	5
CAPÍTULO II	
Marco Teórico.....	8
2.1 Antecedentes.....	9
2.1.1 La Denegatio Actionis en el Derecho Romano.....	9
2.1.2 Control Judicial de los requisitos de la demanda en España.....	19
2.1.3 El Rechazo de la Demanda en la doctrina suramericana.....	24
2.2 Base Teórica.....	40
2.2.1 Breve reseña sobre algunas instituciones procesales.....	40
2.2.2 El Proceso.....	56
2.2.3 El Juez y su calidad de Director en el proceso.....	61
2.2.4 El rechazo en general como facultad contralora.....	73
2.2.5 El rechazo de la demanda civil.....	88
2.2.6 La Impropionibilidad de la Demanda.....	106
2.2.6.1 Naturaleza Jurídica de la Impropionibilidad.....	122
2.2.6.2 Elementos de la Impropionibilidad.....	138
2.2.6.3 Requisitos para su declaración.....	148
2.2.6.4 Causales de Impropionibilidad.....	165
2.2.6.5 Efectos jurídicos del rechazo de la demanda.....	173
2.2.6.6 Recursos contra la resolución que declara impropionible la demanda.....	186

2.3 Sistema de Hipótesis.....	189
2.4 Términos Básicos.....	192
CAPÍTULO III	
Metodología de la investigación.....	198
3.1 Tipo de investigación.....	199
3.2 Población y Muestra.....	200
3.3 Muestra Poblacional.....	202
3.4 Técnicas e instrumentos.....	202
CAPÍTULO IV	
Análisis e Interpretación de resultados.....	204
4.1 Presentación de resultados.....	204
4.2 Análisis e interpretación.....	217
CAPÍTULO V	
Conclusiones y Recomendaciones.....	258
5.1 Conclusiones.....	259
5.2 Recomendaciones.....	273
BIBLIOGRAFÍA.....	281
ANEXOS.....	285

INTRODUCCIÓN

En ésta investigación se tiene la oportunidad de presentar un estudio sobre una institución procesal novedosa que se conoce como: LA IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA.

La figura de avanzada se regula, desde 1993, en el Art. 197 Pr., siendo lógico que las nuevas técnicas Legislativas no sean acordes a definir terminología en textos legales por dificultades que ello presenta en el transcurso del tiempo; por cuanto el legislador no hizo detalle alguno sobre la figura.

En nuestro medio, la Improponibilidad es un tanto desconocida en sus fundamentos, es por eso que con este trabajo se realiza un acercamiento de ellos.

La investigación consta de cinco capítulos en los cuales se desarrolla:

El Capítulo I, que muestra el problema planteado en cuanto a las intenciones de conocer la figura con mayor profundidad. Pretendiendo con ello responder a interrogantes cuyo contenido es saber como debe concebirse y cómo se está aplicando la Improponibilidad de la demanda en la zona oriental.

El Capítulo II contiene el Marco Teórico, iniciando con una breve revisión de la historia sobre ciertas instituciones que se asemejan a la Impropionibilidad, así como el estudio de doctrinas modernas que tratan la Impropionibilidad como tal, y que en gran medida es desarrollada en sus implicaciones, de las cuales resultaron las hipótesis a comprobar.

EL Capítulo III contiene una descripción de la población que se optó por investigar, así como la técnica e instrumento que se utilizó para obtener la suficiente información.

En el Capítulo IV, se hace la presentación y análisis de los resultados que se obtuvieron en cuanto a la forma de concebir y aplicar la Impropionibilidad por parte del juzgador de la zona oriental.

Finalmente el Capitulo V, se desarrolla con las conclusiones y recomendaciones puntuales del tema y su aplicación por el juzgador.

Así brevemente es desarrollado el contenido de la investigación en cuanto a la Impropionibilidad de la Demanda, detallando diferentes situaciones que generan problema para su entendimiento, por ejemplo: definición, naturaleza jurídica, causales, requisitos para declararla, efectos, etc

Todo para tener presente el significado y manejo de ese enorme y extremo poder contralor que el legislador ha concedido al Juzgador en su calidad de Director.

CAPITULO I
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1 SITUACION PROBLEMATICA

En el año de 1993, con fecha 25 de Marzo, el Órgano Legislativo introdujo al Código de Procedimientos Civiles una serie de reformas, por medio del Decreto Legislativo No. 490 que fue publicado en el Diario Oficial No. 120, Tomo 319, el día 28 de Junio del mismo año.

Dicho Decreto en su Art. 40 introdujo la reforma al Art. 197 Pr. el cual es objeto de este estudio, con el que se incorporó una figura muy novedosa para el Código de Procedimientos Civiles y literalmente dice: *Si al recibir el Tribunal la demanda, estimare que es manifiestamente improponible, la rechazará, expresando los fundamentos de su decisión.*

Esta reforma Legislativa conocida como la IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA, se inspiró en su momento, en legislaciones procesales suramericanas, en países como Uruguay, Perú, Argentina, Brasil y en el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica, que en su Art. 112 establece: *“Contralor sobre la demanda. 112.1. Presentada una demanda en condiciones que no se ajusten a los artículos precedentes o a las disposiciones generales que establecen las formalidades para la comparecencia en proceso, el tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en el plazo que señale, bajo apercibimiento de tenerla por no presentada.*

112.2. Si el tribunal estimare que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazara de plano, expresando los fundamentos de su decisión.

Si se interponen recursos contra el auto interlocutorio que rechaza la demanda por improponible, el tribunal dará conocimiento de la misma y otorgará traslado de los recursos al demandado.

La resolución final que recaiga en este último caso, tendrá eficacia para ambas partes.

El Art. 112.2 del Código Modelo tiene similar redacción al actual Art.197 Pr. de El Salvador, así como lo tienen muchas legislaciones adaptadas a sus propias realidades e inclusive en el nuevo proyecto de Código Procesal Civil salvadoreño está prevista su regulación.

Entre los procesalistas suramericanos han existido esfuerzos para determinar el significado y todas las variantes sobre esta figura. En El Salvador poco o casi nada se conoce sobre el tema, en razón de que el Art. 197 Pr. no especifica qué se entenderá por demanda improponible, naturaleza, efectos etc., sin embargo el Art. 197 Pr. tiene casi una década de vigencia, por lo que debe dársele cumplimiento a ésta nueva facultad contralora que el Legislador ha concedido al Órgano Jurisdiccional para que oficiosamente pueda declarar la Improponibilidad de la demanda y por consecuencia: rechazarla con su

respectiva motivación. En lo pertinente, se desconocen los parámetros que el Juzgador de la zona oriental utiliza o debe utilizar al momento de aplicar tal facultad; en relación con el caso que lo amerita, sin caer en violación de garantías constitucionales.

Es así que no obstante la vigencia y obligatoriedad de la aplicación de tan trascendente normativa procesal: la misma no detalla cómo debe concebirse, en qué casos y por qué razones debe declararse, para evitar errores judiciales por el mal uso que pueda hacerse de la Improponibilidad de la demanda, por la escueta regulación que el Legislador hizo de esta nueva facultad para el buen ejercicio de la dirección del proceso y más aún, la imposibilidad de defensa en que puede caer el litigante a causa del desconocimiento de esta institución, que sobremanera repele la pretensión del demandante.

1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA:

Sobre la base de lo antes expuesto se suscitan las siguientes inquietudes:

¿Qué se debe entender por esa nueva facultad contralora?.

¿Cómo está siendo aplicada por el Juez Civil de la zona oriental?.

1.3 OBJETIVOS.

GENERAL:

- Estudiar el contenido de la Improponibilidad de la demanda regulada en el Art. 197 Pr.

ESPECIFICOS:

- Identificar los fundamentos de la Improponibilidad de la demanda.
- Señalar el momento procesal en que el Juez puede hacer uso de la Improponibilidad de la demanda, así como los efectos que produce la resolución que la declara.

1.4 JUSTIFICACION.

En esta investigación se tiene por objeto estudiar la Improponibilidad de la demanda, como una nueva facultad contralora concedida al Órgano Jurisdiccional para ejercer una mayor y mejor dirección del proceso.

La figura tiene su origen en nuevas concepciones que están a la vanguardia de la normativa procesal, cuya influencia se disgrega en la mayor parte de países latinoamericanos. El Código de Procedimientos Civiles de El Salvador, retoma esta facultad de avanzada (como la llaman ciertos autores que la defienden) sin prever dificultades de su aplicabilidad por su ínfima regulación. He aquí el punto central de las inquietudes en conocer con más

profundidad el fenómeno de la Impropionibilidad de la demanda, ya que ésta ha sido poco explorada en el país, por lo que se cree muy importante lograr un cúmulo de conocimiento sobre la misma y así tener la oportunidad de compartir los resultados con las personas que deseen consultarlos.

La introducción de la Impropionibilidad tiene casi una década de haberse implementado en el ordenamiento jurídico salvadoreño, y a pesar de ello esa figura procesal ha sido poco tratada por los procesalistas nacionales y por todos aquellos que se involucran en las Ciencias del Derecho (Jueces, abogados, doctrinarios, estudiantes etc.) sin embargo, existen pautas suficientes para iniciar con esta investigación.

Es por esa razón que en este trabajo se realizará un acercamiento ordenado de las implicaciones que el fenómeno de la Impropionibilidad trae aparejado, por ejemplo: su significación, campo de acción y efectos que produce su declaración, con la intención de particularizar y así estudiar detenidamente cada aspecto, retomando estudios de autores extranjeros y uno que otro esfuerzo que se ha intentado realizar en el país para explicar dicha figura jurídica procesal.

Con el estudio de los puntos propios de la Impropionibilidad, las personas estudiosas del derecho, en principal el sector estudiantil, se verá beneficiado; pues en la etapa de estudiante es donde se hace necesario profundizar en este

tipo de temas tan novedosos como el que se presenta, sirviendo así de guía para tal motivo.

Entonces la investigación se justifica en razón de su novedad y trascendencia en el Proceso Civil vigente e inclusive hasta en las actuales aspiraciones de una nueva normativa procesal efectiva, como lo es el proyecto del nuevo Código Procesal Civil.

CAPITULO II
MARCO TEÓRICO.

2.1 ANTECEDENTES

2.1.1 LA DENEGATIO ACTIONIS EN EL DERECHO PROCESAL ROMANO.

“Aún cuando en el Oriente y Grecia existen, como es natural, instituciones procesales, comenzamos esta brevísima historia en Roma porque allí se encuentra el germen de la mayoría de los institutos que hoy nos rigen”¹. Naturalmente que hablar de Roma, significa referirse a un largo período histórico que, a los efectos de ésta, se tiene que dividir; por lo menos en dos etapas:

- 1- El sistema del Ordo Iudiciarum Privatorum (sistema procesal ordinario) hasta el siglo III después de Cristo.
- 2- La Extraordinaria Cognitio. Subsiguiente al sistema procesal ordinario. Se dividen así, a pesar que es difícil precisar un límite temporal fronterizo entre ambos sistemas, tal como se verá.

1- EL ORDO IUDICIARUM PRIVATORUM.

“Es el sistema procesal más antiguo de Roma; se remonta a su origen mismo. Se mantuvo en vigor durante los seis primeros siglos. Prácticamente constituye la fase arcaica del derecho procesal romano.”²

La base fundamental de este sistema era la Legis Actionis (en un inicio) y la fórmula (después). Entendida la primera como un conjunto de procedimientos

¹ Vescovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá –Colombia. 1999. Pág. 21.

² Finestra Zaracho, María Laura. 2º Curso, 2º Cátedra, Derecho Romano. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Asunción 2000. Pág. 6.

compuestos de palabras y de hechos rigurosamente determinados, que debían ser realizados delante del magistrado para llegar a una solución o una ejecución. Según Gayo, se llamaban así por que provenían de la ley, o porque las expresiones que la contenían estaban tomadas de las leyes y eran inmutables. De esto se deriva el rigorismo Romano, ya que se debía repetir textualmente las palabras de la *Legis Actionis*, en donde una tan siquiera equivocación era causa para perder el litigio. En cuanto a la segunda, la fórmula, una ley de fecha desconocida pero que oscila entre el año 120 y 150 A. de C., incorporó el sistema de las fórmulas sin desaparecer el sistema de la *Legis Actionis*, que fue cayendo en desuso con el correr del tiempo.

En época de Augusto (17 A. de C.), aparecieron dos leyes, “una de juicios privados y otra de juicios públicos, impusieron definitivamente el empleo del sistema formulario”³. “La fórmula era una instrucción escrita, redactada en términos solemnes, que el pretor dirige al Juez a quien encomienda la resolución de la cuestión, concediéndole el poder de condenar o absolver al demandado.”⁴

En este sistema procesal ordinario se distinguían dos fases: La primera ante un Magistrado (*in iure*), y la segunda ante un Juez (*apud iudicem*) dirigida por una persona particular y era la que dictaba sentencia, función que sólo podía ser ejercida por “ciudadanos romanos dentro de la ciudad de Roma o en

³ *Ibíd.* Finestra. Pág. 10.

⁴ *Ibíd.* Finestra. Pág. 15.

el radio de una milla (mil pasos) de sus murallas"⁵. El magistrado dirige la primera fase del proceso y es el que inviste de la facultad de juzgar al iudicem, cuya facultad es sólo para dictar sentencia, ya que para ejecutarla no alcanzaba tal poder, había que acudir al magistrado para ello. "En la fase del procedimiento "in iure", dirigida por el pretor, se persigue la fijación de los hechos de la controversia y se establecen los presupuestos necesarios para el otorgamiento de la tutela jurídica"⁶.

El procedimiento se inicia con una intimación previa del demandante al demandado, para que comparezca ante el Magistrado, esta intimación se conoce como "in ius vocatio"⁷ que consiste en aquel acto por medio del cual el demandante ordena a su adversario seguirle en juicio y se realizaba en forma verbal utilizando las siguientes palabras: "in ius sequere o in ius te voco"⁸. Ante tal llamamiento, el demandado debía obedecer y acudir a la reunión; de no ser así, podía ser llevado por la fuerza, salvo que preste "vindex"⁹ (fianza) para garantizar su presencia.

Una vez estando las partes delante del magistrado, después de haber expuesto el asunto, tiene que cumplirse el rito de la acción de la ley aplicable al proceso. "Oídas las partes, el Magistrado analizaba no solo si la acción era de

⁵ Ibid. Finestra Pág. 6.

⁶ Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá - Colombia. 1999. Pág. 23.

⁷ Finestra Zaracho, María Laura. 2º Curso, 2º Cátedra, Derecho Romano. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Asunción 2000. Pág. 6.

⁸ Ibid. Finestra. Pág. 6.

⁹ Ibid. Finestra. Pág. 6.

las admitidas (primero en la legis Actionis y después en la fórmula), sino también otros aspectos previos, tales como la competencia del juez, la capacidad de las partes, y demás que hoy llamamos presupuestos procesales... Si se daban las condiciones favorables se concedía el permiso para pasar a la siguiente etapa (la apud iudicem); caso contrario, se negaba tal autorización (denegatio actionis)”¹⁰. Existían facultades del magistrado e inclusive del iudicem para denegar la tutela judicial por el incumplimiento de condiciones y “devolver al magistrado (etapa in iure) si encontraba que el proceso no había quedado claro.”¹¹

Una vez concedida la autorización de usar la actio legis o la fórmula correspondiente y su redacción, el Magistrado nombraba al Juez y lo dotaba de la facultad de juzgar y se autorizaba a pasar a la siguiente etapa conocida como *Apud Iudicem*. Esta segunda fase era menos rigorista, la cual conocía un particular y ante éste se presentaban las pruebas en cuya base sentenciaban mediante su libre valoración, siendo éstas absolutorias o condenatorias y eran irrecurribles.

Estas fases tuvieron operancia tanto en la actio legis como en el procedimiento por fórmula o formulario.

¹⁰ Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá – Colombia. 1999. Pág. 23.

¹¹ Op. Cit. Finestra. Pág.7.

2-COGNITIO EXTRA ORDINEM (Sistema Procesal Extra Ordinario).

Es el procedimiento propio de la época imperial. Su nombre refleja que sus trámites se producían al margen del orden de los juicios privados. “Con el correr del tiempo fueron apareciendo procedimientos especiales (sobre todo a partir del Emperador Augusto), en los que el magistrado resolvía la causa directamente, sin recurrir al juez, es decir, quedaron unificadas la figura del magistrado y el rol del juzgador.”¹²

Inicialmente este proceso no desplaza al ordinario, sino que se extendió a medida desaparecía el *ordum privatorum*; y no fue sino hasta el año 294 después de Cristo que se ordenó que se generalizara para todos los litigios (con Maximiano) en la Constitución llamada *PEDANEIS IUDICIBUS* y una Constitución posterior a ésta, obra de Constancio y Constante, hijos de Constantino, abolió las fórmulas de manera definitiva.

El procedimiento se sustanciaba en una sola fase en donde se instruía, conocía y resolvía el asunto, por una sola persona delegada del Emperador. Producto de esa delegación se crea una escala de poder o de rangos superiores, lo que permitió el aparecimiento del recurso. Todo se volvió formal, por ende la presentación de la demanda de manera escrita.

¹² Finestra Zaracho, María Laura. 2° Curso, 2° Cátedra, Derecho Romano. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Asunción 2000. Pág. 16.

CARACTERÍSTICAS DIFERENCIALES ENTRE AMBOS SISTEMAS PROCESALES.

- El proceso civil privado, de inmediación y oral; paso a ser oficial, mediato, secreto y escrito (todo era documentado).
- La prueba testimonial pierde fuerza y aparece la documental que tiene ya mayor relevancia (influencia oriental).
- La libre valoración de la prueba es sustituida por la prueba tasada o tarifa legal como nuevo sistema de valoración. Esto implicó el desaparecimiento del tribunal privado, por ser la libre valoración su razón de ser.
- Desaparecen las fases del proceso; por lo que aparecen las instancias que resultaron de la escala de poder, reservándose la última para el Emperador.
- También la irrecurribilidad cede el paso a la recurribilidad de las resoluciones por la misma lógica de ser el Magistrado un delegado imperial.

La introducción de este sistema no fue inmediato, sino más bien a largo plazo. Al respecto Véscovi dice lo siguiente: “Una vez más señalamos que todo esto es un breve esquema, pues tal transformación se produce en sectores parcializados y muy lentamente. Por eso se habla del proceso extra ordinem, ya que nace primeramente al lado del ordinario, para ciertos juicios especiales. Y en estos se van estableciendo modificaciones parciales y graduales”¹³.

¹³ Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá – Colombia. 1999. Pág. 25.

DENEGATIO ACTIONIS ROMANA.

Después de haber realizado un breve recorrido sobre la historia procesal Romana, por lo menos en el grueso de sus procedimientos, desde el más primitivo hasta el más moderno en la época, corresponde ahora pasar al tema de interés para la investigación: La Denegatio Actionis.

Se comenzará con la manera en que la define Osorio:

“*Denegare Actionem*: Locución latina. Denegación de la acción. En la etapa del procedimiento in iure en Roma, el magistrado podía rechazar la acción mediante la fórmula denegat actionem sólo en tres casos:

- 1°) si se producía la confesión del demandado lo que ponía fin al proceso;
- 2°) si el demandante se negaba a prestar juramento al ser requerido por el demandado;
- 3°) si el demandado oponía y probaba alguna excepción legítima”¹⁴.

A pesar que en Roma, imperaba el principio dispositivo e implicaba que el proceso se dejaba a la voluntad de las partes, ya existían indicios de control sobre los pedidos que hacían los demandantes. Se dice indicios o por lo menos en su calidad de germen, ya que el principio dispositivo imperaba en su plenitud.

Sobre la base de esto último, los Romanos establecieron algo que merece digna admiración. *Puede parecer contradictorio en razón de que si*

¹⁴ Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 26° Edición . Editorial Heliasta. Pág. 306.

quien resolvía el asunto era el juez particular, ¿por qué habría de resolverse lo principal en la fase in iure? y rechazar la acción en la primera fase como dice Osorio. Sin embargo, la fase in iure tenía por objeto determinar los siguientes parámetros a que se hizo alusión: Los Romanos se preguntaban: “¿Es necesario conceder al demandante la acción que ha designado y entregarle la fórmula? ¿Cómo debe ser redactada esta fórmula?”¹⁵.

La oportunidad se presta para repetir una cita anterior del autor Véscovi: “Oídas las partes, el magistrado analizaba no sólo si la acción era de las admitida (primero en la legis actionis y después en la fórmula), sino también otros aspectos previos, tales como la competencia del juez, la capacidad de las partes y demás que hoy llamamos presupuestos procesales.... si se daban las condiciones favorables se concedía el permiso para pasar a la siguiente etapa (la apud iudicem); *caso contrario se denegaba tal autorización (denegatio actionis)*”¹⁶. Pero es más admirable el principio Romano establecido en relación a la denegación de la acción en donde se decía en aquella época, que “*el magistrado no puede rehusar arbitrariamente la acción que le es pedida, cuando está ofrecida sobre el edicto. Sería una denegación de justicia, aunque tiene el derecho de no concederla en ciertos casos*”¹⁷.

¹⁵ Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 5º Edición. Editorial Porrúa S.A, México 1989. Pág. 630.

¹⁶ Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda Edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá – Colombia 1999. Pág. 23.

¹⁷ Op. Cit. Petit. Pág. 630.

El proceso Romano estaba diseñado en una sola instancia dividida en dos fases y era en la última en donde se resolvía el asunto, sin embargo existen casos en que el Magistrado en la primera fase podía fallar “él mismo, sin enviar a las partes delante del juez”¹⁸, así cuando: a) El demandado confiesa su deuda o reconoce el derecho del demandante; aquí hay *confessio in iure*. El demandado es tratado como *judicatus*.

El proceso queda terminado si el reconocimiento es sobre una cantidad determinada de dinero. De lo contrario la instancia debe de continuar para llegar a una condena pecuniaria. b) El demandante difiere el juramento al demandado *in iure*, si no lo presta la acción queda rehusada. c) El demandado invoca una excepción natural para su absolución, siendo constantes los hechos en que se apoya *in iure*, en cuyo caso es “*inútil continuar el proceso rehusando la fórmula el magistrado denegat actionem...* d) La acción pedida sanciona una obligación *tachada de inmoralidad*”¹⁹.

Los últimos dos casos mencionados por Petit, son los que más se acercan a la figura de la Improponibilidad, ya que los fundamentos de aquellos y de ésta, coinciden en que no se puede continuar o dispensar un proceso inútil y los Romanos entendieron muy bien que de no ser así, sería un trabajo infecundo por parte de la jurisdicción, por lo que el *in iure* tenía facultades de rehusarse a continuar. Tal denegación operaba tanto para la *actio legis* como

¹⁸ Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 5° Edición. Editorial Porrúa S.A, México 1989. Pág. 628.

¹⁹ Ibid. Petit. Pág. 630.

para la fórmula en el proceso privatorum, sin embargo en el proceso extra ordinario esta cuestión evoluciona, ya que para acceder a la justicia ya no era por medio de la vocatio edicto, sino que el demandante firmaba personalmente y en su defecto a ruego, un escrito llamado *libellus conventionis*. “El mismo consistía en una verdadera demanda judicial que se hacía llegar al demandado por medio del funcionario público o executor... El magistrado o juez, ante la vista del *libellus conventionis*, concedía o denegaba la acción (si ésta era contraria a derecho)”²⁰. Se puede decir con toda seguridad que este momento (con la sola vista) del examen de *libellus*, *viene a constituir el más cercano antecedente de lo que hoy en doctrina se conoce como rechazo in limine de la demanda, dentro del cual se encuentra el rechazo por Improponibilidad*.

También se ha encontrado otro dato muy curioso referido al proceso ordinario, que se asemeja al rechazo, pero en un momento procesal diferente (*inpersequendi litis*) así: Cuando en la fase *apud iudicem* (Juez particular), podía “devolver al magistrado (etapa *in iure*) si encontraba que el proceso no había quedado claro”²¹.

Bien es cierto que no se puede encuadrar la *Denegatio Actionis* con la Improponibilidad de la demanda en su sentido técnico, pues ésta última es producto de la evolución del control sobre las peticiones, sin embargo, se puede

²⁰ Finestra Zaracho, María Laura. 2º Curso, 2º Cátedra, Derecho Romano. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Asunción 2000. Pág. 16.

²¹ Ibid. Finestra. Pág. 7.

entroncar en ella, ya que a pesar del tiempo y el espacio, comparten el mismo fundamento de no dispensar procesos innecesarios cuando lo pedido sea contrario a derecho o que por su naturaleza implique un proceso cuya tramitación, su fin sería el mismo.

La Denegatio Actionis vino a constituirse en un género excepcional al igual que el rechazo de la demanda que hoy se conoce, independientemente de la causa. *Y no hay que perder de vista que por regla general no se puede rehusar la acción (Roma), pretensión (actualmente) por que sería una denegación de justicia; pero sí se está autorizado en casos excepcionales.*

También el valioso aporte de rechazar la acción o la fórmula en la fase in iure. Esta situación se vino a mejorar con el proceso extraordinario en donde con la sola vista del libellus (demanda) se podía denegar la acción, constituyéndose en un verdadero rechazo in limine de la acción (en Roma). Por último, la situación que sucedía en el proceso ordinario en su segunda fase, el Juez devolvía al Magistrado si encontraba que el proceso no había quedado claro, por lo que rehusaba la tramitación de la segunda etapa (se puede parangonar al rechazo in persecuendis litis).

2.1.2 CONTROL JUDICIAL EN LOS REQUISITOS DE LA DEMANDA EN ESPAÑA.

La historia enseña que el derecho procesal salvadoreño, como el de los demás países latinoamericanos, provienen del derecho procesal español. En

efecto, la metrópolis instituyó en la colonia sus propios tribunales y reglas procedimentales, que continuaron rigiendo después de la independencia, y los códigos de éstos países se inspiran en ellas y también en las nuevas disposiciones como las leyes de Enjuiciamiento Civil de 1855 y 1881 (actualmente derogadas).

2.1.2.1 EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1855.

En la Ley de Enjuiciamiento Civiles (L.E.C) de 1855, se contemplaba expresamente el control jurisdiccional de la principal petición en el proceso (la demanda). Control que apareció como un deber regulado en un artículo autorizante y por ende oficioso dentro de una avalancha del principio dispositivo en la época, “el artículo 116, establecía: Los jueces *repelerán* de oficio las demandas no formuladas con claridad y que no se acomoden a las reglas establecidas”²². Este precepto a pesar de la época donde el principio dispositivo se contemplaba en su máxima expresión, vino a ampliar las ya reducidas facultades del Juez para examinar los requisitos de la demanda. La expresión de la norma es muy genérica, adolece de falta de concreción para fijar con exactitud su alcance.

La L.E.C. de 1855 fue progresiva en este punto, obligaba al Juez a repeler de oficio las demandas que no cumplieran las exigencias, lo que vino a

²² República de El Salvador. Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial “Principios Procesales, Demanda, Contestación y Excepciones”. Pág. 25.

constituirse en un poder contralor del Juez sobre la demanda, prescindiendo de la iniciativa privada, pero no impedía que lo hiciera el demandado mediante los instrumentos correspondientes como parte de su defensa.

2.1.2.2 EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1881.

Incomprensiblemente, el precepto citado en el anterior punto, desapareció por completo al entrar en vigencia la L.E.C. de 1881, sin embargo conservó manifestaciones de control en la demanda en formas indirectas, “pues en ocasiones se alude a que no se admitirá la demanda o expresiones equivalentes, y en otras a que no se dará curso: El Art. 1440 referente al juicio ejecutivo párrafo 2° (si estimare que no es competente, dictará auto declarándolo así y absteniéndose de conocer)”²³.

Además, se tienen las siguientes disposiciones: párrafo 3° del Art. 1.440 “Estimándose competente despachará la ejecución salvo que el título estuviere comprendido en lo dispuesto en los párrafos primero y segundo del artículo 1.467, en cuyo caso denegará la ejecución sin prestar nunca audiencia al demandado, Art.1.610 en sede de juicio de alimentos provisionales (El Juez no admitirá la demanda si no se acompañaren los documentos expresados en el artículo anterior, esto es, los documentos que justifiquen cumplidamente el título en cuya virtud se piden)..., Art. 1.537 (Con la demanda de tercería deberá

²³ Ibíd. CNJ, Escuela Capacitación Pág. 26.

presentarse el título en que se funde, sin cuyo requisito no se le dará curso)”²⁴, todo a manera de ejemplos.

Saliéndose de la L.E.C., en el Código Civil en los Arts. 127, 32 al 36, del decreto de 21 de noviembre de 1952 en donde indistintamente se regula el *no dar curso y el no admitir la demanda*.

La posibilidad de que surja una decisión del Órgano Jurisdiccional a pesar de no existir una regulación previa en la L.E.C. de 1881, *los españoles sostienen que el control Jurisdiccional es evidentemente claro desde la perspectiva de vigilancia que un Juez debe realizar en aras de un adecuado proceso, sin obstáculo que impida resolución de fondo*.

De la Oliva Santos, estudiando la referida ley, hacía las siguientes interrogantes: “¿puede rechazar el Juez a limine la demanda?; más aún ¿si resulta de los hechos narrados por el autor aunque fueran ciertos, no se deduce el efecto jurídico que éste pretende o solicita una tutela que el ordenamiento no ha previsto o incluso prohibido expresamente?, ¿puede el juez inadmitir la demanda y evitar así un proceso inútil?, ¿no existe, en definitiva, un interés público en que la demanda sea “viable” desde el principio o basta cualquier escrito que adopte la forma de demanda para que el proceso deba,

²⁴ Ibíd. CNJ, Escuela Capacitación Pág. 26.

*necesariamente, ponerse en marcha?*²⁵. Entre otras interrogantes, el citado autor responde: “Diríase que si lo que se pretende -como reiteradamente se proclama- es conseguir un proceso de corte moderno, menos anclado en el principio de justicia rogada y en el que se eviten al máximo innecesarias dilaciones, *deberían concederse al Juez facultades de examen sobre el contenido y la forma de la demanda al principio del proceso. Desde luego, debería tener potestad para analizar todo lo que se refiere a presupuestos procesales, pero también para rechazar las demandas absolutamente infundadas o aquellas en las que se pide una tutela que el Ordenamiento no concede*”.²⁶

El ordenamiento español, aunque estaba investido en su esencia de la justicia rogada, se hablaba de un punto muy importante referente a las facultades de control que tendrá lugar al examinar la demanda, esto es desde el punto de vista formal y del contenido de la misma, puntualizando los casos en que son absolutamente infundadas, de objeto ilícito y los que el ordenamiento no concede.

²⁵ De la Oliva Santos, Andrés y Fernández, Miguel Ángel. Lecciones de Derecho Procesal. Tomo II. Objeto, Actos y Recursos del Proceso Civil. 2º Edición , Barcelona 1984. Edita: Promociones Publicaciones Universitarias. Pág.26.

²⁶ Ibid. De La Oliva. Pág. 26.

2.1.3 EL RECHAZO DE LA DEMANDA EN LA DOCTRINA SURAMERICANA.

2.1.3.1 EL DESPACHO SANEADOR EN BRASIL.

El Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal fue fundado en Montevideo, en las Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, que iniciaron en el año de 1957, en honor a la memoria de Eduardo J. Couture. Este proyecto fue a iniciativa de la Facultad de Derecho de la Universidad de Uruguay, en Montevideo.

Las Jornadas de Derecho Procesal han tenido como objetivo analizar temas de trascendencia regional en el ámbito procesal en general. A continuación se presenta una breve reseña de la trayectoria que ha tenido el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal en la realización de las diferentes Jornadas, en una serie de países Latinoamericanos:

Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, realizadas en Uruguay, Montevideo, en el año de 1957 y se trataron los siguientes temas:

- Garantías Constitucionales del Proceso.
- Proceso y Regla Moral.
- Proceso Administrativo.
- Cooperación Judicial Internacional.

Segundas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, realizadas en México en Febrero de 1960, cuyos temas fueron:

- Ejecución de Sentencias Extranjeras y Laudos Arbitrales.

- Situación y Perspectiva de la Oralidad, entre otros.

Terceras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, celebradas en Septiembre de 1962, en Sao Paulo Brasil, tratándose los siguientes aspectos:

- Mandato de Segurranca,
- Homologación de Sentencias extranjeras,
- *El Despacho Saneador*.

Cuartas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, celebradas en Caracas y Valencia, Venezuela, del 27 de marzo al 3 de abril de 1967.

Aspectos tratados:

- La protección individual de las garantías individuales en América Latina.
- El Despacho Saneador. Esta figura Procesal fue tratada a profundidad por un Procesalista Brasileño, y en lo que concierne a su contenido se ampliara más adelante.
- Otros.

Quintas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, se celebraron en Colombia, en las Ciudades de Bogotá y Cartagena de Indias, en el año de 1970, en donde se discutieron:

- El problema de la lentitud de los procesos y su solución, por el ponente Hernando Devis Echandia, y Hernando Morales Molina.

Sextas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, realizadas en la Ciudad de Valencia, Estado de Córdova, Venezuela, en 1978, temas tratados:

- El derecho procesal y la protección del consumidor.
- El procedimiento de condena por delitos graves.
- Límites actuales entre Jurisdicción y Administración.
- Presente y futuro de la Casación Civil.

En esta reunión se recibió el anteproyecto articulado de bases completas para una legislación uniforme para América Latina en materia Procesal Penal.

Séptimas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal, realizadas en Guatemala, en el año de 1981, ésta jornada fue dedicada exclusivamente a la discusión de los anteproyectos de Códigos Procesales Modelos en Materia Penal y Civil. *Las dos últimas sesiones se dedicaron a analizar el anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo.*

Octavas Jornadas, realizadas en Quito, Ecuador, en Octubre de 1982. En estas jornadas se le dio continuidad al estudio exclusivo de los anteproyectos de Código Procesal Civil y Penal Modelos para Iberoamerica.

Novenas Jornadas, realizadas en Madrid España, en Junio de 1985, y se agotó el siguiente temario:

- Saneamiento del proceso y audiencia preliminar
- Ejercicio de las garantías Constitucionales sobre la eficacia del proceso.
- Tutela procesal del derecho a la intimidad personal.

Décimas Jornadas, realizadas en Bogotá Colombia 1986, Organizada por la Universidad del Externado de Colombia, tratando los siguientes temas:

- El recurso Extraordinario de revisión en materia civil y laboral.
- Los indicios y las presunciones.
- Modos anormales o extraordinarios de terminar el proceso.
- El problema de la lentitud de los procesos.
- Otros.

Décimas Primeras Jornadas, realizadas en Rió de Janeiro, Brasil, en 1988, del 22 al 27 de mayo, los temas fueron:

- Protección procesal de los derechos fundamentales.
- Medidas cautelares innominadas.

- Presentación de los anteproyectos de códigos modelos en su relación final.
- Otros.

Después de realizar una breve descripción del recorrido de las actividades que ha tenido el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, ahora hay que remitirse a una de esas jornadas, en donde se hizo un análisis de la figura del *despacho saneador*.

En las Terceras Jornadas Latinoamericanas, celebradas en Sao Paulo Brasil, se comenzó a tratar sobre el despacho saneador y se le dio seguimiento en la Cuarta Jornada celebrada en 1967, en Venezuela, entre los temas abordados destaca, El Despacho Saneador que es el punto de interés.

El Dr. Brasileño Alfredo Buzaid presentó un trabajo denominado *El Despacho Saneador*, quien expresó que el objeto del despacho saneador está establecido en el Art. 294 del Código del Proceso Civil, que le agota todo su contenido.

Según el análisis realizado por el Dr. Arrieta Gallegos, se puede deducir que el trabajo presentado por el Procesalista Brasileño, se fundamenta en las facultades de control que se le deben de conceder al Juez y que éste debe decidir sobre lo siguiente:

- 1) La legitimidad de las partes y su representación.
- 2) Interés procesal.
- 3) Nulidades e irregularidades.

LA LEGITIMIDAD DE LAS PARTES Y SU REPRESENTACIÓN.

Esta se refiere al control de legitimidad de las partes, así como la citación de litis consortes necesarios, y la del Ministerio Público. En todos esos casos se trata de la relación jurídica procesal, *es decir los requisitos que una persona debe tener para ser parte activa o pasiva de un proceso.*

El Código Procesal Civil Brasileño en su Art. 294 de la edición anterior y que pasó a ser el Art. 267, edición del primero de Octubre de 1973, distingue claramente la legitimación *ad causam* de la legitimidad *ad processum*, la expresión legitimidad de parte regulada en Brasil, designa la titularidad de la acción en relación al sujeto activo y pasivo del proceso. La legitimidad *ad processum*, es al contrario ya que designa la idoneidad de las personas para actuar en juicio. Así dice el Dr. Arrieta Gallegos: “Quien no tiene libre ejercicio de sus derechos no puede formar parte en la realización procesal”²⁷, si no es por medio de otro, Art. 1316 Ord. 1º, 1318 Código Civil y Art. 16 y 1131 Pr. Sobre la base a lo anterior, el Juez de manera oficiosa tiene que examinar la legitimidad *ad processum* o la capacidad procesal, y puede hacerlo aún antes de la Sentencia, (en El Salvador).

²⁷ Arrieta Gallegos, Francisco. Impugnación de las Resoluciones Judiciales . Editorial Jurídica Salvadoreña. Pág. 260.

LEGITIMIDAD AD CAUSAM.

El profesor Buzaid es del criterio que el sistema del Código de Brasil autoriza al Juez para pronunciarse sobre la legitimidad ad causam con todo fundamento y amparo en el despacho saneador en dos momentos procesales:

- a) *Al despachar la petición*
- b) *Al proferir el despacho saneador una vez iniciado el proceso (Art.294.1 y 331 Procesal Civil Brasileño).*

INTERES PROCESAL.

El Juez verifica la existencia del interés procesal, pero es menester (según Buzaid), distinguir entre interés procesal e interés material, haciendo alusión a que “el Código Brasileño prescribe, que para proponer o contestar acción es necesario legítimo interés económico o moral”²⁸ y agrega: “aunque ésta forma legal no sea digna de encomios, la finalidad de la ley fue restringir el concepto únicamente al interés procesal”²⁹.

Se dice que el interés es legítimo cuando se funda en la ley, el Juez aprecia en el despacho saneador específicamente el interés procesal y consiste en la necesidad de recurrir al Órgano Jurisdiccional a fin de no sufrir un daño injusto”³⁰.

²⁸ Ibid. Arrieta Gallegos. Pág. 265.

²⁹ Ibid. Arrieta Gallegos. Pág. 265.

³⁰ Ibíd. Arrieta Gallegos. Pág. 265.

Con relación al interés material, que es cuando de la exposición de los hechos en que se funda la pretensión del actor aparece claramente que el interés del actor *es inmoral o ilícito*, lo que Arrieta Gallegos llama, *el interés calificado como uno de los elementos del derecho subjetivo*. El interés procesal *es el que justifica el ingreso al proceso*, en cambio el interés material recae sobre la *esencia del derecho subjetivo*, el cual puede ser *licito o ilícito, moral o inmoral*.

En este momento de introducir el despacho saneador sobre el control del interés, se separa en interés procesal y interés material, *es éste último, el que se encuentra en el ámbito constitutivo del objeto que se reclama, el que tiene íntima relación en materia de Impropiedad*.

El Brasileño hablaba sobre el control del interés material y sus efectos, así: “De esta distinción entre las dos especies de interés, resulta una importante consecuencia jurídica. *El enjuiciamiento del interés material, es decisión de mérito*, mientras que *el del interés procesal, se refiere a una de las condiciones de admisibilidad de la acción*. Cuando el Magistrado juzga que *el interés material es ilícito o inmoral*, queda esta materia cubierta por la autoridad de la cosa juzgada, *no pudiendo jamás ser renovada en juicio*. La falta de interés

*procesal, al contrario, puede constituir objeto de nueva apreciación, desde que surja realmente la necesidad de ocurrir al Poder Judicial*³¹.

NULIDADES E IRREGULARIDADES.

Esta tercera facultad se refiere al hecho que le compete al Juez apreciar la existencia de nulidades e irregularidades con el fin de obtener una decisión definitiva de mérito.

Lo más importante de este trabajo presentado por el Brasileño, se resume en las siguientes líneas: El despacho saneador que experimenta el derecho Brasileño, tiene “*la función de expurgar de vicios y defectos al proceso, verificar los presupuestos procesales y la concurrencia de los requisitos de admisibilidad de la acción*”³².

Esto se viene a constituir en un valioso aporte de carácter contralor para lo que se conoce como la *racionalización del proceso civil*, es este el embrión contralor que ha colaborado en gran manera para una figura procesal como la que se analiza y trasciende en el interés material que justifica la procedencia y la realización de un proceso o a la inversa.

2.1.3.2 REFORMA NÚMERO 5.925 EN 1973.

En un inicio el Despacho Saneador se encontraba regulado en el Art.294 del Código de Procedimientos Civiles de la República Federativa de Brasil, y

³¹ *Ibíd.* Arrieta Gallegos. Pág. 265.

³² *Ibíd.* Arrieta Gallegos. Pág. 268.

posteriormente con la ley 5.925 contenida en la edición del primero de octubre de 1973, este artículo pasó a ser Art. 267, el cual amplió las facultades de control del Juez. Al respecto, la exposición de motivos del Código Modelo para Iberoamerica contiene lo siguiente: “La segunda representa una *innovación* del proyecto con respecto a casi todos los Códigos Iberoamericanos, no obstante, encontrarse ya en el régimen brasileño”³³. En el régimen Brasileño, la Improponibilidad de la demanda no se encontraba como tal, sino más bien ciertos casos que ésta retoma, por ejemplo: el pedido jurídicamente imposible, y que en Brasil se regulaba en un sólo artículo junto *al instituto del despacho saneador, y que contenía cuestiones sobre la demanda y el proceso en general, por ejemplo las nulidades.*

El contenido del Art. 294 (267 después), fue desarrollado cuando se hacia alusión a las Terceras y Cuartas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, en donde fue expuesto en forma general en tres aspectos fundamentales: a) legitimidad de las partes, b) Interés procesal, c) Nulidades e irregularidades. Además, el Art. 294 contenía éstas facultades; expresa la exposición de motivos del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica:

“El Código vigente de la República Federativa de Brasil de 1973 modificado por la ley 5.925 permite al Juez rechazar in limine la pretensión inicial 1- cuando fuere inepta, 2- cuando la parte fuere manifiestamente

³³ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo para Ibero América, Historia-Antecedentes-Exposición de Motivos. Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid 1990. Pág. 53.

ilegítima, 3- cuando el actor careciera de interés procesal. Y agregó la ley 5.925: cuando el pedido fuere jurídicamente imposible”³⁴.

En relación a lo antes dicho, se vuelve necesario reiterar las palabras del Dr. Buzaid, cuando concluía su intervención en las Cuartas Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal: El instituto del despacho saneador, tiene en el derecho Brasileño, la función de expurgar de vicios y defectos, verificar los presupuestos procesales y la concurrencia de los requisitos de admisibilidad de la acción.

Entonces, el despacho saneador no nació con exclusividad para examinar la demanda; sino más bien para una serie de situaciones jurídicas de las que ya se mencionaron algunas. Por lo que con toda seguridad, se puede decir que este instituto procesal, es parte integrante de la fuente de inspiración para la creación de la figura conocida como Improponibilidad de la demanda regulada en el Art. 112.2 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica; asidero de donde se retoma la actual redacción del artículo 197 Pr. de El Salvador.

2.1.3.3 REGULACIÓN DEL DEFECTO ABSOLUTO EN LA FACULTAD DE JUZGAR EN ARGENTINA.

La doctrina Argentina ha sido de las más relevantes en Latinoamérica, su amplia participación en congresos de Derecho Procesal ha dado grandes

³⁴ Ibid. Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Cit. N° 34. Pág. 53.

aportes en el continente, es así como se encuentra que una de sus contribuciones es el haber regulado expresamente el concepto conocido como “*El defecto absoluto en la facultad de juzgar*”.³⁵

El Código de Procedimientos Civil y Comercial Santafesino de 1940, Ley 2,924 regulaba en su artículo 3, el concepto del defecto absoluto en la facultad de juzgar, disposición que permite que ante la existencia de dicho defecto pueda ser alegado por las partes o declarado de oficio por el tribunal, como parte del deber del Juez para evitar procesos inútiles, en cumplimiento del principio de economía procesal. Esta misma Ley otorgaba esa facultad al Juez, y en su artículo 2 disponía: “Cuando la decisión de la demanda no corresponde en absoluto al poder judicial, el tribunal deberá declararlo así, en cualquier etapa o grado, de oficio o a pedido de parte”³⁶. Esto se justifica porque una demanda en estas condiciones no puede tener utilidad jurídica, por lo que el Juez no puede llevar a buen término el litigio, no tendría razón de ser iniciar o continuar un proceso en esas circunstancias.

Cuando se habla de *defecto absoluto* se refiere a la existencia de vicios graves y evidentes en la pretensión, como cuando se persigue un objeto ilícito o prohibido por las leyes, el tribunal al examinar dicha pretensión se encuentra con la imposibilidad de juzgar el objeto de la misma, dado que esta contiene un defecto que conlleva al rechazo de la demanda interpuesta.

³⁵ Peyrano, Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad, Buenos Aires 1983. Pág.41.

³⁶ *Ibíd.* Peyrano, Jorge Walter Pág. 42.

Este concepto del defecto absoluto, es un antecedente en donde se pretendía lograr control de peticiones cuyo contenido impiden la tutela jurisdiccional.

Peyrano sostiene que este concepto a pesar de su utilidad y antigüedad, a permanecido soterrado y olvidado por la doctrina. Sin embargo, se verá en el transcurso de la investigación, como ésta figura se utiliza para formar parte de la misma Improponibilidad, teniendo el lugar más importante de la teoría de la repulsa de avanzada, la cual retoma la idea del defecto total imposibilitador para resolver favorablemente.

2.1.3.4 RECHAZO DE LA DEMANDA EN VENEZUELA.

En el nuevo Código de Procedimiento Civil de Venezuela aprobado en 1985, regula el rechazo de la siguiente forma: Se debe señalar que “el nuevo Código Venezolano de 1985 permite también el rechazo de alguna demanda <<contraria al orden público, a las buenas costumbres o alguna disposición expresa de la ley>> estableciendo que <<Del auto que se niegue la admisión se oirá apelación inmediatamente a ambos efectos>> (artículo 341)”³⁷. Este artículo se acerca mucho al contenido de la Improponibilidad que se regula en El Salvador.

³⁷ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica, Historia-Antecedentes-Exposición de Motivos. Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid 1990. Pág. 53.

2.1.3.5 RECHAZO DE LA DEMANDA EN PERÚ.

El Código Procesal Civil Peruano también regula el rechazo in limine de la demanda. Así:

Art. 427. *Improcedencia de la demanda.* El juez declarará improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar.
2. El demandante carezca manifiestamente del interés para obrar.
3. Advierta la caducidad del derecho.
4. Carezca de competencia.
5. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio.
6. El petitorio fuere jurídica o físicamente imposible.
7. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.

Si el juez estimare que la demanda es manifiestamente improcedente, lo declarará así de plano expresando los fundamentos de su decisión y devolviendo los anexos. Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva definitivamente la improcedencia, produce efectos para ambas partes.

2.1.3.5.6 RECHAZO DE LA DEMANDA EN URUGUAY.

El Código General del Proceso Uruguayo aprobado en Montevideo el 18 de octubre de 1988, Ley 15.982, contiene casi idéntica regulación sobre el rechazo in limine de la demanda, con el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica. Así:

Art. 24. Facultades del Tribunal. –El Tribunal está facultado:

1. Para rechazar in limine la demanda cuando fuere manifiestamente improponible, cuando carezca de requisitos formales exigidos por la ley o cuando se ejercite una pretensión especialmente sujeta a término de caducidad y éste haya vencido.

*Art. 119. Contralor sobre la demanda.*119.1. Presentada una demanda en condiciones que no se ajusten a los artículos precedentes o a las disposiciones generales que establecen las formalidades para la comparecencia en proceso, el Tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en el plazo que se señale con apercibimiento de tenerla por no presentada.

119.2 Si el tribunal estimare que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión.

Si se interponen recursos contra la *sentencia interlocutoria* que rechaza la demanda por improponible, el tribunal dará conocimiento de la misma y otorgará traslado de los recursos al demandado.

La resolución final que recaiga en este último caso, tendrá eficacia para ambas partes.

Este último artículo tiene *casi* la misma redacción del Código Modelo y también el Art. 197 Pr. (El Salvador) de donde ambos países obtuvieron la figura que se estudia.

Finalmente se determina que a pesar que en todas las legislaciones existe el rechazo in limine (aunque reducido), es la doctrina Iberoamericana la que le ha dado mayor énfasis en el uso de esta facultad de control para garantizar la eficacia del proceso; es decir, que el proceso cumpla con los objetivos por los cuales se ha creado.

2.1.3.7 CÓDIGO PROCESAL CIVIL MODELO PARA IBEROAMERICA.

-Art. 33 *Facultades del Tribunal*. El tribunal está facultado:

1). Para rechazar in limine la demanda cuando ella fuere manifiestamente improponible, cuando carezca de los requisitos formales exigidos por la ley o cuando se ejercite una pretensión especialmente sujeta a término de caducidad y este halla vencido.

-Art.112. Contralor sobre la Demanda. 112.1. Presentada una demanda en condiciones que no se ajusten a los artículos precedentes o a las disposiciones generales que establecen las formalidades para la comparecencia en proceso,

el tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en el plazo que señale, bajo apercibimiento de tenerla por no presentada.

112.2. Si el tribunal estimare que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión.

Si se interpone recursos contra el auto interlocutorio que rechaza la demanda por improponible, el tribunal dará conocimiento de la misma y otorgará traslado de los recursos al demandado.

La resolución final que recaiga en éste último caso, tendrá eficacia para ambas partes.

2.2 BASE TEÓRICA.

2.2.1 BREVE RESEÑA SOBRE ALGUNAS INSTITUCIONES PROCESALES.

2.2.1.1 ACCIÓN PROCESAL.

“El Estado no sólo tiene el poder y derecho de someter a su jurisdicción a quienes necesiten obtener la composición de un litigio o la declaración de un derecho, sino también la obligación de actuar mediante su órgano jurisdiccional para la realización o verificación de los derechos, cuando un particular o un funcionario público se lo solicita con las formalidades legales”³⁸.

El derecho de poner en movimiento el órgano jurisdiccional, se realiza por medio de la acción procesal. “En materia civil,... esa petición es necesaria para que el Estado ponga en funcionamiento la jurisdicción; de ahí el clásico

³⁸ Devis Echandia, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág. 178.

principio: *nemo iudex sine actore; ne procedat iudex ex officio*³⁹. El Código de Procedimiento Civiles, en el Art. 124 Pr. ofrece una definición: Acción es el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe.

Este artículo tiene su origen en la *actio autem nihil aliud est quam ius persecuendi in iudicio quod sibi debetur*.

La definición no se acomoda a las concepciones modernas de la acción, ya que hace alusión al derecho sustancial del interesado, significa que: Tiene acción quien tiene el derecho o a quien se le debe algo.

El Art. 124 Pr. Adolece de inexactitud, pues no es necesario ser titular de un derecho para acudir a la jurisdicción. Entonces, si en realidad se debe o no algo, siempre se tiene el derecho de poner en movimiento al Órgano Jurisdiccional. Pero no necesariamente tiene que ser una deuda.

“La acción procesal es el ejercicio o la manifestación del poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de dirigirse al órgano jurisdiccional para que procesalmente y mediante el correspondiente pronunciamiento se resuelva sobre sus pretensiones.”⁴⁰

³⁹ *Ibíd.* Devis Echandia. Pág. 178.

⁴⁰ Ramírez Arcila, Carlos. Teoría de la Acción. Opud. Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretensión Procesal. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia 1996. Pág. 32.

ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

- SUJETOS DE LA ACCIÓN.

El demandante es el sujeto activo de la acción, pero el sujeto pasivo no es el demandado, sino el Juez, o la persona a quien en representación del Estado se dirige la demanda.

Cuando una persona presenta una demanda ante el Juez, se está instaurando la acción, por cuanto el sujeto activo de ésta, es el demandante. Sobre esto no existe problema alguno.

El sujeto pasivo de la acción viene a constituirlo la persona o entidad a la que va dirigida la demanda. Pero entonces, ¿a quien se dirige tal demanda?, ¿será al demandado o al Juez?, no hay duda alguna que se dirige al Juez. Este como representante del Estado es el sujeto pasivo de la acción procesal: el carácter pasivo del Estado ante la acción del particular es una manifestación de la naturaleza misma de la jurisdicción como un poder-deber del Estado, ese deber de escuchar y funcionar, es lo que lo convierte en sujeto pasivo del poder que las personas tienen de requerir su actuación.

Desde la óptica moderna de la acción, se considera al Estado como sujeto pasivo porque está en la obligación de responder al llamado de toda persona para que le resuelva lo que solicita; partiendo de que a éstas, no les está permitido autotutelarse, sino que el Estado ha retomado esa función de tutela y en correspondencia, se ha reservado para la sociedad el acceso a la

jurisdicción. Esta situación se convierte en el derecho del ciudadano y en el deber del Estado, siendo la relación entre el actor y el Juzgador (Estado).

Ante tales supuestos, no se debe confundir el carácter pasivo del Juez; pues la acción “no es un derecho contra el Estado, porque no existe contraposición de intereses entre el actor y el Estado, sino un derecho hacia el Estado, en cuanto tiene que ser dirigido a él y ejercitado ante el funcionario judicial que lo representa. La obligación del Estado es la de proveer, por conducto del Juez, y es impuesta por la ley o ex lege, y no por el actor o demandante; pero éste la hace efectiva en el caso concreto. Sólo en este sentido el Estado es sujeto pasivo de la acción.”⁴¹

-OBJETO DE LA ACCIÓN.

Cuando se habla del objeto de la acción procesal, se hace referencia a lo que se quiere o puede lograr con ella.

El objeto de la acción, no es más que: “La sentencia o resolución judicial sin importar si ella es o no favorable”⁴² o como sostiene Echandía: “Su objeto es iniciar un proceso y mediante él obtener la sentencia que lo resuelva (inhibitoria o de fondo, favorable o no, condenatoria o absolutoria). En forma alguna la acción no tiene por objeto o fin una sentencia favorable, ni implica

⁴¹Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág. 191.

⁴² Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretensión Procesal. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia 1996. Pág. 35.

necesariamente una sentencia de fondo o mérito, pues para ello se requieren otras condiciones que conciernen a la existencia real del derecho subjetivo material, lo primero, ya la titularidad del interés jurídico sustancial en el litigio y a tener legitimación para formular las pretensiones, lo segundo”⁴³.

-CAUSA DE LA ACCIÓN.

“La causa de la acción se relaciona con el interés que justifica el ejercicio de la acción para promover ese proceso o procedimiento y obtener una resolución en cualquier sentido, sin importar que exista o no el derecho material del cual solicita su tutela”⁴⁴. Ese interés no tiene nada que ver con el objeto litigioso, sino más bien, se refiere a la necesidad de solución que una persona tiene ante una situación jurídica que le incomoda, y para su satisfacción, puede acudir al Estado, ya que la acción, “pertenece a toda persona material o jurídica por el solo hecho de querer recurrir a la jurisdicción del Estado, pues existe siempre un interés público que le sirve de causa y fin como derecho abstracto que es.

El particular piensa en su interés individual y privado, sin el cual en la mayoría de los casos civiles... no ejercitará la acción, aun cuando se encontrara ante una situación contraria al derecho objetivo, que mediante el proceso se pudiera remediar o enderezar; pero utiliza el interés público que siempre existe

⁴³Op. Cit. Echandia. Pág. 191 y 192.

⁴⁴Op. Cit. Pino Salazar. Pág. 36.

en la pacífica solución del conflicto o en la tutela de la norma objetiva (puede no existir litigio), como medio para lograr esos fines”⁴⁵. Sin embargo, la jurisdicción actúa no por ese interés particular, sino por el interés público.

2.2.1.2 PRETENSIÓN PROCESAL.

La pretensión propiamente dicha, nace como institución propia en el derecho procesal en virtud del desarrollo de la acción.

“Etimológicamente proviene de pretender, que significa querer o desear. En su acepción corriente se concibe como la solicitud para conseguir una cosa que se desea.”⁴⁶

La pretensión, es otra institución procesal que merece hacerle un estudio -aunque breve-, pues se debe tener en cuenta que éste concepto tiende a confundirse con la acción; no obstante ser diferente.

Así se puede observar el error en que cae el Código de Procedimientos Civiles cuando sostiene en los siguientes artículos: 198 Pr. Inc. 1º parte última: *También podrá en una misma demanda usarse de muchas acciones, con tal que no sean contrarias*, Art. 439 Pr. estipula *la ineptitud de la acción*, Art. 125 Pr. *Las acciones son reales o personales...*, Art. 35 Pr. El Juez del domicilio del demandado es competente para conocer *en toda clase de acciones*, ya sean

⁴⁵ Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág.193.

⁴⁶ Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría del Proceso. Segunda Edición, Editorial ABC – BOGOTÁ 1982. Pág. 306.

reales o personales, etc. Esta simple ejemplificación, muestra la confusión entre la acción y la pretensión.

La acción pertenece a cualquier persona, y es un poder unitario por medio del cual se pone en movimiento al Órgano Jurisdiccional, independientemente de lo que se pida; se tenga o no la razón. Ese movimiento jurisdiccional es la obligación correlativa que tiene el Estado para con las personas.

CLASIFICACIÓN DE LA PRETENSIÓN.

“Suele dividirse en dos: la extraprocesal o material y la procesal”⁴⁷. A primera vista la división entre pretensión material y pretensión procesal da la apariencia de gozar de ínfima repercusión doctrinaria y práctica. La mayor parte de los errores que han podido suscitarse, son causados por estos dos conceptos que detallados cada uno, hacen una mejor comprensión del tema.

De acuerdo con los criterios de avanzada, no sólo prevalece, sino que ya no se discute que la pretensión en sentido amplio, es la que se tiene por el sólo acto de pretender, de solicitar, de pedir. Resulta que de ello, se puede obtener una diversidad de pretensiones, y entre éstas, la pretensión extraprocesal o material y la procesal.

Por ejemplo: “Si alguien se obliga para con otro a dar, hacer o no hacer alguna cosa, por el sólo hecho de aceptar esa obligación el acreedor tiene

⁴⁷ Ibíd. Azula Camacho. Pág. 314.

derecho a que al vencimiento del plazo, modo o condición convenido se cumpla con su obligación de dar, hacer o no hacer una cosa. Por causa de esta obligación el acreedor tiene un derecho y el deudor tiene una obligación correlativa. Si esa prestación se ha cumplido sin requerimiento del acreedor, es obvio que en ese instante desaparece también el derecho del acreedor y la obligación del deudor.”⁴⁸

Hasta este momento, la jurisdicción nada ha tenido ni tiene que ver, pues solo el sujeto activo y pasivo de esa relación actúan en la extinción o no del derecho.

“La situación toma otro giro al momento en que el deudor no cumple su respectiva obligación y se ve impulsado el acreedor en acudir a una reclamación directa, pero sin intervención del órgano judicial.

Al llevar a cabo esta reclamación, petición o cobro por parte del acreedor, en forma directa al deudor, el acreedor se encuentra ejerciendo una pretensión de la cual podemos denominar material, sustancial o civil.”⁴⁹

La pretensión material o extraprocesal como la conocen algunos autores: “Consiste en reclamar directamente de una persona una cosa o la ejecución de un acto o el reconocimiento de una situación o relación jurídica.”⁵⁰ Si esa

⁴⁸ Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretensión Procesal. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia 1996. Pág. 38.

⁴⁹ Ibíd. Pino Salazar. Pág. 39.

⁵⁰ Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág. 225.

reclamación directa (pretensión material) se ve frustrada, el interesado tiene el poder de acudir a la vía jurisdiccional para reclamar cumplimiento, pero desde otra perspectiva, mediante el ejercicio de la acción procesal; *como ese poder que tiene todo sujeto de derecho para buscar un pronunciamiento del Órgano Jurisdiccional sobre lo que se pretende.*

“La pretensión material desaparece al insertarse, su contenido en la demanda y se convierte, a su vez, en contenido parcial de esta; en tal forma pasa a ser también parte indirecta del cuerpo del proceso, pero sin individualidad e independencia, y en esto difiere de la pretensión material, y por consiguiente, no puede seguirse llamando de igual manera, sino que debe distinguirse la una de la otra, lo cual se logra con la denominación que se le ha dado de *pretensión procesal*.”⁵¹

La pretensión procesal o propiamente dicha, es la que se hace valer en el proceso. “Esta pretensión suele originarse en la material, en cuyo caso coincidirán los sujetos de las dos, cumpliéndose así uno de los presupuestos para su eficacia,...; pero puede suceder que no coincidan, debido a que la pretensión,..., es algo que se afirma tener y no que necesariamente se tenga.”⁵²

⁵¹ Op. Cit. Pino Salazar. Pág. 39.

⁵² Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría del Proceso. Segunda Edición, Editorial ABC – BOGOTÁ 1982. Pág. 315.

La pretensión se formula contra el demandado, “pero por conducto del Juez, quien la debe examinar, calificar y declarar o rechazar según el caso”⁵³. “La pretensión procesal es distinta, pues, de la pretensión material, como también es distinta de la demanda, así forma parte de ella, y aún es más distinta de la acción.”⁵⁴

Pretensión procesal: “Es la solicitud dirigida contra el pretendido por medio de la cual se persigue la satisfacción de un interés propio frente a uno ajeno, contenido en la demanda, y con el auxilio e intervención imparcial del órgano jurisdiccional.”⁵⁵

ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN PROCESAL.

- ELEMENTO SUBJETIVO.

De lo antes relacionado, se puede obtener que el sujeto activo de la pretensión procesal es el *pretensionante* y, frente a quien se pretende o sea el sujeto pasivo, es el *pretendido*. El papel del Estado únicamente aparece en su carácter imparcial, ya que se limita a admitirla o rechazarla según sean los elementos ofrecidos para tal resultado.

⁵³ Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág. 225.

⁵⁴ Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretensión Procesal. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia 1996. Pág. 39 y 40.

⁵⁵ *Ibíd.* Pino Salazar. Pág. 67.

La demanda es necesaria para introducir la pretensión al proceso, por lo tanto: “Debemos recordar que mientras no se interponga la demanda, en la cual insertamos nuestra pretensión, la pretensión no es procesal sino material, he aquí el motivo por el cual es importante incluir al Estado como sujeto “imparcial”, ya que sólo a él le corresponde impartir justicia, pero recalcamos que no es sujeto”⁵⁶ de la pretensión, sino que es sujeto pasivo de la acción procesal, cosa muy diferente.

- ELEMENTO OBJETIVO.

La pretensión al igual que la acción, tiene su propio objeto, es decir, qué es lo que se quiere con ella.

Al dar una hojeda breve al contenido de la acción procesal, se determinó que el sujeto pasivo de ésta es el Juez (Estado) y que el objeto es una sentencia independientemente de que tipo sea. Este objeto implica la obligación del Juez y “consiste, como es lógico, *únicamente en proveer, pero no necesariamente de manera favorable, al actor; es decir, que la acción le exige al juez proveer, pero no le fija cómo debe hacerlo*. De ahí que la acción puede definirse como: “derecho al proveimiento y, en particular, a la sentencia” mas no a la sentencia favorable”⁵⁷. Esto último, no son las intenciones de la acción, sino

⁵⁶ Ibíd. Pino Salazar. Pág. 67.

⁵⁷ Devis Echandia, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I, Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC – Bogotá 1983. Pág. 184.

las de otra institución procesal diferente: La Pretensión Procesal de la cual es objeto.

“El objeto de la pretensión es una resolución favorable a lo pedido en la demanda”⁵⁸.

2.2.1.3 LA DEMANDA.

La acción como derecho abstracto, da lugar a que se realice un proceso y se dicte sentencia. Pero debe ejercitarse mediante un instrumento idóneo para ello; es decir, su ejercicio impone al funcionario público, sujeto pasivo de la acción en representación del aparato Estatal, la obligación correlativa de proveer. La acción debe ser ejercitada por su titular, por medio de la comunicación al Juez para que de esa forma surta efectos.

“En otras palabras, el ejercicio de la acción se traduce en una petición dirigida al juez para que produzca el proceso. Esta petición está siempre contenida en todas las demandas. De ahí que por este aspecto la demanda sea un acto introductorio...”

Desde este punto de vista, la demanda es el instrumento para ejercitar la acción, y no se la debe confundir con ésta; pues en la demanda se contiene, además, la pretensión del demandante. En efecto, quien presenta una demanda no se limita a pedirle al juez que mediante un proceso dicte una sentencia, sino, además, que en esta sentencia le resuelva favorablemente determinadas

⁵⁸ Op. Cit. Pino Salazar. Pág. 67.

peticiones para satisfacer su interés, lo que no constituye objeto de la acción, sino de la pretensión. *Esta no puede formularse sin la demanda.*⁵⁹

La pretensión no se identifica con la demanda, ya que ésta última contiene la primera, es una relación de continente (demanda) y contenido (pretensión). Por cuanto, la demanda contiene la acción y la pretensión sin que se confunda con ninguna de ellas.

“Primeramente se puede definir la demanda como el acto procesal mediante el cual el justiciable introduce ante el órgano jurisdiccional una pretensión concreta de actividad. Pero si se prefiere una definición más descriptiva, debe decirse que demanda es el acto procesal que contiene una declaración de voluntad del justiciable dirigida al órgano jurisdiccional para la apertura de la instancia.”⁶⁰

La demanda, en síntesis, constituye un proyecto de sentencia solicitado por el actor. En sentido amplio, demandar es formular una petición. La demanda, como acto procesal, debe ubicarse entre los actos de petición, es decir, entre aquellos por medio de los cuales se pretende obtener un proveimiento del tribunal. Pero no cualquier petición inicia un proceso; pues dentro del derecho general de petición regulado en el Art. 18 Cn., está inmerso una gran cantidad de tipos de peticiones, entre ellas la demanda. Es por ello que debe distinguirse la demanda propiamente dicha de las llamadas peticiones

⁵⁹ Op. Cit. Echandía. Pág. 419.

⁶⁰ Carlos Carli. La Demanda Civil. Pág. 71. Opud. De Santo, Víctor. El Proceso Civil. Tomo I. Reimpresión, Editorial Universidad. Buenos Aires. 1988. Pág. 110.

menores destinadas a obtener resoluciones de otro tipo que no son la de iniciar un proceso.

En una acepción simple, demanda viene a ser el escrito inicial mediante el cual se promueve un proceso. “Se suele emplear el término libelo, diminutivo de libro, porque lo que expresa se expone en un breve escrito.”⁶¹

La demanda, es la máxima expresión del principio dispositivo, el cual en términos generales puede definirse como: “Aquel en cuya virtud se confía a la actividad de las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de los materiales sobre los que a de versar la decisión del juez.”⁶²

IMPORTANCIA DE LA DEMANDA.

“La demanda es una carga procesal de máxima importancia: fija las partes que según la pretensión del actor quedarán vinculadas por la relación procesal, en tanto y en cuanto no se modifique de acuerdo con la contestación y la intervención de terceros; fija, además, la acción articulada, la cosa demandada y los hechos en que se funde; todo, de influencia decisiva sobre la

⁶¹ Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I, Teoría General del Proceso. Cuarta Edición, Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá 1993. Pág. 311.

⁶² Lino E. Palacio, Derecho Procesal Civil, Tomo I, Pág. 254; Manual de Derecho Procesal Civil, 1970, Pág. 67. Opud. De Santo, Víctor. El Proceso Civil. Tomo I. Reimpresión, Editorial Universidad. Buenos Aires. 1988. Pág. 111.

potestad judicial de entender en el juicio y sobre la autoridad de la cosa juzgada.”⁶³

NATURALEZA JURÍDICA DE LA DEMANDA.

“La naturaleza jurídica de la demanda esta determinada por la importancia que ella tiene en el desarrollo del proceso. De esa relevancia deriva precisamente una naturaleza compleja: para algunos es un acto de postulación, para otros constituye el objeto del proceso; también se dice que es un acto de incoación del proceso o de iniciación del mismo.”⁶⁴

La demanda es un acto procesal de postulación que contiene una declaración de voluntad tendiente a la apertura de la instancia jurisdiccional. Este carácter fundamental; unánimemente se señala por la doctrina que la demanda es un acto de iniciación del proceso y que da comienzo a la instancia judicial. Se dice que la demanda abre la instancia porque ella estimula al Juez a proveer y tiene el poder de producir un conjunto de actividades tendientes al desarrollo del proceso (impulso procesal).

Los actos de introducción son aquellos actos idóneos para darle comienzo o iniciación al proceso. Pueden provenir de las partes o del Juez según sea el sistema dispositivo o inquisitivo, respectivamente. Jurídicamente, la demanda puede concebirse como el acto mediante el cual se da comienzo al

⁶³ De Santo, Víctor. El Proceso Civil. Tomo I. Reimpresión, Editorial Universidad. Buenos Aires. 1988. Pág. 113.

⁶⁴ *Ibíd.* De Santo, Víctor. Pág. 113.

proceso. Así se enfatiza el aspecto principal o esencial de la demanda, pero debe tomarse en cuenta otro aspecto, que en relación a él, ésta cumple la función de ser el vehículo o instrumento para portarlo; esto es, la pretensión que se ejerce por medio de la demanda y así se introduce al proceso.⁶⁵

ADMISIBILIDAD Y FUNDABILIDAD DE LA DEMANDA.

“Demanda *admisibile* es la propuesta y proseguida con ajuste a los modos que la ley prescribe, independientemente de las razones de fondo que la justifiquen, y demanda *fundada* la que, con prescindencia de las regularidades del procedimiento, consagra la razón de quien la promueve.

El análisis o juicio de admisibilidad es previo: *todo acto inadmisibile impide la consideración de la fundabilidad del mismo. Esta preferencia hace que la demanda declarada inadmisibile deje imprejuizado el derecho sustancial pretendido, el que podrá deducirse, si el defecto es subsanable, en el mismo proceso; en caso contrario en otro.*

La demanda se reputa admisible, entonces, cuando ha sido planteada conforme a las normas procesales. Se la califica de fundada cuando quien la ha deducido obtiene un pronunciamiento de mérito favorable a su pretensión. *La demanda admisible, por lo tanto, puede ser o no fundada.*

⁶⁵ Con anterioridad se mencionó, que para que la pretensión material o extraprocesal, se convierta en pretensión procesal, es necesario que se introduzca al proceso por medio de la demanda.

Los requisitos de admisibilidad comprenden tanto los presupuestos procesales (competencia del juez, capacidad de las partes) como el cumplimiento de las condiciones exigidas⁶⁶ por el Art. 193 Pr. (por ejemplo: nombres y domicilios de las partes, cosa demandada, hechos, derecho, petición, tribunal al que se dirige, firma de abogado etc.

Es en lo relativo a la infundabilidad de la demanda sobre lo que trata la investigación.

Por principio, la fundabilidad o infundabilidad de la demanda (fondo) debe decidirse en sentencia definitiva. Pero existen casos en donde esa sentencia se puede adelantar justificadamente, cuando se sabe sin lugar a dudas desde el inicio del proceso que por ciertas causas (no todas), la pretensión no prosperará en sentencia definitiva. Por cuanto el Juzgador se encuentra autorizado a repeler definitivamente la demanda al inicio, evitando así un proceso infecundo. Para ello, al Juez se le ha proporcionado un instrumento excepcional y extremo con el cual, rechaza la demanda: El rechazo in limine de la demanda y entre éste, la Improponibilidad que implica una decisión de mérito desfavorable, en las liminares del proceso.

2.2.2 EL PROCESO.

En términos generales, el proceso surge como el modo o manera de realizar la función judicial.

⁶⁶ Op. Cit. De Santo, Víctor. Pág. 117.

“El vocablo proceso (processus) viene de pro, “para adelante”, y cedere, “caer”, “caminar”. Implica un desenvolvimiento, una sucesión, una continuidad dinámica. Es, como todos los procesos..., una sucesión de actos que se dirigen a un punto. En este caso, que persiguen un fin.”⁶⁷

“En su acepción común, el vocablo “proceso” significa progreso, trascurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, todo proceso es una secuencia.

Desde este punto de vista el proceso jurídico es un cúmulo de actos, su orden temporal, su dinámica, la forma de desenvolverse. De la misma manera que un proceso físico, químico, biológico, intelectual, todo proceso jurídico se desenvuelve, avanza hacia su fin y concluye.

Podemos definir, pues, el proceso judicial, en una primera acepción, como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.”⁶⁸

El proceso no es más que ese conjunto de actos sucesivos los cuales forman una unidad en sí. Por ello, debe verse como aquella totalidad de procedimientos. Lo que implica que la simple secuencia de esos actos, no constituye proceso alguno, sino más bien procedimientos. El proceso está

⁶⁷ Vécovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá –Colombia. 1999. Pág. 88.

⁶⁸ Couture, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición, Ediciones Depalma. Buenos Aires 1977. Pág. 121 y 122.

revestido de un carácter finalista. Eso lo caracteriza: “la decisión del conflicto mediante un fallo que adquiere autoridad de cosa juzgada. En este sentido, el proceso equivale a causa, pleito, litigio, juicio.”⁶⁹

Lo referido en la parte última de la cita, es el resultado del problema terminológico que en doctrina y en legislaciones existe. Habitualmente se utilizan en sentido análogo o similares los vocablos relacionados y los que siguen: contienda, controversia, asunto. De todos ellos, hay que referirse al término *juicio*, que proviene de manera directa, de la Ley de Enjuiciamiento Civil española y de todas las fuentes romanas.

“La palabra proceso, pese a su origen latino, solo comienza a usarse en la Edad Media. Los romanos hablan de *lis*, *iudicium*, *iurgium*. El juicio, en realidad, se refiere más bien al trabajo del juez que pone fin al proceso, por lo cual tiene un sentido más restringido. Enfatiza más la actividad intelectual (del magistrado) que el desarrollo de los actos. Aún cuando estos tienen por objeto preparar aquella actividad, motivo por el que están relacionados, y su etapa puede resultar culminante y esencial. Los demás vocablos se usan indistintamente y a menudo, como sinónimos.”⁷⁰

Esa unidad que constituye el proceso, su esencia y contenido mismo implica la participación de una serie de personas con diferente carácter y la existencia de diversas situaciones jurídicas que se producen en la interacción

⁶⁹ *Ibíd.* Couture, Eduardo. Pág. 122.

⁷⁰ Véscovi, Enrique. *Teoría General del Proceso*. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá –Colombia. 1999. Pág. 89.

de las mismas, se deduce que es una relación jurídica. “Por relación jurídica se entiende el vínculo que la norma de derecho establece entre el sujeto del derecho y el sujeto del deber. La relación jurídica procesal consiste en el conjunto de ligámenes, de vinculaciones, que la ley establece entre las partes y los órganos de la jurisdicción recíprocamente, y entre las partes entre sí.”⁷¹

“Fin o función del proceso. Las doctrinas que pretenden explicar el fin del proceso oscilan entre cuestiones diferentes: saber si se trata de resolver un conflicto material (sociológico) o de actuar el derecho (jurídico); si se persigue un fin individual, solucionar un conflicto subjetivo, o un fin público, la actuación de la ley, del derecho y, en último término, los fines de este: paz, justicia.”⁷²

“En conclusión, y respecto de los problemas planteados, parece lo más aceptable entender que la función del proceso es jurídica, aunque se origina en un problema social. Lo que no puede ser de otro modo, puesto que el derecho tiene por fin regular la convivencia humana (social)... La finalidad última es, por consiguiente, la realización del derecho (sería admisible afirmar que la actuación de la ley) para, en definitiva, asegurar la paz social y la justicia.”⁷³

⁷¹ Op. Cit. Couture, Eduardo. Pág. 122

⁷² Op. Cit. Vescovi, Enrique. Pág. 89.

⁷³ Vescovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá –Colombia. 1999. Pág. 91.

PRESUPUESTOS PROCESALES.

Para la formación válida de la relación jurídica procesal se requiere, además de la demanda, que se cumplan ciertos requisitos indispensables para que aquella sea atendida por el juez y le imponga a éste la obligación de iniciar el proceso. Estos requisitos son conocidos como presupuestos procesales.

Estos presupuestos determinan el nacimiento válido del proceso, su desenvolvimiento y su normal culminación con la sentencia, sin que ésta deba decidir necesariamente en el fondo sobre la procedencia o fortuna de la pretensión y mucho menos que deba ser favorable a esa pretensión, pues estas dos circunstancias dependen de otra clase de presupuestos: los materiales o sustanciales.

Por lo tanto, se trata de supuestos previos al proceso o requisitos sin los cuales éste no puede ser iniciado válidamente, y deben, por ello, concurrir en el momento de formularse la demanda, a fin de que el Juez pueda admitirla o iniciar el proceso. Por ejemplo:

- La Investidura del Juez y su competencia.
- Capacidad procesal (legitimación ad processum) del demandante y del demandado o su debida representación.
- La calidad de abogado de la persona quien presenta la demanda.
- La demanda presentada en debida forma etc.

Los presupuestos procesales en general tienen la característica de ser revisables y exigibles de oficio por el Juez, en razón de estar vinculados a la validez del proceso.

Generalmente la falta de los presupuestos procesales vicia de nulidad el proceso, pero en la mayoría de los casos el vicio es saneable, bien sea por ratificación del interesado, o por no alegarlo oportunamente, o por que se cumpla al ser exigido por el Juez o reclamados por una de las partes.

2.2.3 EL JUEZ Y SU CALIDAD DE DIRECTOR EN EL PROCESO.

2.2.3.1 EL JUEZ.

La función Jurisdiccional se ejerce por personas a quienes el Estado faculta para ostentar la calidad de Jueces, cuyo conjunto constituye la administración de justicia. “Aún cuando la función pertenece en realidad al órgano, o sea el tribunal propiamente dicho, y el elemento humano es solo el medio del cual el Estado se vale para ponerlo en movimiento, lo cierto es que en la práctica se identifican y la persona del juez adquiere así singular relieve en el proceso.”⁷⁴

El Juez, su calidad que ostenta poder soberano, representado en su figura para el cometido de la Jurisdicción, no sólo debe estar investido de ese poder, también debe tener características paralelas a ello, como su integridad

⁷⁴ Parajeles, Gerardo. Lineamientos del Moderno Proceso Civil: Caso Bolivia. I Parte. Sucre, Bolivia. Pág. 47 y 48.

moral o su conducta en la sociedad; es decir aquella solvencia que una persona debe tener para juzgar a otra.

Es por eso que la calidad de Juez no sólo representa un cargo, sino que hay que ver el contrapeso que exige ese mismo, de la persona que lo ostenta; en otros términos, la calidad de Juzgador es digna y por lo tanto debe ejercerla una persona digna conciente de la actividad que realiza, ya que es en su sabiduría y decisión sobre la cual están los derechos de los ciudadanos que han decidido abandonar la autocomposición y someterse a la Jurisdicción del Estado.

2.2.3.2 CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL JUEZ:

- Los Jueces son funcionarios del Estado
- Son funcionarios permanentes, es decir que no se designan para casos determinados
- Son sedentarios, esto es, tienen su asiento en una determinada área territorial. Pero su permanencia se exige en un espacio más reducido, sin perjuicio de actividades externas.
- Por ser funcionarios del Estado, es éste el que tiene a cargo la remuneración de los Jueces y no los litigantes. De esta forma se garantiza el principio de gratuidad e imparcialidad de la justicia.

“No hay duda que el título o grado académico en derecho, que habilita al profesional para ocupar el puesto de juez, hace presumir la preparación técnica necesaria; pero en realidad no es suficiente. Debe, además, el juez, poseer conocimientos generales de las ciencias que tengan vinculación con los estudios jurídicos, porque ese mínimo de cultura profesional es hoy en día indispensable para comprender y apreciar los complejos problemas de la vida moderna”⁷⁵. Sobre tal exigencia, no debe entenderse de manera exagerada, pues actualmente, difícil o mejor dicho imposible es abarcar todo el cúmulo de información existente; sin embargo debe entenderse esto, como aquella cultura general necesaria. Ese amplio campo de información obliga tener conocimientos generales y por consecuencia especializarse en cada área como el mayor de los retos.

“Un jurista, y particularmente un magistrado, debe dominar el derecho en su esencia misma, en sus fundamentos, en su correlación y en sus posibles proyecciones, y, el jurista y el magistrado que no sepa sino derecho, no sabe derecho, es decir, no sabe nada. Por lo demás, es bueno tener en cuenta que con lo dicho no se pretende una cultura de colección, una ilustración de diccionarios enciclopédicos. Poseer el derecho en aquellas condiciones no implica estar al cabo de todas las ramas del saber humano.”⁷⁶

⁷⁵ *Ibíd.* Pág. 49.

⁷⁶ *Ibíd.* Pág. 50. Citando a Hugo Alsina.

2.2.3.3 JUEZ DIRECTOR DEL PROCESO.

El proceso civil, se ha caracterizado por el predominio del elemento escrito y dispositivo. Ese se encuentra vigente aún en la mayoría de los países latinoamericanos. De acuerdo con este principio, la actividad procesal de impulso se reserva para las partes, de donde surgió la “vieja y mal gastada frase de que en materia civil, por lo menos, todo es a gestión de partes;”⁷⁷ unido a esto el excesivo escrituralismo, en donde todo acto es *pedido por escrito y evacuado* de la misma manera, situaciones tales, provocan consecuencias contraproducentes como las que siguen:

Si todo es a petición de partes, ¿cuál es entonces el papel del Juez en el proceso?. El impulso procesal dispositivo implica que el proceso pende de la voluntad de las partes para hacerlo progresar, lo que significa que la figura del Juez se convierte en un verdadero *espectador* de la lucha entre los litigantes, limitándose a decidir quien tiene o no la razón; condenando, absolviendo o declarando y sin más. El proceso dirigido por la mano invisible de las partes.

Esto no es ni debe ser absoluto, por lo menos en los Códigos antiguos, pues en los modernos como el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica, el proyecto de Código Procesal Civil Salvadoreño etc., el principio dispositivo o facultades de las partes se reducen en cuanto a impulso procesal, a la promoción del proceso y a otras que le son propias, por ende con mayor

⁷⁷ *Ibíd.* Pág. 51.

relevancia la oficiosidad, que es uno de los principios en que descansa la calidad de Director.

La escritura en el proceso tiene la *ventaja*, de dejar constancia de todo lo actuado; sin embargo, su excesiva aplicación trae consecuencias nefastas para el proceso, como lo son en la celeridad, concentración, economía procesal y más aún, en el caso de la intermediación se vuelve inoportuna y podría decirse inútil; por el carácter excluyente del principio dispositivo. Si todo lo pedido y realizado consta por escrito, ¿Para que intermediar?, ¿Para que habría de existir relación directa entre las partes y el juzgador?.

Para enmendar la situación, con el tiempo aparece la otra cara de la moneda, conocida como sistema inquisitivo, aplicado más que todo en materia penal. En este, el Juzgador podía iniciar, impulsar e investigar de oficio, lo que para la época significó un gran avance. Pero con el tiempo, esto se fue volviendo inoperante y en contraposición con las garantías constitucionales.

El concepto de Juez Director, nace de nuevas concepciones que no pretenden ubicarse en ningún extremo, lo que implica mayores facultades para el Juez, sin detrimento de las que corresponden a las partes para su defensa. “A través de la historia, el derecho procesal se empieza a nutrir de ambos sistemas al punto que en la actualidad el juez civil no puede ser considerado ni como espectador ni como inquisitivo. La característica moderna

incluye como principio en los códigos procesales recientes, califica al juez como director del proceso. Bajo esta nueva concepción de la labor del juzgador dentro de la tramitación de la causa, se ubica en la parte superior de la figura triangular que representa el proceso.”⁷⁸

El principio del Juez Director, aparece con toda su expresión en los procesos de corte moderno, en donde él es el único resorte del impulso procesal. La actividad de las partes se limita a la presentación de la demanda, alegar excepciones, aportar pruebas, solicitar una nulidad etc.. Entonces se puede decir que la calidad de Director se consolida a plenitud con una nueva forma de impulso procesal.

En El Salvador, en el año de 1993, por medio del Decreto Legislativo No.490, se incorporó la reforma al Art. 2 del Código de Procedimientos Civiles vigente hasta la fecha y que literalmente contiene: *La dirección del proceso está confiada al Juez, el que la ejercerá de acuerdo con las disposiciones de este código, teniendo presente que los procedimientos no penden del arbitrio de los Jueces, quienes no pueden crearlos, dispensarlos, restringirlos ni ampliarlos, excepto en los casos en que la ley lo determine. Sin embargo, accederán a todo lo que no estuviere prohibido y proporcione alguna facilidad al solicitante a mayor expedición en el despacho sin perjudicar a la defensa de la otra parte.*

⁷⁸ Ibíd Pág, 52.

Las partes podrán renunciar a los procedimientos establecidos a su favor, de una manera expresa; tácitamente sólo podrán hacerlo en los casos determinados por la ley.

Este artículo contiene ese encargo expreso que le acredita la Dirección como un *poder-deber* y no como una simple facultad que por su esencia misma da lugar a aplicarla o no, según sea la disponibilidad del Juzgador.

Problema es, determinar el campo de acción de la mencionada Dirección, pues el Proceso Civil Salvadoreño sigue la tradición de antaño, y no es de esperar otra cosa de un código que data del Siglo XIX; el cual “ha resistido con más o menos dignidad los embates del tiempo y de las personas”⁷⁹. Esto es, el predominio casi absoluto del principio dispositivo regulado en el Art. 1299 Pr. contemplándolo como regla general, dando además, la posibilidad de que existan excepcionalísimos casos de oficiosidad en uno que otro acto.

En razón de lo anterior, no significa que la reforma del Art. 2 Pr. se constituya “como una frase hecha que prometa mucho, en cuanto al cambio de la política procesal, pero que en definitiva termine por dejar las cosas como estaban antes de la reforma”⁸⁰; sino que aparte de comenzar con la cultura de

⁷⁹ Amaya, Carlos Amilcar, ex-magistrado de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia y actual miembro de la Comisión Redactora del Anteproyecto de Código Procesal Civil Salvadoreño. Conferencia titulada: Hacia la Nueva Legislación Procesal Civil, 29/06/2001, Semana Jurídica. Departamento de Ciencias Jurídicas, Auditorium de la FMO UES.

⁸⁰ Morello, Augusto Mario. La Eficacia del Proceso. 2ª Edición . Editorial hammurabí, Argentina 2001. Pág. 183.

nuevos principios, la calidad de Director si puede y debe ejercerse en buena medida, a pesar del predominio del principio dispositivo, pues no tiene como fin desaparecerlo por completo. Implícitamente se afirma la necesidad del aumento de los poderes del Juzgador para lograr un mayor equilibrio en razón del carácter publicista del proceso. Darle a cada cual, lo que en realidad le corresponda en razón de su interés, a las partes por su interés privado y al Estado por el interés público.

La Dirección manifestada por el representante del Estado en la Función Jurisdiccional, puede ir desde antes (actos previos), iniciado, en su transcurso y hasta el final del proceso, en cualquier instancia. Por ejemplo: Ordenar o rechazar una anotación preventiva de la demanda, un secuestro de bienes muebles, practicar pruebas en los casos especiales del Art. 162 Pr., conceder o rechazar recursos en los actos liminares del proceso, rechazar una demanda por razones legales, declarar una nulidad a petición de parte o de oficio cuando lo amerita, practicar pruebas o lo que se conoce como diligencias para mejor proveer: “esta facultad la tienen los jueces y tribunales superiores, sin que haya un artículo expreso que así lo indique. ... En lo Civil el Art. 1238 Pr. faculta a los jueces... y acceder a todo lo que no estuviere prohibido y proporcione alguna facilidad al solicitante o mayor expedición en el despacho, sin perjudicar a la defensa de la otra parte.

Además, hay varias disposiciones legales relativas a la prueba, en las que se facultan a los jueces ordenarlas de oficio, si a su juicio contribuirán a

formarse con ellas; una idea perfecta del asunto... Art. 368 Pr. al referirse a la prueba por inspección... o como dice la pericial en el Art. 364 Pr. ... En la testimonial, el Art. 316 Pr. ...

... En segunda instancia, en términos generales, sólo pueden admitirse pruebas respecto de las cuales la imposibilidad de incorporación al juicio en la primera instancia, era insuperable; por esa razón es que la presentación de las pruebas en segunda instancia es limitada y la ley señala taxativamente los casos... Pero las limitaciones anteriores, tal como lo expresa Couture, no rige contra los jueces, ni les reducen sus poderes, quienes podrán ordenar pruebas para mejor proveer, así como utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes o por el Juez de primera instancia”⁸¹. Por ejemplo “Un tribunal de segunda instancia puede confirmar una sentencia del juez inferior y que fué objeto de recurso, con diferentes fundamentos.”⁸²

Declarar la caducidad de la instancia (según el Art.471-A... 471-I Pr.), como un nuevo poder procesal de dirección. Realizar los actos propios del Juez como la sentencia definitiva sin previa petición de parte, después de haber pasado el término probatorio normal o el especial (como en el caso de los testigos no presentados por justo impedimento Arts. 251 y 302 Pr.), como lo han sostenido últimamente, asesores de la Sala de lo Constitucional cuando se

⁸¹ Arrieta Gallegos, Francisco. Impugnación de las Resoluciones Judiciales. Editorial Jurídica Salvadoreña. Pág. 164.

⁸² Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra Derecho Laboral III, Ciclo I-2001. Tema: Requisitos de la Casación Laboral -cuando no sean conformes-. Departamento de Ciencias Jurídicas, FMO, UES.

hablaba de las garantías Constitucionales y el Proceso Civil Salvadoreño. “Por ser la sentencia el acto procesal por excelencia del juez.”⁸³

Denegar en general peticiones temerarias que tengan el objeto de dilatar o entorpecer el proceso según el inciso 2° del Art. 1238 Pr., por ejemplo: Rechazar un incidente, apelar la declaratoria de rebeldía del demandado, ya que esta no causa daños irreparables (puede impugnarla Art. 538 Pr. o interrumpirla Arts. 533 Pr.) o que el demandante apele la impugnación de la declaratoria de rebeldía etc., de entrada se deben repeler de oficio.

Según el Art. 203 Pr. el Juez puede suplir las omisiones de los demandantes y de los demandados si pertenecen al derecho; debe incluirse la de corregir errores si pertenecen al derecho, al igual que mandarlos a subsanar por medio de una prevención, los que sean subsanables. Todo en base al Art. 2 Pr. reformado. Este artículo permite al Juez acceder a lo no prohibido y sirva para una pronta justicia, así, por ejemplo: El tercero interesado que desee apelar la sentencia definitiva, no es necesario esperar que se le notifique (pedida que sea) y dejar pasar los tres días para apelar; “si no que el juez debe permitir que el tercero se de por notificado y de una vez recurra si lo desea, Art. 982 Pr. relacionado al Art. 1248 Pr. que dá un plazo que válidamente puede renunciarse según el Art. 12 C., 2 Pr. y ser premiado por su diligencia”⁸⁴,

⁸³ Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra Derecho Procesal Civil II, 14/09/1999, Ciclo II-99. Departamento de Ciencias Jurídicas, FMO, UES.

⁸⁴ *Ibíd.* Bonilla Flores, Ovidio.04/11/1999.

permitiendo la presentación del recurso de apelación aún antes que precluya el término del Art. 982 Pr.

En materia de control de los requisitos de la demanda, el Juez debe examinar de oficio la concurrencia de los requisitos de forma, presupuestos procesales como aquellos requisitos necesarios para la validez y eficacia del proceso ó como dice Guasp: Requisitos, exigencias o condiciones, los de forma para su admisibilidad (Art. 193 Pr. y otros), los de fondo (Art. 197 Pr.), los de una correcta relación procesal, la ineptitud de la demanda (Art. 439 Pr.).

Al tratar sobre la función del Juez en la dirección del proceso civil; se plantea, el problema de la contraposición de los poderes de las partes y el Juez, lo mismo por lo que se refiere a la iniciación, avance y conducción del proceso y en lo que respecta a la recopilación de datos o materiales que sirvan de base para la decisión del litigio presentado por las partes (Art. 421 Pr.).

“En cuanto cabe hablar de derechos de disposición material y procesal atribuidos a las partes, según que la disponibilidad parcial afecte el objeto litigioso o las normas procesales o procedimentales, es posible hablar de facultades de dirección material y procesal atribuidas al juez o a los tribunales en general.”⁸⁵

En la cita anterior, Fenech hace alusión a dos puntos muy importantes que permiten dividir las Facultades de Dirección según sea el ámbito en que se

⁸⁵ Fenech, Miguel y Carreras, Jorge. Estudios de Derecho Procesal, Librería Bosch Barcelona, 1962. Pág. 243.

aplique, esto es, en el proceso mismo para ser llevado a buen fin (sentencia de mérito y no inhibitoria) o en el objeto del litigio aún antes de la sentencia. Así:

- Facultades Procesales de Dirección.
- Facultades Materiales de Dirección.

Para que la calidad de Director tenga efectiva aplicación, es necesario la ampliación de los poderes (en general) del Juez. Fenech y Carreras sostienen: “Hemos de recordar que el principio dispositivo o el de la oficialidad no deben regir con igual amplitud en las dos esferas en que la función directiva puede proyectarse; así, *mientras en el campo material o relativo al objeto litigioso debe procederse con gran cautela al ampliar la autoridad judicial, en el campo estrictamente procesal y procedimental, puede ser muy conveniente recortar los poderes de las partes a fin de que el proceso resulte un instrumento eficaz y económico de la Justicia y se evite el triunfo de mala fe, el fraude y el espíritu dilatorio*”⁸⁶ y más aún la ineficacia del proceso.

La Facultad Material de Dirección es el campo de acción que la Improponibilidad de la demanda transita, y se debe tener cautela al abordarla, pues invade el espacio material que ha sido propio de los litigantes, pero necesario por el orden público. Los procesalistas Iberoamericanos creen en lo siguiente:

⁸⁶ Ibíd. Fenech, Miguel y Carreras, Jorge. Pág. 243.

“No ignoramos los riesgos que ese aumento de poderes del tribunal puede aparejar; pero, por un lado, estamos dispuestos a asumirlos como un intento para mejorar nuestro tan deficiente proceso y, por el otro, ello no significa desconocer los derechos y garantías que se acuerdan a las partes, incluyendo la posible responsabilidad judicial, como contrapartida.”⁸⁷

2.2.4 EL RECHAZO EN GENERAL COMO FACULTAD CONTRALORA.

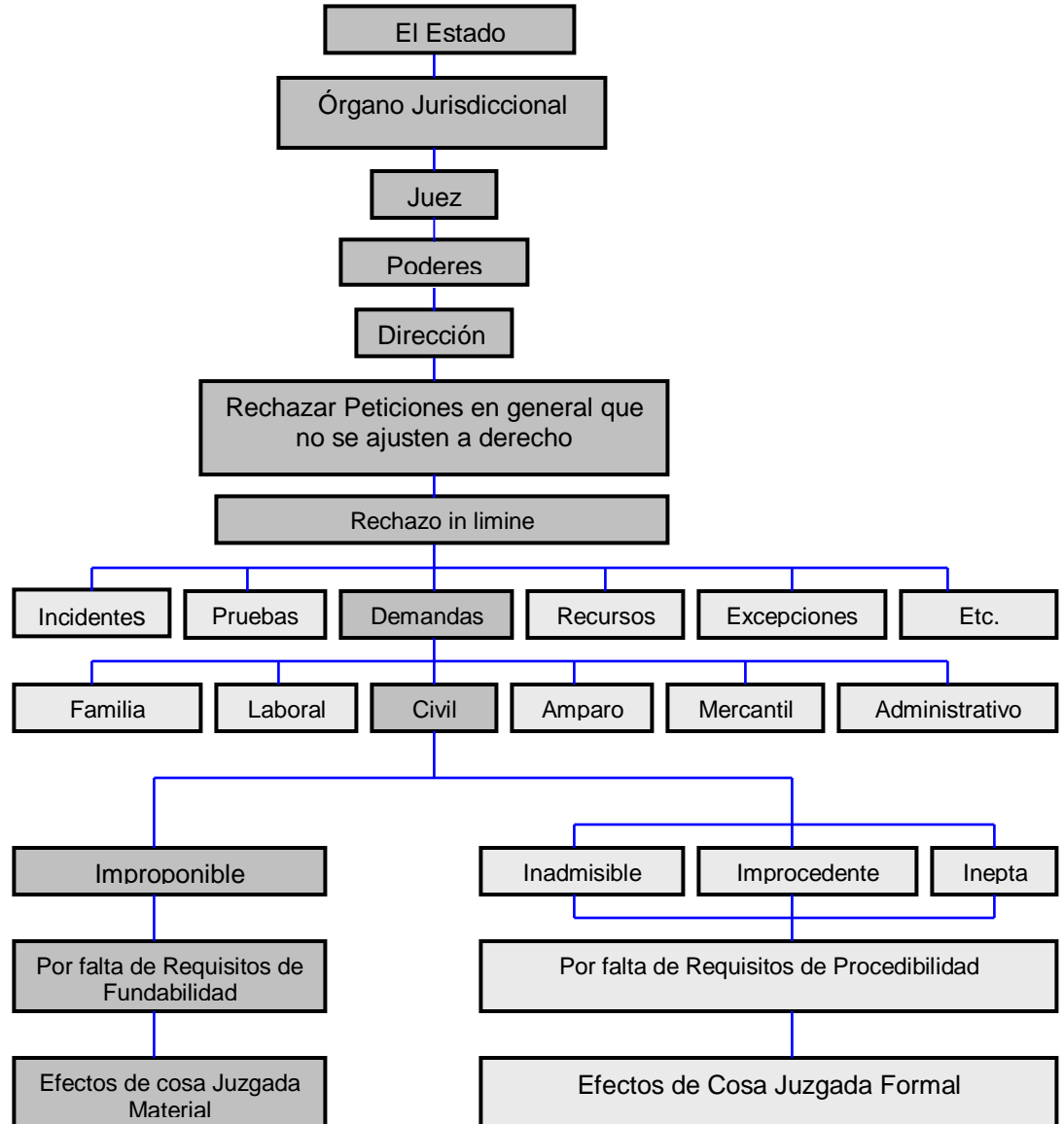
En el presente tema, se abordaran los aspectos generales de una figura de control jurisdiccional muy amplia que se usa en el proceso para repeler cualquier petición que adolezca de defectos.

Antes de estudiar éste medio extremo de dirección del proceso, se presenta una esquematización que permite visualizar la ubicación que tiene la facultad general de rechazar peticiones, y en especial aquellas que le dan inicio a un proceso como en el caso concreto de la demanda.

De ésta manera se percibe con mayor claridad la procedencia de cada una de las figuras que interactúan en la institución del rechazo como la más amplia facultad de responder de manera contraria a lo que se peticiona, y todas sus derivaciones según sea el caso.

⁸⁷ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica. Historia, Antecedentes y Exposición de Motivos. Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid 1990 Pág. 52.

ESQUEMA DEL RECHAZO EN GENERAL



El esquema anterior, tiene que ver con la facultad de rechazar que el Juzgador en general posee para evitar el ingreso o atendimento de peticiones que no se ajustan a derecho, por no cumplir con los requisitos necesarios.

Esa facultad de repulsa, el Juez la posee como uno de los instrumentos que el Estado le proporciona para que dirija el proceso, sea desde el punto de vista material o procesal.

El poder de repeler peticiones de oficio en el proceso es muy amplio, por cuanto puede operar para cualquier petición defectuosa, y para el caso específico, puede rechazar demandas en cualquier tipo de proceso.

El Juzgador en materia civil no está exento de ese poder de repeler peticiones en general, y dentro de esa generalidad está la de rechazar la demanda. Ese obstáculo que se le pone a la demanda a su vez puede darse de diferentes formas según sea el defecto que tenga, y así es el efecto que produce.

Dentro de los poderes que el Estado entrega al Juzgador, unos expresos y otros implícitos para ejercer su función, se encuentra que de esas facultades tiene una muy especial, cuyo objeto es tener control sobre la legalidad de ciertos actos o peticiones realizadas por las partes. Tal situación se ha denominado el Rechazo en general como facultad contralora del Juez.

El Juez es el Director del proceso, por lo que está autorizado para hacer uso de sus poderes, sea que estén expresos en el ordenamiento, o que se consideren concedidos implícitamente como facultades arraigadas a los poderes directivos del Juzgador.

El Rechazo es una respuesta al derecho de petición con la diferencia que es discordante a lo pedido por el interesado, sea porque no se hizo en forma decorosa, o por solicitar a un funcionario no autorizado para conceder lo que se pide, que no se cumplan con las reglas generales o especiales para petitionar la realización de un acto, o por ser contrario al ordenamiento jurídico (ilícito) y en general repeler peticiones por causas legales y de orden público.

El rechazo puede operar en un proceso o en aquellas diligencias previas, en cualquier momento e instancia. Así, el juzgador puede denegar desde una medida cautelar hasta un recurso de Amparo. Pero interesa lo que puede suceder en un proceso en primera o segunda Instancia. Pueden rechazarse peticiones (en general) que no cumplan con las condiciones necesarias para su validez, en razón de su forma, contenido y tiempo en que se pida, y por algún otro requisito especial necesario para admitirla o darle trámite.

Sé expondrán brevemente algunos ejemplos en donde el Juez ejerce el control últimamente mencionado:

- En la fase liminar del proceso, puede suceder que el demandado alegue excepciones dilatorias y no las pruebe –siendo de aquellas que son necesario probarlas; por no estarlo ya en el mismo escrito de demanda o anexo a ella– o que la parte no las propuso en debida forma y tiempo determinado por la ley; según el Art. 230 Pr. contiene:

“El demandado deberá *alegar* de una *sola* vez todas las excepciones dilatorias que tuviere, dentro del término señalado para la contestación de la demanda; las que propusiere en otra forma o fuera del término, le serán RECHAZADAS de oficio y sin trámite alguno. –Ejemplo típico de rechazo in límine de un incidente– En este caso, el Juez no entra a conocer de las excepciones que por la falta de debida forma y tiempo para alegarlas, de entrada no pueden ser acogidas, ya que se deben de alegar dentro del término para la contestación de la demanda o al contestarla en su caso, de una sola vez todas las que se puedan deducir, esto es para evitar dilaciones que atenten contra el principio de celeridad, porque de lo contrario se podrían alegar en cualquier tiempo y de manera dispersa, desnaturalizando así el carácter saneador de las excepciones dilatorias.

Lo mismo puede suceder con la demanda atacada por excepciones dilatorias que fueron probadas, y a pesar de ello el demandante no las subsana en cumplimiento de la resolución que en su contra se dió, lo que implica que el Juez no le dará curso a la demanda, pues la facultad de subsanar del Art. 203

Pr. no alcanza hasta eso. “No es obligación del demandado contestar una demanda defectuosa, ambigua, oscura etc. de lo contrario se violentaría su derecho de defensa.”⁸⁸

- El inciso 2° del Art. 1238 Pr. hace mención del especial cuidado que debe tener el Juez, de poner coto (límite, término, rechazo) a la malicia de los litigantes y evitando en todo caso solicitudes moratorias (principio de probidad, lealtad y buena fe).

- El Art. 1250 inciso 2° Pr. También son inadmisibles aquellos escrito que no lleven la firma y sello de abogado en los casos a que se refiere el Art. 89 ordinal 4°, relacionado con el Art. 104 Pr. ... Toda petición deberá llevar la firma de abogado director.

-En materia de prueba, también se pasa por un examen previo de admisibilidad implícito (*el auto que admita la prueba*) Art. 243 Pr relacionado con el Art. 240 Pr. Este último hace mención que la prueba debe ceñirse a lo pertinente, es decir, que pertenezca al caso concreto que se litiga, por lo que una prueba puede ser inadmitida por impertinente o no idónea.

⁸⁸ Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra de Derecho Procesal Civil I del 09-06-99, ciclo I -1999, Departamento de Ciencias Jurídicas, FMO UES.

“Prueba Impertinente: La que no guarda relación, sea afirmativo o negativo su resultado, con los hechos discutidos en un juicio y que por ello cabe que el juzgador o instructor rechace en cuanto su práctica”.⁸⁹

Existe el Principio de pertinencia o conducencia de la prueba y “puede decirse que éste representa una limitación al principio de libertad de la prueba, pero es igualmente necesario, pues significa que el tiempo y el trabajo de los funcionarios judiciales y de las partes en esta etapa del proceso no deben perderse en la recepción de medios que por sí mismos o por su contenido no sirvan en absoluto para los fines propuestos y aparezcan claramente improcedentes o inidóneos”⁹⁰. El Juez como Director, con este examen procura “la concentración y a la eficacia procesal de la prueba.”⁹¹

Por ejemplo: que un litigante pretenda probar con testigos una obligación que por su naturaleza debe constar por escrito o que para su existencia necesita de ciertas solemnidades, Arts. 1580 inciso 1° y 2°, 671, 2159, 2160 todos del Código Civil.

Además, una prueba puede ser rechazada su práctica por no cumplir con las reglas del principio de preclusión del Art. 242 Pr., establece que toda prueba debe producirse dentro del término probatorio. En realidad esta regla general es una verdadera excepción, porque son raros casos en que se tiene que cumplir

⁸⁹ Osorio, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 26 Edición, Editorial Heliasta. Pág. 818.

⁹⁰ Devis Echandía, Hernando, Compendio de Derecho Procesal, Tomo II, Pruebas Judiciales, 8° Edición. Editorial ABC- Bogotá 1984. Página 23 y 24.

⁹¹ *Ibíd.* Devis Echandía, Hernando. Pág. 24.

con este principio. Estos son la compulsiva Art. 271 Pr. y la prueba testimonial, que no existe ningún artículo que autorice para que se produzca en cualquier momento del proceso o en segunda instancia. Por lo tanto es una regla general aparente, como lo sostiene el Dr. Bonilla Flores. Entonces si se solicita el examen de testigos antes de la apertura a prueba o después, el Juez puede rechazarla, salvo el caso de los Arts. 162 Pr. (como acto previo), 251 Pr. relacionado al 302 Pr.

Generalmente, el Juez está en la obligación de que con un medio probatorio no se violente la Constitución. Pruebas ilícitas aunque no lo expresa el Código, debe tener ese control por la primacía Constitucional, Art. 246 Cn.

Aprovechando la oportunidad que se abordan temas sobre la prueba y su rechazo, algo relacionado a ello, pero desde otro ángulo, en donde también se puede dar lugar al rechazo, en el caso de la apertura a prueba. Esta etapa procesal tiene como función dar la oportunidad a las partes en el momento procesal específico –por lo general – para que puedan aportar sus pruebas en que amparen su pretensión o su excepción según el caso.

Existe una clasificación de procesos en materia civil:

- Proceso de Hecho
- Proceso de Mero derecho.

El proceso de hecho, es donde se da la total tramitación y evaluación de las fases principales (salvo una forma anormal de terminarlo) por existir controversia Art. 190 Pr., en donde es necesario que las partes prueben sus pretensiones o excepciones si desean triunfar.

A diferencia del anterior existe el proceso de mero derecho regulado en el Art. 514 Pr.⁹² y siguiente, cuyas características se mencionan algunas:

a) Siempre están probados de antemano todos sus extremos con prueba preconstituida, “ejemplo típico, la prueba instrumental”⁹³, esto es, instrumentos públicos, auténticos y aún los privados reconocidos.

b) Si los hechos están probados, el Juez sólo le corresponde aplicar la ley porque ya está listo para la sentencia, si es que en la contestación de la demanda no se impugnó de falso o nulo. Esto implica que “no es necesario abrir a prueba la causa”⁹⁴. Si el proceso nació de hecho, este puede degenerarse en de mero derecho como el caso del allanamiento del demandado. Art. 230 Pr. etc.

Entonces cuando el proceso sea de mero derecho, la petición de apertura a prueba pedida por una de las partes, validamente se debe rechazar por solicitar una etapa procesal innecesaria.

⁹² Los procesos de mero derecho, no sólo se dan en los ordinarios, sino también en el verbal y sumario. Art.476, 477, 977 Pr.

⁹³ Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de Clase de la Cátedra Derecho Procesal Civil III. Ciclo I 2000, 30/03/2000. Departamento de Ciencias Jurídicas. FMO UES.

⁹⁴ *Ibíd.* Bonilla Flores, Ovidio. 30/03/2000.

El Juez no puede aceptar la solicitud de una de las partes en la que pida reducir el término probatorio, pues es uno de los pocos términos comunes de las partes, por lo que no se puede renunciar unilateralmente ya que violentaría el derecho de defensa de la contraparte. Art. 248 Pr.

- Sobre unas de las formas anormales de terminar el proceso. Por ejemplo: La Deserción y el Desistimiento.

“El modo ordinario de terminar la relación procesal, es la sentencia. Sin embargo, existen otros casos que producen el mismo resultado.”⁹⁵

Desistimiento: “Es la desición expresa y voluntaria del actor de abandonar la acción o demanda y un recurso”⁹⁶. Para que produzca efectos, es necesario que el demandante presente su petición por escrito (formal), debe tener capacidad de disposición para poder renunciar o autorización por poder especial en su caso. Según el Art. 465 Pr., esa renuncia debe ser aceptada por la contraparte para que surta efectos la renuncia, de no ser así, el Juez validamente puede rechazar la petición del demandante por falta de forma o del consentimiento del demandado.

Deserción: Es también un abandono, pero deducido tácitamente ante el Juzgador, cuando el demandante deja pasar 6 días o más sin hacer o pedir lo

⁹⁵ Devis Echandía, Hernando. Compendio de derecho procesal. Tomo I, teoría general del proceso. Novena Edición. Editorial ABC-Bogota. 1983-Pagina 585.

⁹⁶ Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de Clase de la Cátedra Derecho Procesal Civil II, 07/ 09/ 99, Ciclo II 99. Departamento de Ciencias Jurídicas. FMO UES. Citando a Pallarés.

que conforme a derecho es necesario para la continuación del proceso Art. 468 Pr. en relación al 536 y 538 Pr.

En la parte última del inciso 2° del 536 Pr. dice: *sea de su parte*, que significa que el acto subsiguiente pende con exclusividad del impulso procesal del actor. “Es difícil encontrar un acto procesal que sea exclusivo de la parte actora pedirlo para que el proceso avance.”⁹⁷

Existen casos que pueden dar lugar a la deserción. Por ejemplo:

a) Que el actor no solicite la apertura a prueba cuando es el interesado que se dé, pues sólo a él le conviene probar lo que propone en su pretensión. Entonces cuando el demandado alegó o afirmó algo que es necesario probarlo, en éste caso aunque el actor no pida la apertura a prueba, no puede el demandado solicitar la deserción ya que también a éste le interesa probar su excepción, por lo que esa petición de deserción en esas condiciones es rechazada.

b) Con el caso de la sentencia definitiva: Unos sostienen que en base al principio dispositivo (1299 Pr.) la sentencia debe ser dictada a petición de parte y no de oficio. En base a ello, se puede solicitar la deserción del demandante cuando deje transcurrir el tiempo sin pedirla. No obstante, se sostiene que después del término probatorio, normalmente viene la sentencia definitiva cuyo

⁹⁷ Ibid. Bonilla Flores, Ovidio. 14/09/1999.

pronunciamiento “es el acto procesal por excelencia del juez, lo que se vuelve en una obligación dictarla.”⁹⁸

Es menester adherirse a esta última opinión, pues es obligación del Estado resolver los litigios, por medio de la sentencia que por su naturaleza es pública, no obstante el principio dispositivo, pero, debe entenderse que esa facultad de dictar sentencia sin previa petición de parte, es *una manifestación más de los poderes del Juez como Director del proceso*. En razón de ello, una solicitud de deserción por esta causal, validamente puede ser rechazada de oficio y de entrada.

- Los Recursos también pueden ser rechazados por no cumplir con los requisitos de forma o de fondo.

Recurso es un medio legal que las partes o un tercero tiene para impugnar las resoluciones del juzgador que provoquen algún agravio. También su incoación está sometido a reglas .

A manera de ejemplo, el recurso de apelación, en el Art. 991 Pr. obliga al Juez para conceder o denegar el recurso conforme a la ley, al igual en el recurso de apelación de hecho cuando el recurrente considere que se le rechazó su recurso en forma indebida, también puede ser rechazado por el tribunal de segunda instancia cuando de la simple lectura de la solicitud

⁹⁸ *Ibíd.* Bonilla Flores, Ovidio. 14/09/1999.

aparezca la ilegalidad de la alzada. Art.1002 Pr. (procedencia), 1028 Pr. (con la sola lectura).

Por ejemplo, un recurso de apelación contra los decretos de sustanciación (por lo general), o contra las interlocutorias simples de cualquier proceso, o contra las sentencias definitivas que no admiten apelación, sino revisión Art.503 Pr. etc. De entrada se considera improcedente.

Si el recurso no cumple con los siguientes requisitos, se rechazará de entrada:

- 1- Plazo
- 2- Resolución recurrible.
- 3- Sujetos del recurso.
- 4- Formalidades de presentación.

La repulsa puede operar no sólo para el recurso de apelación, sino también en los de revocación, revisión, explicación y reforma en lo accesorio, casación y hasta el de amparo; por no cumplir con los requisitos de forma y de fondo, declarándolos inadmisibles o improcedentes.

- En el proceso ejecutivo, también el Juez puede hacer uso de su poder contralor. El Art. 594 Pr. lo autoriza para examinar la legitimidad del actor y la existencia o fuerza ejecutiva del instrumento en que ampara la ejecución, si no cumple tales condiciones, la demanda se repele de entrada. Además, puede

rechazarse cuando la ejecución se funde en el Art. 591 N°. 1 en relación al Art. 203 Pr.

-Abordando un poco sobre las nulidades que también pueden correr con la misma suerte, cabe mencionar dos principios que deben cumplirse independientemente del tipo de nulidad, para que de entrada se examine si se tramitan o no: (1115 Pr.)

- a) Principio de Especificidad.
- b) Principio de trascendencia.

“Nuestro Código a diferencia de otros muchos, prescribe, expresamente que: Ningún trámite o acto de procedimiento, será declarado nulo si la nulidad no está expresamente determinada por la Ley. Y luego agrega algo que es muy justo y que abrevia los procedimientos. Y aún en este caso, no se declarará la nulidad si apareciera que la infracción de que se trata, no ha producido ni puede producir perjuicios al derecho o defensa de la parte que la alega o en cuyo favor se ha establecido.”⁹⁹

No existe nulidad sin que esté expresa, y si estándolo no produjo ningún agravio a la defensa de la contraparte, tampoco se puede declarar por muy grave que sea. Esto último se conoce como “Principio de trascendencia.”¹⁰⁰

⁹⁹ Arrieta Gallegos, Francisco. Impugnación de las Resoluciones Judiciales. Editorial Jurídica Salvadoreña. Pág. 213.

¹⁰⁰ Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de Clase de la Cátedra de Derecho Procesal Civil (Optativa), Ciclo I 2001, 04/06/01. Departamento de Ciencias Jurídicas FMO UES.

- Con respecto al Código Civil, en el Art. 1553 expresamente prohíbe la solicitud de nulidad por quien sabía o debía saber el vicio que invalidaba el acto.

- Se ha dejado por último, el rechazo de la demanda en la fase liminar por la carencia o deficiencia en los requisitos de forma o de fondo, lo que el señor *Fernando De la Rúa* conoce como: “*Condiciones de Procedibilidad*”¹⁰¹ (*Requisitos meramente formales y presupuestos*) y “*Condiciones de Fundamentación*”¹⁰² (se trata del examen de la decisión final que recae sobre la atendibilidad de la pretensión), realizada en la fase liminar. Sobre este tema en especial, se desglosará a medida avance la investigación.

Todos los casos que se han mencionado como ejemplo del control jurisdiccional sobre las peticiones, no son taxativos, pues ejemplos pueden haber muchos y variados en donde se pone, eso si, *de manifiesto la calidad de director del Juez en sus dos esferas: Dirección Procesal y Dirección Material, todo para lograr un proceso eficaz de cualquier tipo e instancia.*

El rechazo se ha analizado desde la óptica procesal civil, pero tal facultad cubre todo el ordenamiento en general.

¹⁰¹ De la Rúa, Fernando, Otros. Derecho Procesal en la Víspera del Siglo XXI. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág. 144

¹⁰² Ibíd. De la Rúa, Fernando, Otros. Pág. 149.

2.2.5 EL RECHAZO DE LA DEMANDA CIVIL.

“Un proceso se verifica, generalmente a instancia de persona distinta del Órgano Jurisdiccional. Por ello, para que exista se requiere de la actividad de un sujeto procesal distinto del Juzgador que declare su voluntad de que así ocurra. Esta declaración de voluntad de parte (petición) recibe, en doctrina... el nombre de Demanda (Art. 191 Pr...).”¹⁰³ “No se discute en la doctrina que la demanda es más que un acto simple de iniciación del proceso y que da comienzo a la instancia judicial. Se dice que la demanda abre la instancia porque ella estimula al juez a proveer y tiene el poder de engendrar o producir una serie de actividades tendientes al seguimiento del proceso (impulso procesal).”¹⁰⁴

Con ese tan referido acto que se llama demanda, el interesado concretiza la acción como forma de requerir del estado el “actuar mediante su órgano jurisdiccional para la realización o la certeza de los derechos y para la tutela del orden jurídico, cuando el particular o una entidad pública se lo solicita con las formalidades legales.”¹⁰⁵ Entonces toda persona natural o jurídica tiene derecho al proceso en razón del Art. 11 y 18 Cn. , por lo que de momento, se tiene que dejar cimentado un principio que no debe perderse de vista, así como no lo obviaron los Romanos cuando hablaban de la *Denegatio Actionis*

¹⁰³ Cader Camilot, Aldo Enrique. La Impropiedad de la Demanda de Amparo. Corte Suprema de Justicia de El Salvador. Revista de Derecho Constitucional N° 20, Julio-Septiembre de 1996. Pág. 21.

¹⁰⁴ Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretensión Procesal. Centro de Información Jurídica, Ministerio de Justicia. 1996. Pág. 11.

¹⁰⁵ Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial ABC-BOGOTÁ 1983. Pág. 82.

(denegación de la Acción), lo que se ha entroncado como antecedente del Rechazo de la Demanda en General.

El principio a que se hace alusión es que *EL JUZGADOR NO PUEDE REPELER LA DEMANDA POR QUE CONSTITUYE UNA DENEGACIÓN DE LA JUSTICIA, SALVO EXCEPCIONES, ESTO ES, CUANDO NO SE CUMPLE CON LOS REQUISITOS NECESARIOS EN GENERAL PARA ACUDIR A LA JURISDICCIÓN*. Tal rechazo se justifica, ya que el derecho a la Jurisdicción no es absoluto, al punto de convertirse en un acceso libertino; es decir, ejercerlo de la manera que le parezca al interesado, y si bien es cierto que puede hacerlo en esas condiciones, pero se encontrará con un resultado no favorable a sus intenciones de tramitación.

“Ahora bien; todo derecho lleva consigo la correspondiente carga de su ejercicio correcto y válido para que se puedan producir los efectos previstos por la forma. Si el ciudadano, en su calidad de tal, tiene derecho al proceso, es obvio que éste ha de ejercitarse válidamente para que el Juez deba cumplir con la obligación correlativa. El actor debe ceñir su actuación a una serie de formalidades y cumplir una serie de presupuestos para que el acto de formulación de la pretensión pueda ser válido y eficaz”¹⁰⁶. El Juzgador, de entrada debe examinar todos aquellos requisitos necesarios como la concurrencia de la forma estipulada por la ley, presupuestos procesales, la proponibilidad etc., y al observar su carencia o deficiencia, éste puede hacer

¹⁰⁶ Fenech, Miguel y Carreras Jorge. Estudios de Derecho Procesal. Librería Bosch, Barcelona, 1962. Pág.245.

uso de la figura del rechazo de la demanda, el que según el caso, produce efectos diferenciados; atendiendo si conoce o no del fondo del asunto en la fase liminar del proceso. *Por lo tanto, el rechazo de la demanda se viene a constituir en una respuesta discordante a las expectativas de tramitación del proceso, con los efectos propios según el caso.*

2.2.5.1 ¿RECHAZO DE LA DEMANDA O RECHAZO DE LA PRETENSIÓN?

Se ha hecho una interrogante, con la cual, se pone de manifiesto la duda del verdadero nombre del tema que se está abordando. Al respecto, un autor Argentino al escribir sobre *el rechazo in limine de la demanda*, sostiene que:

“Bien está que se le haya endilgado al tema que nos ocupa el epígrafe “rechazo in limine de la demanda”, por ser éste el rótulo mayoritariamente empleado por los escasos doctrinarios que se han asomado a su estudio. Aunque, quizás, un análisis detenido de la cuestión parece permitir arribar a la conclusión de que el rechazo inicial es de la pretensión y no de la demanda. Es que ésta – como es sabido- es un mero acto de iniciación procesal, mientras que la pretensión es el objeto del proceso. Claro está – y valga la digresión- que todo ello debe ser rectamente entendido; la demanda una vez presentada inaugura, irrevocablemente, el proceso. Lo dicho no invalida que, v. gr., por un déficit en las condiciones de procedibilidad (por ejemplo, redacción oscura o incompleta) de la demanda interpuesta, el tribunal no *le dé curso* en el sentido

de no reputarla – temporariamente- idónea par servir de pie para la prosecución del trámite,¹⁰⁷ mientras se subsana el vicio.

Entonces, el rechazo in limine será utilizado cuando la demanda no es idónea definitivamente para que el proceso continúe en pos de la sentencia definitiva, por ende se declara extinguido, con la posibilidad de volver o no con nueva presentación, según sea el efecto del tipo de rechazo de que se haga uso.

“Volviendo ahora al tema central del discurso, conviene machacar acerca de que la pretensión es el objeto del proceso, y que por ello sólo aquélla puede prosperar o ser rechazada. Constituye un lugar común verificar la concurrencia del ritual “hacer lugar o rechazar la demanda” con que rematan sus decisorios la mayoría de nuestros tribunales. Por su puesto que si bien lo correcto sería, v.gr., decir “hago lugar a la pretensión”, *a valor entendido sobre el tecnicismo.*”¹⁰⁸

Se debe hablar algo sobre la ubicación del rechazo de la demanda civil dentro de las facultades generales del Juez.

El rechazo in limine de la demanda en relación al rechazo en general como se pudo observar en el esquema que se presentó con anterioridad, es una especie de rechazo; al igual que el rechazo de un recurso, un incidente

¹⁰⁷ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad, Buenos Aires 1983. Pág. 22.

¹⁰⁸ Ibid. Peyrano. Pág. 23.

etc., pero ésta, en relación a las formas de rechazo de la demanda civil, se convierte en un género, cuyas especie se denominan rechazos in limine de la demanda civil.

De todas estas clasificaciones que aparecen en el esquema y que fácilmente dan lugar a confusiones, interesa en especial el rechazo de la demanda civil y los casos que pueden considerarse como tales. También el rechazo de la demanda civil, en su ámbito se convierte en un género, pues las formas que éste adopta en el proceso civil operan para diferentes casos y con diferentes efectos. Así, existen diferentes tipos de rechazo de la demanda civil:

1. Inadmisibilidad.
2. Improcedencia.
3. Ineptitud.
4. Improponibilidad.

2.2.5.2 ALGUNAS FORMAS DE RECHAZO DE LA DEMANDA.

“Para el derecho contemporáneo, el juez civil debe ser el verdadero director del proceso y dispensador de justicia, con amplias facultades para organizar el debate, orientar el trámite en debida forma, evitar nulidades y actuaciones inútiles, procurar la economía procesal, investigar los hechos, controlar las actividades de los litigantes, proteger la buena fe y la lealtad en el debate, corregir con mayor iniciativa los errores de los funcionarios inferiores

cuando revisan sus actuaciones por apelación.”¹⁰⁹ No es compatible con las nuevas concepciones un funcionario pasivo que deba limitarse a aceptar el resultado de la lucha procesal entre partes.

En las siguientes líneas, se examinarán brevemente unas de esas facultades otorgadas al juzgador civil, “tanto para controlar y orientar la iniciación del proceso.”¹¹⁰

1)- Rechazo de la Demanda por falta de competencia.

Si el Juez considera que el asunto por el cual se presenta una demanda, corresponde a la competencia de otro tipo de tribunal, por ejemplo: la Penal, Administrativa, Laboral, Mercantil etc., o puede ser que sea competente por razón de la materia; pero, resulta ser incompetente por razón de la cuantía (Arts. 502, 512 en relación al Ord. 4° del 193 todos del Pr.), por lo que el Juez aprecia su competencia en razón de la naturaleza del proceso que en la mayoría de los casos está determinado por la cuantía (salvo el caso de la reconvencción o mutua petición, o en los casos en donde tiene que remitir la demanda al tribunal que considere que es el competente), y así evitar posibles nulidades posteriores.

2)- Rechazo de la Demanda por no reunir los requisitos de forma.

¹⁰⁹ Devis Echandía, Hernando. Estudios de Derecho Procesal. Tomo I. Editorial ABC-BOGOTA 1979. Pág. 259.

¹¹⁰ Ibid. Echandía. Pág. 260.

En el Código de Procedimientos Civiles, el Art. 193 y otros determina los requisitos de forma que debe presentar el escrito de demanda, por ejemplo: La redacción que comprenda los hechos, las peticiones, la cuantía para determinar la competencia, el domicilio y nombres de las partes, la cita de la norma de derecho que sirve de fundamento, el lugar donde se presenta (Tribunal) y demás requisitos especiales. Cuando alguno de estos requisitos resulte ser esencial, el Juez tiene que prevenir para que sean subsanados, y de no ser evacuada la prevención o habiéndose evacuado se hizo mal, se declara inadmisibles la demanda por la falta de esos requisitos. Pero, puede suceder que el requisito no sea indispensable para el normal desarrollo del proceso; en ese caso, el Juez si desea puede prevenir subsanación o admitirla, no obstante el vicio, ya que no puede rechazar la demanda cuando el requisito no es esencial, y si así lo hiciera, cae en una impropiedad.

3)- Rechazo de la Demanda por ser ininteligible o por ser contradictoria.

“Para la admisión de la demanda, se requiere que se pueda entender claramente que es lo que con ella se persigue (la condena...; declaración...; la orden de pago... etc.)”¹¹¹. Con ello se pretende claridad en lo que se pide, para que así, el demandado ejerza su defensa y para que el Juzgador no vacile a la hora de decidir. Además, cuando en la demanda se pretende hacer valer diferentes pretensiones que de por sí sean contradictorias, salvo ciertos casos

¹¹¹ Ibid. Echandia. Pág. 263.

como cuando las pretensiones sean subsidiarias (Art. 198 Ord. 1° Pr.), por ejemplo: solicitar la resolución y el cumplimiento del contrato a la vez.

4)- Rechazo de la demanda por no estar presentada en legal forma.

Existen ciertos requisitos para la presentación de la demanda, que tienen por objeto identificar quien la promueve y quien la presenta. Si el actor obra por medio de apoderado, se exige el poder que lo autorice para promover en nombre de persona diferente, teniendo además la calidad de abogado para que pueda litigar. (Arts. 98, 86, 101, 89 N° 4°, 104, 1250 inc.2°, todos del Pr.).

5)- Rechazo de la demanda por incapacidad de las partes.

Este es un presupuesto procesal para la validez del ejercicio de la acción y de la presentación de la demanda. Si la incapacidad es del demandante, se tiene que presentar la demanda por medio de representante, tutor etc. , de no ser así, será rechazada; si la incapacidad es del demandado, de igual forma tiene que ser dirigida contra su representante, tutor, procurador etc. (Art. 16 Pr. , 345 Código de Familia). También en el caso de que una persona no puede ser actor y reo a la vez, salvo excepciones (Art. 8, 13, 332, 522 Pr.).

Capacidad de las partes. Para que una relación procesal sea valida no basta la interposición de la demanda..., se requiere que las partes tengan aptitud legal y necesaria para ejercer los derechos personalmente en caso de litigio y en este caso si les falta esa aptitud o capacidad, requiere de la

intervención de otra persona para que las represente en juicio. Arts. 1317 y 1318 relacionado a los Arts. 1316 C, 345 Fam. Y 16 Pr.

6)- Rechazo de la demanda por indebida representación.

Este es el caso, cuando una sociedad actúa por medio de su representante legal. Esa calidad de representante de la sociedad, es necesario probarla de entrada; y además, es necesario probar la personalidad jurídica de la sociedad. Arts. 1274 y 202 Pr.

7)- Rechazo de la demanda por ser inepta.

- Cuando el actor carece de interés en la pretensión. Por ejemplo: solicitar la declaratoria de heredero de quien aún vive.

- Falta de legítimo contradictor. Como cuando se está demandando la reivindicación al arrendatario, depositario etc. quienes no se constituyen en actuales poseedores.

- Por haber invocado una vía no idónea en el proceso, en relación a lo pretendido. Por ejemplo: cuando se pide la anulación de un proceso anterior, por medio de otro nuevo; en este caso, la vía correcta es el recurso, o cuando se solicita una rectificación de partida de nacimiento, alegando que la persona que aparece como padre no es tal, sino otra diferente, en cuyo caso lo que se debe promover es la impugnación de paternidad, pretender la reivindicación cuando lo que opera es la posesión, pretender reivindicar bienes de una

herencia; cuando lo que corresponde es ejercer el derecho de petición de herencia.

- Cuando exista cosa juzgada, caducidad del derecho, pretensiones contradictorias entre sí, litis pendencia, etc..

8) - Otros que no estén dentro de la Improponibilidad. Todos estos ejemplos que no son los únicos por cierto, son los que se conocen como rechazo de la demanda por falta de requisitos de procedibilidad; entendidos éstos, *como aquellos requisitos de forma y los indispensables para la validez del proceso y para obtener una sentencia de mérito*. Todos ellos son subsanables, y de no hacerse en tiempo y forma adecuada, la demanda que los contenga será rechazada, quedando a salvo el derecho de presentarla nuevamente de manera correcta. Sus efectos no son tan gravosos. En todos estos casos pueden encontrarse inadmisibilidades (por falta de la debida forma), improcedencia (por falta de presupuestos procesales) e ineptitudes (por falta de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo).

9) - Rechazo de la demanda por ser manifiestamente Improponible.

Este tipo de rechazo es el que interesa a los objetivos de la investigación, una demanda es improponible cuando se está en presencia de un defecto absoluto en la facultad de juzgarlo que produce la repulsa liminar de la demanda sin posibilidad de nueva presentación ni subsanación. Art. 197 Pr.

2.2.5.3 MOMENTOS PROCESALES EN QUE SEGÚN LA DOCTRINA SE PUEDE DECLARAR EL RECHAZO DE LA DEMANDA EN GENERAL.

En reiteradas ocasiones se ha dicho que una demanda puede encontrarse con una repulsa oficiosa por cualquier causa legal, sean estas por falta de requisitos de procedibilidad o de fundabilidad. Cabe preguntarse, en que momento del proceso, el Juez debe hacer uso de ese poder contralor sobre los requisitos antes mencionados. En tal situación, es la doctrina Suramericana la que ha dado grandes aportes, tomando posiciones encontradas unos y unificadoras otros, así:

2.2.5.3.1 *IN LIMINE LITIS*.

Desde que se estudia el rechazo de la demanda independientemente de la causa, se ha hablado del género *rechazo in limine de la demanda*, como la categoría más usada por los doctrinarios y cuerpos legales; pues existen otras categorías como rechazo a limine, ab initio, prima facie, de plano etc., para referirse al mismo momento procesal.

“In Limine Litis: Locución Latina. En los preliminares del juicio. Tiene importancia jurídica porque procesalmente se establecen algunos trámites y excepciones que sólo pueden ser planteados in limine litis, como antes de la contestación de la demanda”¹¹².

¹¹² Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. 26° Edición. Editorial Heliasta. Pág. 500.

En la definición se entiende que hasta antes de la contestación de la demanda se considera in limine litis. En algunos fallos en Argentina se “han establecido que este tipo de decisiones deben ser tomadas antes de la traba de la litis, pues luego no puede intempestivamente dictarse una resolución sobre el fondo de la cuestión, desvirtuándose el principio de preclusión”¹¹³.

El concepto in limine, no es exclusivo para la fase inicial del proceso, sino que puede ser aplicado a cualquier acto o etapa procesal. Por ejemplo: el rechazo in limine de un incidente, de una prueba etc. Es por ello que para referirse a la fase inicial del proceso, se le agrega la palabra litis. Otros prefieren llamarle rechazo in limine.

En sudamérica existen códigos que hacen referencia a este momento procesal para declarar el rechazo, así: El Código Procesal Civil Modelo Para Iberoamerica en un largo artículo regula las facultades del Juez:

Art. 33 Facultades del Tribunal. El tribunal está facultado:

- 1) Para rechazar in limine la demanda cuando ella fuere manifiestamente improponible, cuando carezca de los requisitos formales exigidos por la ley o cuando se ejercite una pretensión especialmente sujeta a término de caducidad y este haya vencido.

- 7) Para rechazar in limine los incidentes...

¹¹³ Rodríguez, Alejandro Daniel. Rechazo de la “demanda” (pretensión) sin tramite completo. Especialización en Derecho Procesal. Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Salvador Argentina. Pág. 5.

8) Para rechazar in limine la intervención de terceros...

El Código Modelo no confunde la Improponibilidad con la falta de requisitos de forma; además confirma que la locución in limine no es exclusiva para la demanda.

En el caso del Código General del Proceso de la República Oriental de Uruguay aprobado el 18 de Octubre de 1988 regula el rechazo in limine en el Art. 24 N° 1 el cual no se transcribe por tener la misma redacción del Art. 33 Código Modelo antes descrito.

Por último, el anteproyecto del Código Procesal Civil de El Salvador, tiene “previsto incluir el rechazo in limine de la demanda y entre este, el de la Improponibilidad; a pesar de que en este momento la comisión no se ha sentado a discutir el punto y sobre todo el rechazo de la Improponibilidad como especie del rechazo in limine.”¹¹⁴

2.2.5.3.2 *IN PERSEQUENDI LITIS.*

Con el tiempo aparece el extremo opuesto y cuando se aplica el rechazo in limine, “empezaron las dudas sobre su aplicación, específicamente al abordarlo in persecuendi litis, es decir, en cualquier estado del proceso y no ab initio... y está referido ya no al momento procesal en que se pronuncia, sino que

¹¹⁴ Amaya, Carlos Amilcar. Miembro de la Comisión Redactora del anteproyecto del Código Procesal Civil. Entrevista realizada el 23 de Mayo de 2002. Casa # 115, pasaje N° 1, Boulevard el Hipódromo, Colonia San Benito, San Salvador, El Salvador, por Br. Sorto Cruz, Álvaro Oliverio.

al hecho de no obtenerse, como se debe y persigue en todo proceso, una sentencia satisfactiva que conforme a la normal terminación de aquel, consecuentemente, en cualquier estado de la causa, aún al final”¹¹⁵, antes de la sentencia puede declarar el rechazo; es decir, en todo el transcurso del proceso.

Puede suceder que el Juzgador, a pesar de tener la facultad de rechazar in limine la demanda, éste, por error o descuido la reciba a trámite adoleciendo de vicios de procedibilidad o de fundabilidad como cuando existe indebida forma y aún así la admite a trámite, la notifica, y la parte contraria la contestó sin alegar el defecto; entonces, en base al rechazo in persecuendi, el Juzgador al darse cuenta del vicio, puede rechazarla aún habiéndola admitido o cuando al recibir la demanda éste le dio trámite adoleciendo de vicios no evidentes en ese momento y que se volvieron claros en el desarrollo del proceso y aún si la admisión fue por un error, también puede rechazarla según esta corriente.

Peyrano al referirse a la improponibilidad se pregunta: “¿y cuando deberá pronunciarse el susodicho juicio desfavorable de proponibilidad objetivo?. La respuesta es sencilla: cuando el tribunal se encontrara en la imposibilidad de juzgar el objeto de la pretensión propuesta. En suma: cuando se produce lo que en doctrina se conoce como “defecto absoluto en la facultad de juzgar”¹¹⁶. Al

¹¹⁵ Cader Camilot, Aldo Enrique y otros. La Improponibilidad de la Demanda, Trabajo de Graduación par optar al título de Lic. En Ciencias Jurídicas. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. San Salvador, El Salvador C.A. 1996, Págs. 98 y 99.

¹¹⁶ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad Buenos Aires 1983. Pág. 41.

respecto se sostiene que “la doctrina (Morello, Berizonce, Arazí, De la Rúa, Peyrano) se inclinan por el criterio opuesto al rechazo in limine; según el cual, en cualquier momento del proceso que el Juez se percate que se encuentra en uno de los supuestos mencionado precedentemente, debe poner fin al proceso declarándolo así.”¹¹⁷ Entre los supuestos precedentes están: Demanda inhábil (ante un Juez incompetente), Inatendible (demanda iocandi o con ánimo de broma), inútil (falta de interés en lo pedido), irregular (falta de requisitos de forma) y Objetivamente improponible (falta de requisitos de fondo) etc.

Sobre este punto, el rechazo in *persequendi litis*, no tiene como objeto desplazar el rechazo in limine, ya que implícitamente lo aceptan como viable; cuando sostienen que *también* se puede rechazar la demanda después de contestada. Pero, a pesar de ello, las posiciones no son conciliables, ya que una no incluye a la otra, implicando momentos diferentes.

2.2.5.3.3 RECHAZO SIN TRÁMITE COMPLETO.

Los doctrinarios seguidores de esta corriente, son partidarios de los dos momentos procesales anteriores, por ello se volvió necesario crear una nueva figura que contenga ambos momentos para rechazar la demanda. Entonces apareció un único momento procesal, esto es, *el rechazo de la demanda sin*

¹¹⁷ Rodríguez, Alejandro Daniel. Rechazo de la “demanda” (pretensión) sin trámite completo. Especialización en Derecho Procesal. Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Salvador Argentina. Pág.5.

trámite completo, que va desde el inicio del proceso, hasta antes de la sentencia definitiva. De ello se sostiene que es “conveniente aceptar y utilizar la fórmula del rechazo sin trámite completo en lugar del rígido rechazo in limine.”¹¹⁸

El rechazo sin trámite completo, prácticamente este nuevo momento procesal, casi está dedicado a plenitud al rechazo por improponibilidad; por que es ésta la que por sus características, es más probable que se vuelva evidente en el transcurso del proceso, ya que es muy difícil que un demandante interponga su demanda con graves vicios de fondo y aunque fueran ciertos, y si lo hiciera buscará la manera de ocultarlos para que no sean evidentes en la demanda.

Con el caso de los requisitos de forma y presupuestos, es más difícil que se dé, por que la demanda pasa por un doble examen, uno del Juez y otro de la parte demandada; quien al percatarse del vicio, puede alegarlo por medio de una excepción.

El fundamento utilizado para el rechazo sin trámite completo, es el mismo principio de economía, celeridad, autoridad y eficacia procesal.

¹¹⁸ Ibid. Rodríguez, Alejandro Daniel. Pág. 5.

“Cuando la Improponibilidad de la pretensión surge con el escrito introductorio en forma indubitable, el rechazo puede efectuarse en forma inmediata, sin intimaciones, aclaraciones o sustanciación. Pero la casuística puede ocurrir que la improponibilidad surja a posteriori, por lo que a titulo de hipótesis señalamos los casos en que: a) la grosera anormalidad no aparece con toda claridad de los términos de la demanda. Podría efectuarse una intimación al proponente para que aclare su extensión y luego si, aparecida la evidencia, decretar el rechazo; b) ni de la redacción de la demanda ni de la respuesta a la intimación surja la improponibilidad: esta aparece con la sustanciación ya sea en el responde o en el desarrollo de etapas procesales posteriores (por constancias de otros expedientes, en la sustanciación de pruebas, en la denuncia de hechos nuevos, etc). En consecuencia, sea en la presentación; como posteriormente, el Juez puede rechazar cuando la improponibilidad se hace evidente por llegar recién al conocimiento del tribunal por lo que puede declararse aún habiendo tenido lugar la sustanciación. Si el Juez duda, deberá continuar el trámite. Cuando esa duda deja de existir, el rechazo será obligatorio para él.”¹¹⁹, ya que puede suceder que durante el desarrollo del proceso, en esos momentos “se colorea con suficiencia la

¹¹⁹ De la Rúa, Fernando y Otros. Derecho Procesal en Vísperas del siglo XXI, Temas Actuales: El Rechazo In Limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág. 158 y 159.

comprobación que permita acerca de este particular, y aún antes de la oportunidad prevista en la ley procesal, una composición anticipada.”¹²⁰

Morello sostiene: “Admitida la atribución judicial, sería erróneo –o al menos opinable- restringir su actuación con exclusividad al estadio anterior a la traba de la litis. Mayor congruencia, parece, lleva el criterio opuesto, para el cual, en cualquier momento del proceso en que el juez se percate de la inatendibilidad sustancial de la demanda, puede dictar providencia de mérito, siendo patente la inutilidad de la prosecución del trámite.”¹²¹

Estas son las tres categorías usadas para determinar el alcance temporal para la declaración del rechazo de la demanda. El momento procesal, dependerá del que adopte cada país y por lo visto, El Salvador en el caso de la Improponibilidad ha retomado el momento procesal más restringido: in limine (al recibir) como se abordará en su momento.

Con esto, se termina el estudio general del rechazo in limine de la demanda, ya que el objeto de la investigación, es una de sus especies: la Improponibilidad.

¹²⁰ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2º Edición, Editorial hammurabi 2001. Cap. 25: La Improponibilidad Objetiva de la Demanda. Pág. 311.

¹²¹ Ibid, Morello. Pág. 307.

2.2.6 LA IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA.

Es menester decir que no se ha abordado el rechazo de la demanda civil de una manera profunda y desglosada, sino que se ha hecho en forma general, pues de no ser así, sería la de nunca terminar. Por lo tanto, debe diferenciarse la Improponibilidad con otros tipos de rechazo que constituyen al igual que aquella, especies de rechazo de la demanda civil (independientemente si se sigue la teoría del rechazo in límine litis, in persecuendi litis o rechazo sin trámite completo. Después se dirá que tipo de rechazo se ha adoptado en ésta investigación, en lo que respecta a la Improponibilidad de la demanda).

“Partamos de la inevitable crítica que realizan, a la susodicha figura, múltiples estudiosos del derecho que creen derrumbar y soterrar, de la estructura procesal, una no muy arraigada pero si elogiada figura, y por el hecho de no haberse introducido aun en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española; sin darse cuenta que la profusión de la sinonimia lo constituye neologismo de avanzada en la renovación del lenguaje.”¹²²

“Consecuentemente, y con la intención de ser mas explicativos, dividiremos en dos grandes rubros lo que nos ocupa; en primer lugar lo que debemos entender por *IMPROPONIBLE* y en segundo lugar como debemos entender el adjetivo DE LA DEMANDA.

¹²² Cader Camilot, Aldo Enrique y otros. La Improponibilidad de la Demanda, Trabajo de Graduación para optar al título de Lic. En Ciencias Jurídicas. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. San Salvador, El Salvador C.A. 1996, Pág. 94.

PROPONER, reza el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de GUILLERMO CABANELLAS, es “Efectuar una propuesta, oferta u ofrecimiento. Exponer algo y requerir el curso o aceptación del destinatario o interlocutor. Formular el propósito de hacer algo... Desenvolver los argumentos en pro o en contra de una cuestión o empresa. Plantear un tema polémico.” De tal manera que debemos comprender lo obvio que resulta caracterizar su sentido negativo o su sentido privativo, al agregarle el prefijo IN, y que por razones eufónicas y de estructura del idioma se convierte en IM, ante B o P, es decir, requerir, proponer, exponer, etc., pero indebidamente.

Asimismo, cuando decimos DE LA DEMANDA, debemos entender que no nos estamos refiriendo únicamente al mero acto formal de iniciación, sino que también a la posibilidad que ésta lleve implícita la pretensión,¹²³ cuyo objeto es la obtención de una sentencia favorable a sus pedidos.

Del anterior aporte brindado por el señor Cader Camilot y otros, se deduce que la creación de la categoría de la Improponibilidad de la demanda, es nueva, situación tal a la que hace alusión Morello, así: “El acuñamiento de la fórmula proviene, al menos en literatura procesal Latina de Redenti. Cfr. Fairén Guillén, Estudios de Derecho Procesal, P. 460 y ss; Peyrano, Jorge W., Improponibilidad Objetiva de la pretensión: rechazo “in limine” de la Demanda, Ponencia al “XI Congreso Nacional de Derecho Procesal”, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de la Plata, 1981, libro de

¹²³ *Ibíd.* Cader Camilot y otros. La Improponibilidad de la Demanda. Págs. 96 y 97.

ponencias t. I, P. 136; Torello-Viera, Improponibilidad manifiesta de la pretensión: rechazo “in limine” de la demanda, en “Revista Uruguaya de Derecho Procesal”, 1981, No. 3, P. 277; Condorelli, Del abuso y de la mala fe dentro del proceso, P. 45”¹²⁴.

En la cita anterior, se ha mencionado a Redenti Enrico como uno de los primeros que habló de los casos de Improponibilidad, opinión aceptada por la doctrina Iberoamericana, “de que los casos de Improponibilidad objetivos pueden calificarse de falta de jurisdicción”¹²⁵, dicho esto en 1949. Después de él, han existido otros que siguieron ese estudio, como Allorio, Torello-Viera, Fairén Guillén, Barrios de Angelis, Véscovi, Peyrano, Morello, De la Rúa, etc.

La fórmula Improponibilidad de la demanda o rechazo de la demanda por ser Improponible, en El Salvador apareció en el año de 1993, por medio del Decreto Legislativo No. 490, el que entre otras reformas, introdujo el Principio del Juez Director en el Art. 2 Pr. y la Improponibilidad de la Demanda en el Art. 197 Pr.

Cuando la Comisión de Legislación y puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, escuchó las opiniones de los Doctores Carlos Amilcar Amaya y Raúl Ángel Calderón, llegaron a la

¹²⁴ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2ª edición. Editorial hammurabí, 2001. Capítulo 25: Improponibilidad Objetiva de la Demanda, pág. 301, cita No. 3.

¹²⁵ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo para Ibero América. Historia, Antecedentes y Exposición de Motivos. Ministerio de Justicia, Madrid 1990. Pág. 54

conclusión “que estas reformas son una necesidad para que exista una administración de justicia verdadera.”¹²⁶

Si en doctrina extranjera, la fórmula se considera nueva, lo es más en el país. El Art.40 del Decreto 490, sustituyó el Art. 197 Pr. vigente hasta esa fecha, el cual disponía: - si el demandante no se acordare de la cantidad o calidad de la cosa, debe jurar que no la señala por esa razón -. Entonces pasó a ser de la siguiente manera que aún está vigente: Artículo: 197.- *Si al recibir el Tribunal la Demanda, estimare que es manifiestamente improponible, la rechazará, expresando los fundamentos de su decisión-*.

El artículo anterior, su redacción se inspira en el Proceso Civil de Avanzada conocido como *Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica*, el cual contiene la Improponibilidad de la demanda (además del Art. 33 No.1, Código Modelo) en el *Art.112. Contralor sobre la Demanda. 112.1. Presentada una demanda en condiciones que no se ajusten a los artículos precedentes o a las disposiciones generales que establecen las formalidades para la comparecencia en el proceso, el tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en el plazo que señale, bajo apercibimiento de tenerla por no presentada.*

112.2. Si el tribunal estimare que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión.

¹²⁶ Dictámen No. 193, Expediente No. 1709-1-93, Archivo General de la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador. San Salvador, 22/02/1993.

Si se interpone recursos contra el auto interlocutorio que rechaza la demanda por improponible, el tribunal dará conocimiento de la misma y otorgará traslado de los recursos al demandado.

La resolución final que recaiga en éste último caso, tendrá eficacia para ambas partes.

Una vez transcrita la fuente de inspiración del actual Art.197Pr., éste prácticamente es el Art. 112.2 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica, salvo ciertas variantes que agregó el Legislador en la redacción del Art.197 Pr., por ejemplo: *al recibir la demanda*, y suprimió : *de plano y la palabra demanda cambio de lugar*, por lo demás es la misma redacción. Cuando se hable del momento procesal en que se debe declarar Improponible la demanda (en El Salvador), se verán las consecuencias que trae la adición de la frase primera.

Ahora, hay que preguntarse: ¿Qué hace un artículo de ésta naturaleza en un Código eminentemente dispositivo como el de El Salvador?. La respuesta es simple, el Estado ha mandado un mensaje claro en donde está con toda la disposición de ejercer su papel y retomar lo que por su interés público le corresponde en el proceso. De eso no existe ninguna duda, sin embargo la reforma incorporó la Improponibilidad de la Demanda de manera indeterminada sin explicar en qué consiste (por lo menos en su exposición de motivos, cuestión tal que es inexistente), cual es su naturaleza jurídica, su campo de

acción, causales que pueden dar lugar a su declaración y los efectos que producen. Todo para evitar su inaplicación y más aún su aplicación errada.

Entonces para ello se debe revisar las doctrinas suramericanas (escasas por cierto), que hayan hablado sobre el tema y de las implicaciones antes mencionadas, retomando además, uno que otro esfuerzo teórico realizado en El Salvador por estudiantes de la Universidad Centroamericana, José Simeón Cañas, a mediados de los noventas.

Cuando se abordó el tema del Juez Director se llegó a la posición de que éste ejercería su actividad Directiva en dos ámbitos: uno de Dirección Procesal y otro de Dirección Material. También se dijo que éste último invadía el derecho subjetivo litigado, es decir, el espacio material o sustancial que ha sido propio de los litigantes, además se hizo énfasis en la cautela que se debe tener en ese tipo de control y de los posibles riesgos que puede presentar por el mal uso de la figura. De ese control sobre el objeto sustancial es que se deriva el nombre que se le dá en doctrina a la figura, esto es, Improponibilidad Objetiva de la Demanda.

En el punto del Rechazo de la Demanda en General, de manera embrionaria se hizo mención de los tipos de requisitos que el Juez debe de controlar en la presentación de la demanda y, por cuya falta rechazarla. Estos

son: *requisitos de procedibilidad (control procesal) y requisitos de fundabilidad (control material)*.

En relación a ellos los señores Jorge Walter Peyrano, Fernando de la Rúa y Augusto Mario Morello, hacen referencia al espacio que transitan cada uno de estos requisitos y el tipo de rechazo a que dan lugar con sus respectivos efectos diferenciados, no obstante ser siempre parte del rechazo in limine de la demanda.

- CONDICIONES O REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.

“La demanda, como todo acto procesal, consta de un elemento objetivo (forma) y de un elemento subjetivo (contenido de la demanda). La forma requiere de ciertos elementos de modo, lugar y tiempo que la ley procesal regula para asegurar su eficacia”.¹²⁷ El Juez en base a su calidad de Director debe rechazar una demanda que no se ajuste a las reglas formales que el propio ordenamiento regula según el Art. 193 Pr., pues debe considerarse de orden público tal rechazo, ya que a la Jurisdicción se debe acceder conforme a las normas procesales que también son de orden público. La Constitución de la República en su Art. 18 estatuye que toda persona tiene derecho a dirigir sus peticiones por escrito, de manera decorosa, a las autoridades legalmente establecidas, a que se les resuelva, y a que se les haga saber lo resuelto.

¹²⁷ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Víspera del Siglo XXI; Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. . Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág.144.

Esa decorosidad, no sólo debe entenderse en utilizar un lenguaje cortés y una buena presentación del escrito, ya que en la demanda pueden existir éstos y no estar presentada con las formalidades correspondientes, por la razón de que la demanda es una petición igual que cualquier otra; pero con características especiales que la degenera en el nombre de demanda, por ejemplo: para que se constituya como tal, la petición debe dirigirse ante un Juzgador, y para que se considere decorosa, deben cumplirse además los requisitos que el ordenamiento procesal exige, de no ser así puede repelerse de oficio y de entrada por esa causa.

“Es necesario tener en cuenta que cuando no se cumple con tales requisitos, el incumplimiento debe ser de tal gravedad que no permita el desarrollo del proceso”¹²⁸, en caso contrario no es necesario rechazarla, por ejemplo: La falta de domicilio del demandante no impide el desarrollo del proceso, pues el problema se resuelve con los Arts. 1276 inciso 1º. y 220 inciso último parte última Pr., no mencionar la edad, la norma de derecho. Entonces sólo cuando el requisito sea esencial el Juez válidamente puede ordenar la subsanación en un tiempo prudencial y si la prevención de subsanación no se evacua en el tiempo debido o si evacuándose se hace mal, la demanda se rechazará, quedando a salvo el derecho de volverla a presentar correctamente.

Dentro de la procedibilidad de la demanda no solo existen requisitos de forma, sino que también existen otros especiales que se deben examinar en ella

¹²⁸ *Ibíd.* De la Rúa. Pág.144.

y son indispensables para el nacimiento y culminación válida del proceso; estos son, los presupuestos procesales (competencia del Juez, capacidad procesal de las partes o legitimación ad processum, debida representación, etc.).

Además, existen otros requisitos que también deben cumplirse y que se encuentran incluidos en la procedibilidad, siendo estos, los presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo, cuya falta produce una ineptitud o inhibitoria (legitimación en la causa, interés en la pretensión, vía procesal idónea, inexistencia de pretensiones contradictorias, inexistencia de litispendencia, inexistencia de cosa juzgada, la no caducidad del derecho, y en general todas las que impiden una resolución de fondo de cualquier forma).

– CONDICIONES O REQUISITOS DE FUNDAMENTACION.

Son los requisitos de fondo sobre los cuales el Juez ejerce control material, se sale del ámbito procesal para introducirse al derecho sustancial que se litiga. Es en ese derecho sustancial sobre el cual recae el examen de proponibilidad y cuyo resultado puede ser favorable o desfavorable a las intenciones de tramitación del demandante.

En el primer caso, el Juez dará trámite si es que la demanda cumple además con las condiciones de procedibilidad antes dichas. Porque puede ser que la demanda en el examen general, pase el de proponibilidad y, repruebe el de procedibilidad, en tal sentido, se rechazará por éste último, con la diferencia de que puede subsanarse si existe la posibilidad, o volverse a presentar si la

demanda se rechazó; sea porque la prevención de subsanación no se evacuó en tiempo (salvo justo impedimento) o habiéndose evacuado, se hizo de manera defectuosa dejando igual o peor la situación.

En el segundo de los casos, el examen de proponibilidad puede constituirse desfavorable a las intenciones de tramitación, y en consecuencia se dispone su respectivo archivo, por no dar lugar a subsanación o corrección alguna; pues su efecto implica la imposibilidad de nueva presentación, en razón de que el Juzgador se encuentra imposibilitado de pronunciarse al final con una sentencia favorable, por estar ante un *defecto absoluto en la facultad de juzgar*.

Para que éste defecto sea declarado, también es necesario que se haya aprobado el examen de procedibilidad, puesto que la improponibilidad por ser una sentencia de fondo; es decir, de aquellas que decide prematuramente el asunto principal, supone que la forma, presupuestos procesales, y materiales para la sentencia de fondo deben estar cumplidos para que se dé tal sentencia de manera liminar.

En ese sentido, si la demanda reprueba el examen de fundabilidad (atendibilidad); sería inútil que los requisitos de procedibilidad se cumplan en la demanda; pero son necesarios para que opere la repulsa por improponible. Significa que por ejemplo: esté presentada a perfección con todos los requisitos formales que exige el Art. 193 Pr., que los presupuestos procesales concurren (como la competencia), que el demandado sea el legítimo contradictor, que se utilice la vía adecuada que corresponde en el proceso según el tipo de

pretensión; es decir, los requisitos de procedibilidad cumplidos como para tener una sentencia definitiva de fondo (independientemente si es favorable o desfavorable), *pero si la demanda se deviene improponible, de antemano se sabe que esa sentencia de mérito que se ha asegurado con la concurrencia de los requisitos de procedibilidad, será a todas luces desfavorable.*

En otros términos, la proponibilidad negativa arrastra a los requisitos de procedibilidad que están bien cumplidos, volviéndolos ineficaces, sin que signifique que en una demanda proponible, por consecuencia estarán cumplidos los requisitos de procedibilidad, sino que ante un caso como este, éstos deben justificarse por si solos.

Para ser más explícitos en lo anterior, se presenta las siguientes fórmulas:

- Demanda con condiciones de fundabilidad y condiciones de procedibilidad, es admitida a trámite.
- Demanda con condiciones de fundabilidad y sin condiciones de procedibilidad, *se rechaza por este último (salvo subsanación).*
- Demanda sin condiciones de fundabilidad y con condiciones de procedibilidad, se rechaza por el primero (por improponible)
- Demanda sin condiciones de fundabilidad y sin condiciones de procedibilidad, se rechaza por ser el peor de los casos; pero prevalece el rechazo por falta de procedibilidad, pues no puede declararse la improponibilidad cuando la procedibilidad de la demanda es deficiente.

Para que exista sentencia de mérito (desfavorable) aun de manera liminar, es necesaria la procedibilidad.

En el caso de la Improponibilidad, “estamos en presencia de una acción carente de utilidad jurídica y práctica donde si bien los presupuestos procesales están cumplidos se sabe “ab origine” que la acción no prosperará en el momento de dictarse sentencia”¹²⁹ definitiva.

“Las condiciones de fundamentación o procedencia (atendibilidad) de la pretensión, en cambio, son verificadas por el juez, *como regla*, en la sentencia de mérito. Ya no se trata del examen de los meros requisitos de procedibilidad formal, sino de la decisión final que recae sobre la *atendibilidad sustancial* de la pretensión accionada, que determina si en el caso concurren las condiciones de su admisión (legitimación para obrar de las partes; interés procesal; derecho protejible; objeto jurídicamente posible; causa lícita; inexistencia de cosa juzgada). En esta indagación el juez no se limita a verificar si la norma abstracta ampara el caso concreto que en litigio se plantea (conurrencia del derecho, calidad e interés), sino que, además, debe averiguar, aun oficiosamente, si la admisión de la pretensión no está excluida (objeto jurídicamente imposible, cosa juzgada) o prohibida en ese supuesto (objeto o causa ilícita), en cuyo caso carecería de un interés legítimo jurídicamente protegido.

¹²⁹ *Ibíd.* De la Rúa. Pág.150.

Este análisis no suscita dudas en tanto se inserten en el marco de la sentencia sobre el mérito, al cabo de la sustanciación integral del proceso. Pero la cuestión se torna compleja en la medida en que esa verificación pretenda efectuarse en la antesala de la litis, anticipando el conocimiento y la decisión en torno a la fundabilidad de la pretensión, y, con mayor razón, si se le confiere efecto de cosa juzgada materia.”¹³⁰

La sentencia definitiva es el acto último del proceso, es obligación del Estado para dirimir el conflicto después de transcurrido el proceso como garantía según el Art. 11 Cn. (todas las personas tienen derecho a que se les resuelva la situación jurídica en relación a cualquier pretensión conforme a la Ley y así ser oídas y vencidas en juicio), ese conflicto se origina en las pretensiones tanto del demandante como del demandado quienes están por un mismo fin, y este es para que se les resuelva. De lo contrario, al verse excluido ese resultado esperado, se verá alterada la paz y la certeza jurídica a que se tiene derecho.

Entonces, “no debe olvidarse que las cuestiones de fondo deben ser resueltas en el acto de la sentencia y aquí el Juez lo está realizando mucho antes (en la etapa de la introducción), con lo cual, de aplicarse esta norma que autoriza el rechazo con una interpretación amplia, podría violarse la garantía constitucional de defensa en juicio.”¹³¹

¹³⁰ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2º Edición, Editorial hammurabi 2001. Pág. 300 y 301.

¹³¹ Op. Cit. De la Rúa, Fernando y Otros. Pág.151.

Al Juez como se ve, se le ha otorgado ese poder-deber de adelantar esa sentencia de mérito (desfavorable al actor) aún en el momento inicial ó prematuro del proceso, pues ni tan siquiera se le da tramite. Esto opera “sólo cuando resulta manifiesto que los hechos en que se funda la pretensión constitutivos de la causa petendi, *considerado en abstracto*, no son idóneos para obtener una favorable decisión de mérito, cabe rechazar de oficio la demanda para así evitar un dispendio tan inútil como vicioso de la actividad procesal.”¹³²

Al respecto, Morello hace la siguiente interrogante: “*¿Con qué norte llevar adelante un proceso cuando la pretensión que le dio sustento está excluida por la ley o es seguro no ha de llegar a buen puerto?*”¹³³. Esta interrogante, hace relevancia a lo inútil, infecundo o innecesario que sería dispensar todo un proceso que está amparado en una base que de por sí es defectuosa desde antes del proceso. El defecto está en el mismo objeto o derecho material.

Esta situación no debe prestarse a confusiones en cuanto a las condiciones para resolver prematuramente sobre el mérito, ya que como sostiene Peyrano, “no se trata de rechazar la demanda promovida por Pedro contra Juan porque a aquél no le asiste la razón, sino por que el objeto de la

¹³² De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Víspera del Siglo XXI; Temas Actuales: Rechazo in límine de la Demanda. . Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág.152.

¹³³ Op. Cit. Morello. Pág. 306.

pretensión no puede ser juzgado”¹³⁴, pues de lo contrario se estaría ante una práctica no propia de la Improponibilidad, sino más bien constituiría una flagrante violación del derecho al proceso, ser oído y vencido en juicio, Art. 11 Cn y que se le resuelva lo pedido conforme a la ley, Art. 18 Cn.

“Empero, como el conocimiento en el merito es propio –por principio– del estadio decisorio, su anticipación se justifica excepcional y únicamente por las razones de interés general que hacen a la buena marcha del servicio, el cual quedaría indudablemente comprometido de no evitarse el dispendio inútil de la actividad procesal y a condición de que la infundabilidad de la demanda aparezca manifiesta, evidente, notoria, de los propios términos en que fue concebida.”¹³⁵

Morello viene a consolidar el carácter excepcional del que está revestido el rechazo in limine de la demanda y más aun la Improponibilidad como especie, ya que además el defecto debe ser absoluto y manifiesto para que no de lugar a dudas (por ser ésta una medida extrema), de lo contrario, se debe dar trámite al proceso. *El principio general es dispensar todo proceso y la regla excepcional es la no tramitación por medio del rechazo de la demanda independientemente del tipo de rechazo.* Los Romanos no pasaron por alto el carácter excepcional de la Denegatio Actionis.

¹³⁴ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad Buenos Aires 1983. Pág. 40.

¹³⁵ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2° Edición, Editorial hammurabi 2001. Cáp. 25: La Improponibilidad Objetiva de la Demanda. Pág. 307.

“Si la sentencia de mérito debe contener “decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad a las pretensiones deducidas en juicio, calificadas según correspondiere por ley”, ningún agravio puede causar, a quien reclama, en definitiva, la actuación de la voluntad de ley en el caso concreto, que tal actuación se expida sin otro trámite. Al fin y al cabo, no hubiera sido otro el pronunciamiento sobre el fondo de haberse participado al sujeto frente a quien se perseguía la tutela jurídica”¹³⁶, es decir, el demandado que aún no participa en el proceso.¹³⁷

Bien se hubiera comenzado el epígrafe con una definición, pero se decidió desglosar un poco para evitar posibles confusiones con otros tipos de rechazo de la demanda. Por tanto:

Improponibilidad de la Demanda: *Es aquella especie de rechazo in limine, que ataca la demanda cuando ésta no reúne las condiciones mínimas de fundabilidad para que sea atendible por el Órgano Jurisdiccional, tratándose “de la decisión sobre el fondo de las pretensiones, cuando ésta, desde su misma proposición, se manifiesta inequívocamente como sin fundamento en su mero confrontamiento con el ordenamiento jurídico vigente. El poder – y aún el deber- del órgano de repeler in limine litis semejante demanda y el virtual efecto de cosa juzgada”¹³⁸ “material”¹³⁹.*

¹³⁶ Ibíd. Morello. Pág. 307.

¹³⁷ Salvo si la legislación respectiva admitiera la teoría del rechazo in persequendi litis, ya que este supone que se admitió y notificó la demanda, por lo que aquí, si existe la figura del demandado.

¹³⁸ Op. Cit. Morello. Pág.302 y303.

¹³⁹ Op. Cit. Morello. Pág. 301.

2.2.6.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA IMPROPONIBILIDAD.

Este es el punto más importante del tema de la Impropionibilidad de la demanda, ya que de su correcto entendimiento dependen el del contenido, alcance, efectos y motivos que dan lugar a esta figura de control material que el Juez posee como parte de las armas, entre otras, para el buen ejercicio de la Dirección del proceso, para que así no pueda confundirse con otras formas de repulsa de la demanda.

Para estudiar la naturaleza jurídica de la figura, hay que remitirse a un punto muy particular del esquema que se presentó en el acápite del *Rechazo en General como Facultad Contralora*, en donde se observa que dentro de ese rechazo, entre otros, está el *Rechazo de la Demanda Civil*. Hay que ubicarse ahí para poder definir su naturaleza jurídica, sin el ánimo de obviar lo demás del esquema, pero en relación al tema, es lo que interesa y el resto constituye un mapa esquemático para ubicar en qué lugar se encuentra en relación al tema generalísimo del Rechazo.

Revisando algunos comentarios relacionados a la naturaleza jurídica de la Impropionibilidad, en un inicio se decía que era un *Verdadero Despacho Saneador*. Sobre el particular ya se había hecho referencia en los antecedentes de esta investigación y se mencionó además que este instituto Brasileño había sido parte de la inspiración para la creación de la figura en estudio, haciéndose

ver además que en el artículo en que se reguló el despacho saneador y otros controles procesales, existían algunos casos que pueden compararse a los de la improponibilidad, como cuando el pedido fuere Jurídicamente Imposible.

Si se observa detenidamente alguien puede hacer la siguiente pregunta: *¿Cuál es el objeto de sanear un proceso?*, la respuesta por consecuencia, será para mejorar y limpiar de obstáculos *la continuidad* del proceso para que llegue a buen fin o como sostiene Cader Camilot, que el *despacho saneador tiene como fin obtener un limpio debate procesal*.

Ahora nace otra interrogante: *¿Que lógica tiene sanear con una figura que en su esencia no tiene ese objeto, sino la de repeler la pretensión de manera definitiva; por carecer de requisitos de fondo, sin posibilidad de que se pueda dar una nueva presentación?*. Resulta incompatible considerar el despacho saneador como naturaleza jurídica de ésta figura en estudio.

No se niega que los institutos coinciden en un mismo fin que les es común, relacionado al buen servicio y pronta administración de Justicia, pero: “El despacho saneador se destina a remover las nulidades del proceso y a verificar la existencia de los requisitos legales de la acción, ésto es, a determinar si su titular está en condiciones de pedir una decisión de mérito.”¹⁴⁰
“Consecuencia de este principio que hace también a la celeridad y economía

¹⁴⁰ Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, El Saneamiento del Proceso, Página, 533, Opud. De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Página, 144 y 145.

procesal, es que el juez puede conceder a la parte un plazo para que el vicio pueda ser subsanado... . Esta facultad judicial no obsta a que se respete el principio dispositivo, propio del derecho privado”¹⁴¹, implicando que puede hacerse a petición de parte.

Lo que ocurre es que la compatibilización entre las potestades de rechazo in limine y de saneamiento, tienden a confundirse a pesar de ser diferentes. “Tal deslinde no siempre aparece claro en los casos concretos, pero su elucidación –y la elección del camino a seguir– no podrá desentenderse de las distintas finalidades a que se enderezan uno y otro. Si bien ambos persiguen la obtención de valores relacionados con el servicio, la repulsa preliminar de la demanda, deberá reservarse excepcional y restrictivamente para los supuestos ya aludidos; en cambio, el saneamiento, que es anticipación *y señalamiento* de los defectos veniales –en lo que nos ocupa de la demanda– para su subsanación, ha de ser con mucho el criterio rector.

Es preciso salvar y encausar todo lo rescatable, para que la finalidad del proceso se satisfaga en plenitud. *En cambio, lo que por defecto congénito ha nacido sin destino –muerto– y no hace sino entorpecer la actividad jurisdiccional debe ser descartado cuanto antes; no cabe que se lo considere desde que no*

¹⁴¹ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Página 145.

*tolera saneamiento ni convalidación*¹⁴², por ser un defecto absoluto insalvable. Lo que implica que hay especies de rechazo in limine provocados por causas o defectos que pueden subsanarse y evitar la repulsa una vez salvada la carencia o defectuosidad de ésta. La Impropiedad no obstante ser especie, no es uno de esos casos.

Con lo dicho por Morello, ahora no cabe la posibilidad de confusión entre ambos institutos.

Otros, en su afán de encontrar la verdadera naturaleza jurídica de la figura, se han resbalado en este terreno jabonoso. En El Salvador, en el año de 1996, se produjo un trabajo de graduación referente al tema en estudio.

En este también descartan la posibilidad de que su naturaleza sea un despacho saneador, dando sus argumentos, que a pesar de que los hicieron llegar a un resultado coincidente con esta investigación, no son compartidos; pues estos distan de ser los correctos, ya que utilizan el argumento de los momentos procesales en que se puede hacer uso de la figura, cabiendo la posibilidad de que se dé in persequendi litis y por lo tanto ya no sería despacho saneador; además, no obstante de rechazar la teoría del despacho saneador, después la retoman para darle la supuesta verdadera naturaleza. Así:

“Después de ello, abordemos en esencia, lo que consideramos como su verdadera Naturaleza Jurídica. Partamos del hecho que el objeto de la figura es *o pretende purificar el ulterior* conocimiento de una demanda o, en su caso, ya

¹⁴² Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2ª Edición. Editorial Hammurabí 2001. Cáp.25 Impropiedad Objetiva de la Demanda. Pág. 308.

en conocimiento rechazarla por *defectos formales o de fondo*, ya límine litis o in *persequendi litis*, y para ello se ha concedido al juzgador, en su calidad de director y no espectador, controlar que esa petición sea adecuada para obtener una sentencia de mérito; en ese sentido nos abocamos a su *propósito y al ente generador*, concluyendo que no constituye más que una MANIFESTACIÓN CONTRALORA DE LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL, la cual operará siempre en *aras de propiciar un genuino debate procesal entre las partes*; proveyéndose, reiteramos, en cualquier estado del proceso, dependiendo de lo manifiesto o encubierto (latente) del defecto que la motive.”¹⁴³

Hay que dividir en tres columnas centrales la cita anterior:

1. El objeto de la figura es o pretende purificar el ulterior conocimiento de una demanda y, en su caso, ya en conocimiento.
2. Se rechaza la demanda por defectos formales o de fondo.
3. Concluyen que su naturaleza la constituye, ser una Manifestación Contralora de la Actividad Jurisdiccional.

La parte primera de la cita: Pone en evidencia la indecisión de abandonar el despacho saneador como naturaleza jurídica de la Improponibilidad, pues en un inicio descartan la posibilidad que la Improponibilidad sea tal cosa, y luego

¹⁴³ Cader Camilot, Aldo Enrique y otros. La Improponibilidad de la Demanda. Trabajo de Graduación. Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, E.S, C.A. 1996. Pág. 99 y 100.

para fundamentar su naturaleza jurídica hacen uso de la frase: *Purificar el ulterior conocimiento en cuyo caso, ya en curso el proceso*. En un caso de Impropiedad, se está ante un defecto absoluto insalvable, por lo tanto no existe ese mencionado *proceso ulterior*, ya que por medio de ésta se resuelve el asunto de entrada, en la fase liminar del proceso, hasta el punto que la resolución produce efectos de cosa juzgada material; pues son requisitos de fundabilidad los examinados y reprobados, por cuanto se decide sobre el fondo del asunto de manera prematura. Aún existiendo la posibilidad de que sea declarada In Persequendi Litis, de ahí en adelante también *no habrá proceso* alguno que seguir, por consecuencia no saneará algo que ya no va a existir.

La parte segunda de la cita: Aquí se maneja que la impropiedad transita la concurrencia de requisitos de *forma y de fondo* sin incluir los presupuestos procesales, pero a pesar de ello, ese ámbito de acción que se le da a la figura es *demasiado amplio*. Esta es una medida súper extrema por el tipo de requisitos que ataca y por el tipo de efectos que produce. La afirmación anterior, fuera indiscutible si se estuviera estudiando el rechazo de la demanda en general y no sólo la Impropiedad; pero aunque así lo fuera, siempre debe de hacerse el deslinde y estudiarse por separado cada forma de rechazo que componen esa generalidad.

Lo antes mencionado es una clara confusión en la naturaleza jurídica de la Impropiedad, pues se le está dando un carácter muy amplio al punto de

considerarla como un género, sosteniéndolo así Cader Camilot y compañía en su trabajo de graduación; que además ha servido de inspiración para capacitar a los Jueces y en especial a los de zona oriental. Así lo presentan:

“Cabe aclarar que en nuestra concepción entendemos incorporadas las diferentes figuras que actualmente se conocen como inadmisibilidad, improcedencia –aunque se abriguen bajo las fórmulas “viniendo en forma”, “aclarando conceptos”, “conforme a derecho” – e ineptitud, puesto que las tres constituyen un rechazo de la demanda.”¹⁴⁴

De esta cita, se puede obtener que sólo la última frase es correcta, y de ello se deduce que los fundamentos de estos tipos de rechazos mencionados, se los acreditan a la Improponibilidad, lo que implica que del contenido de ésta, no se dice nada, salvo cuando se habla de los requisitos de fondo (que según ésta concepción lo relacionan con los requisitos para conocer el fondo), pero sin particularizar ni entrar en detalle.

Tanto la Inadmisibilidad, Improcedencia e Ineptitud, son parte en especie del Rechazo de la Demanda Civil. (Dependiendo de la corriente que se adopte, se dirá in límine litis, rechazo in persecuendi litis o rechazo sin trámite completo).

Al respecto, Peyrano sostiene: “El rechazo inaugural de la demanda por improponibilidad objetiva, debe –por de pronto– *separarse* conceptualmente de *otros rechazos* que pueden operarse ab initio (y que también producen una

¹⁴⁴ Ibíd. Cader Camilot. La Improponibilidad de la Demanda. Pág. 97.

respuesta jurisdiccional discordante) por incidencia de otros factores. Así, por ejemplo, debe distinguirse el caso que nos ocupa de los configurados por la existencia de un déficit en los presupuestos procesales (v.gr., demanda propuesta ante juez incompetente por la materia)”¹⁴⁵. Y este mismo autor hace una lista de formas de repeler una demanda y sus causas:

“a) Demanda ”inhábil” (por no haber sido propuesta ante juez competente).

b) Demanda “Inatendible”. Citando a Colombo, refiere la existencia de “un juicio de atendibilidad” según el cual no puede atenderse una petición procesal que no sea seria (Ej. una demanda interpuesta con ánimo de broma o iocandi gratia). La inatendibilidad estaría dada por falta de un grado mínimo de seriedad que debe tener toda actuación ante la justicia.

c) Demanda “Inútil”, supuesto que guarda relación directa con el ya referido tema del “interés procesal”. Pone como ejemplo –citado de la ponencia en las XIV Jornadas de Derecho Procesal por el Dr. Fernando de la Rúa – la demanda fundada en una deuda de dinero que no interesa al acreedor y a la que renuncia.

d) Demanda “Irregular” o defectuosa que es aquella que adolece de la falta de cumplimiento de los recaudos formales prescritos legalmente para la confección del escrito de demanda. Ante tal situación el tribunal puede y debe indicar las falencias que observan y exigir subsanación. Esta facultad –también como ya se destacó- tiene íntima relación con el principio de saneamiento.

¹⁴⁵ Peyrano, Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad, Buenos Aires 1983. Págs. 36 y 37.

e) Demanda “Imposible”. Se trataría del caso representado por la demanda a través de la cual se reclama algo fácticamente imposible.

f) Demanda “Objetivamente Improponible”. Esta categoría, que presupone un examen en abstracto y anticipado del caso, avanza sobre las condiciones de fundamentación o procedencia (atendibilidad) de la pretensión las cuales son verificada por el Juez, como regla, en oportunidad de la sentencia de mérito.

Ya no se trata del examen de los meros requisitos de procedibilidad formal, sino de la decisión final que recae sobre la atendibilidad sustancial de la pretensión accionada, que determina si en el caso concurren las condiciones de su admisión...”¹⁴⁶

Los doctrinarios, construyen una gran gama de formas cómo repeler una demanda, ponen a prueba su imaginación y en algunos casos, unas de ellas coinciden con otras, pero en la investigación se retomará la clasificación que hace Morello y De la Rúa en rechazo por falta de Procedibilidad – Fundabilidad, aquí se engloban todas las existentes. Se hizo lo anterior, para demostrar que existen muchas formas diferenciadas de rechazo, sea por falta de forma, presupuesto, fundabilidad etc., por lo que Peyrano agrega: “El juicio de proponibilidad objetiva de la pretensión se debe incluir -claro está- en el

¹⁴⁶ Peyrano Jorge Walter. XIV Jornada de Derecho Procesal. Opud... Rodríguez, Alejandro Daniel. Rechazo de la “Demanda” (Pretensión) sin trámite completo. Especialización en Derecho Procesal. Universidad del Salvador, Facultad de Ciencias Jurídicas. Argentina. Página 3 y 4.

precitado listado.”¹⁴⁷ Esto lo decía en 1983, época en la cual aun no se regulaba expresamente la improponibilidad como tal, amparándose en las facultades implícitas del Juez.

Morello por su parte, aporta lo siguiente: “No estamos, desde otra perspectiva, ante una demanda objetivamente improponible cuando su examen inicial y su eventual repulsa encuentran sustento en la falta de meros requisitos de procedibilidad o admisibilidad extrínseca de la pretensión. *Es precisamente este cuadrante (que ya hemos acotado) donde se han suscitado algunas confusiones, que obligan a una más afinada consideración y deslinde.*”¹⁴⁸

“Rotundamente, la figura no tiene nada que ver con presupuestos procesales, ni requisitos de forma, porque ésta ataca cuestiones de fondo en la etapa inicial del proceso. Por ejemplo: ¿cómo puede proponerse el cobro de una obligación que fué producto de una transacción con drogas?. Esto no tiene nada que ver con lo anterior ya que pueden estar bien cumplidos, pero una pretensión como ésta, desde su constitución nació mal, es ilícita.”¹⁴⁹

Parte tercera de la cita: En esta, se sostiene que la naturaleza jurídica de la improponibilidad es una Manifestación Contralora de la Función Jurisdiccional. No obstante que esta opinión invade la tentación de retomarla,

¹⁴⁷ Ob. Cit. Peyrano. Página, 25 y 26.

¹⁴⁸ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2ª Edición, Editorial hammurabi 2001. Cap. 25 Improponibilidad Objetiva de la Demanda. Pág. 303 y 304.

¹⁴⁹ Amaya, Carlos Amilcar. Miembro de la Comisión Redactora del Anteproyecto del Nuevo Código Procesal Civil Salvadoreño. Entrevista realizada el 23 de Mayo de 2002, Casa # 115, pasaje N° 1, Boulevard el Hipódromo, Colonia San Benito, San Salvador. E.S. por el Br. Alvaro Oliverio Sorto Cruz.

no puede hacerse por la razón de que la Improponibilidad tiene su propia naturaleza, por ser parte de otra figura.

La repulsa por improponible es un arma, un medio o instrumento con que el Juez cuenta para ejercer las facultades de Dirección, lo que implica que de lo anterior es aceptable que ambos institutos están íntimamente relacionados; en razón de que el Juez está facultado para usar instrumentos para un buen dirigir, pero eso no quiere decir que se vinculen a una misma raíz, en razón de que no es lo mismo el arma con la facultad o autorización de hacer uso de ella. Al respecto el Dr. Carlos Amilcar Amaya sostiene que la *facultad de utilizar* la Improponibilidad se deriva de la calidad de Director, pero con ello no es válido sostener que es su naturaleza jurídica, ya que ésta es parte de otro instituto procesal.

“Además, veamos si la Improponibilidad es autónoma, pues ésta, es un simple calificativo que ante su presencia produce un resultado; el cual es el Rechazo, esa figura es la principal que se ve absorbida con el calificativo y claro, si es improponible se rechaza. Observemos el Art.197 Pr.: *si el tribunal considera que es manifiestamente improponible, se rechazará*. Lo que provoca ese rechazo es lo improponible.”¹⁵⁰

¹⁵⁰ Ibid. Dr. Amilcar Amaya.

Después de haber realizado un breve esbozo, ¿Cuál será entonces la naturaleza Jurídica de la Improponibilidad de la Demanda.?

Se debe dirigir la mirada a lo que se conoce como Rechazo in limine de la Demanda Civil. Dentro de las Facultades de repulsa en general, existe el rechazo de la demanda por falta de condiciones de procedibilidad y por falta de condiciones de fundabilidad la que puede operar con los diferentes nombres:

- Inadmisibilidad.
- Improcedencia.
- Ineptitud¹⁵¹
- Improponibilidad.

Todas responden al Género *RECHAZO IN LIMINE DE LA DEMANDA*, cada una con su campo de acción y efectos propios.

En realidad, la inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud como especies de rechazo de la demanda en el proceso civil, *tienen el mismo rango con la*

¹⁵¹ “En el caso de la Ineptitud, la jurisprudencia ha sostenido de que se resuelven en sentencia definitiva –Revista Judicial del año de 1945. Pág. 180”. (Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra Derecho Procesal Civil I, 21/04/99, Ciclo I-99. Depto. de Ciencias Jurídicas, FMO UES). No obstante ello, desde mucho antes existían sentencias que absolvían al demandado y fue en el año de 1920 que se comenzó a no absolver por no entrar a conocer del fondo (“Sentencia pronunciada por la Cámara de 3ª Instancia en San Salvador, a las diez de la mañana del día seis de febrero de mil novecientos veinte (R. J. 1920, pág. 62 a 79”). Funes Orellana, Alicia Carolina. La Ineptitud de la Demanda. Trabajo de graduación preparado para la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, de la Universidad Dr. José Matías Delgado. San Salvador, E.S., C.A. Julio 1991. Pág. 121, cita (1). Sobre el punto lo interesante es el momento en que los tribunales se han pronunciado sobre la ineptitud, esto es, en sentencia definitiva. Al respecto, esta figura válidamente puede además ser declarado in limine litis, pues las facultades del juez director tienen la misión de evitar dispendio jurisdiccional inútil, que es lo que hace al pronunciarse sentencia definitiva declarando inepta la demanda (sentencia inhibitoria por no haber conocido del fondo del asunto).

nueva especie conocida como Improponibilidad de la Demanda. De lo contrario ésta última no se constituye en una novedad en relación a casi todos los Códigos Iberoamericanos como lo sostiene la exposición de motivos del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica. Además, ya no se trata de la sola posibilidad de que el tribunal analice los aspectos formales, sino que dentro de esos poderes se debe incluir el análisis inicial del contenido de la petición. Esto es, no sólo examinar la admisibilidad, sino también la fundabilidad, situación última que *constituye un paso importante en el aumento de los poderes del Juez.*

Para poder determinar la naturaleza jurídica de la figura, es menester hacer una distinción muy importante entre el *RECHAZO - GENERO Y EL RECHAZO-ESPECIE DE LA DEMANDA*, y así establecer en cual de los dos se deba ubicar. Estas figuras son interdependientes, ya que una determina a la otra, constituyen una relación de género a especie.

El Rechazo-Género o Rechazo In Limine de la Demanda es una institución muy amplia que contiene todas aquellas formas de repeler la demanda por falta de requisitos o condiciones de procedibilidad y por falta de los de fundabilidad. Las formas de repulsa, sean estas, inadmisibilidad, ineptitud, improcedencia e improponibilidad, todas constituyen el Rechazo In limine de la demanda, en su conjunto pertenecen y forman ese género.

Entonces, la Improponibilidad de la Demanda es un Rechazo In Limine; pero no todo rechazo in limine es Improponibilidad, ya que ésta tiene su propio campo de acción, los propios requisitos que atacar cuando sean deficitarios y sus propios efectos, siendo los únicos entre los efectos del rechazo in limine en general, que producen cosa juzgada material, porque está referida a los requisitos de fundamentación (fondo) examinados in limine litis. Los otros tipos de rechazos producen efectos menos graves.

Después de haber realizado la separación anterior, la naturaleza jurídica de la Improponibilidad de la demanda es ser una verdadera ESPECIE DEL RECHAZO IN LIMINE DE LA DEMANDA, cuyo único objeto es el control material; es decir, sobre los requisitos de fundabilidad (atendibilidad) o de fondo contenidos en la demanda. Por lo tanto sirve de medio para que el Juez en su calidad de Director pueda ejercer la dirección material sobre la demanda, proveyendo una resolución de fondo de manera prematura.

Sobre la base de lo anterior, la Improponibilidad de la demanda debe tener un campo de acción restringido, porque “naturalmente se trata de un caso extremo que surge objetivamente.”¹⁵² De extremo peligro sería ampliarle el rango, pues sus efectos son bastante graves (aunque justificados) como se verá en su momento.

¹⁵² Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo para Ibero América, Historia-Antecedentes-Exposición de Motivos. Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid 1990. Pág. 53.

Se ve más clara la confusión en que cayeron los autores del trabajo de grado titulado La Improponibilidad de la demanda, quienes la equipararon al rechazo in limine y por consecuencia en la regla general cuyas especies vendrían a ser los tipos de repulsa que ya se conocían en El Salvador, quitándole así el carácter innovador al Art. 197 Pr. Además las mismas ideas se han difundido por medio de capacitaciones, Revista de derecho Constitucional y hasta en páginas de Internet.

Éstos tres últimos documentos y el trabajo de graduación realizado en la UCA, son la fuente de toda esta teoría (que es respetada pero no compartida), y sostienen que: “La Improponibilidad de la demanda es un concepto amplio y genérico dentro del cual se entiende comprendido tanto el rechazo in limine como el rechazo in persecuendi de la misma.

El rechazo de la demanda por ser ella improponible debemos entenderlo en sentido amplio y comprenderá integrado en él, las diversas figuras que existen actualmente y que se conocen como Inadmisibilidad, Improcedencia, Ineptitud, etc.”¹⁵³

¹⁵³ Cader Camilot, Aldo Enrique. Godínez Flores, Carlos Mario. Parada Gamez, Guillermo Alexander. Torres Rubio, Mario Salvador. La Improponibilidad de la Demanda. Trabajo de Graduación, para optar al título de Licenciado en ciencias jurídicas, preparado para la Facultad de Ciencias Económicas, de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. San Salvador, El Salvador. C.A. Agosto 1996. Págs. 97 y 194. - República de El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial. “Principios Procesales (Demanda, Contestación y Excepciones)” Romano III: La Improponibilidad de la Demanda. Pág. 23. Capacitadores Nacionales:-Lic. Aldo Enrique Cader Camilot -Lic. Manuel Arturo Montesino Giralt -Lic. Guillermo Alexander Parada Gámez-Lic. Federico Edmundo Pino Salazar-Dr. Atilio Rigoberto Quintanilla-Dr. Mauricio Velasco Zelaya). Cader Camilot, Aldo Enrique. La Improponibilidad de la Demanda de Amparo. Revista de Derecho Constitucional No. 20 de Julio a Septiembre de 1996. Pág. 35, página Web:www.csj.gob.sv/Doctrina.nsf/,hora: 11:30 a. m del día 28 de Mayo de 2002.Es explicable entonces, con que facilidad se ha difundido la falsa

Entonces esta forma de rechazo in limine de la demanda por Improponibilidad, tiene carácter especial y extremo, regulado en el Art. 197 Pr., única disposición en el ordenamiento procesal en general del país que la regula.

Esta figura de avanzada, puede ser aplicada como parte del rechazo in limine en general; en materia de familia, laboral, mercantil, amparo, administrativo, transito, etc., siempre y cuando se le de su verdadera posición en el mundo procesal, ya que ésta por ser parte del rechazo in limine de la demanda, también le es aplicable lo siguiente: Peyrano hace la justificación en 1983 cuando en su país Argentina no existía reconocimiento expreso del rechazo in limine en su plenitud, pues solo se encontraba el rechazo por déficit de forma en el Art. 337 del Código Procesal de la Nación.

“Así las cosas, pensamos que dicha prerrogativa no es más que otra expresión del género “atribuciones judiciales implícitas”; concepción ésta que no es muy cara. *Atribución* implícita que encuentra -eso sí- raíz directa e inmediata en el principio de autoridad y en el principio de economía procesal. Los tiempos que corren no admiten que los jueces deban permanecer impasibles ante la proposición de demandas cuya sustanciación solo se traduciría en un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional.

concepción de la Improponibilidad, la cual tiene un camino estrecho que transitar y no esa autopista que le han abierto. Quizá sea porque se desconoce sus efectos, razón por la cual no se interpreta como en realidad debe ser. Además todos esos materiales teóricos son creados por las mismas personas quienes por primera vez se aventuraron a explorar por medio de un trabajo de graduación, el mundo desconocido de la Facultad de control de nueva era: La Improponibilidad, lo cual es elogiado desde todo ángulo.

Asimismo es de meritar que los susodichos principios deben ser preservados obligatoriamente por los tribunales (conforme la constante letra de los códigos procesales locales), por lo que éstos no solo tienen la facultad sino el deber de actuar en consonancia plena con los corolarios y postulados de los mismos. *Que quede claro, pues, que por más que algún código procesal no incluya explícitamente la atribución de rechazar in limine una demanda, los jueces llamados a aplicarlos deberían igualmente ejercerla si así correspondiera en la especie.*

Finalmente debemos consignar que el crecimiento en el número de coyunturas idóneas para que el órgano jurisdiccional rechace in limine postulaciones procesales..., corre parejo con el aumento registrado en los poderes de los jueces.”¹⁵⁴

2.2.6.2 ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN LA IMPROPONIBILIDAD.

Entre los elementos que componen la figura de la Improponibilidad destacan los siguientes:

- Elemento Personal.
- Elemento Objetivo.
- Elemento Temporal.

¹⁵⁴ Peyrano, Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad Buenos Aires 1983. Pág. 24 y 25.

2.2.6.2.1 ELEMENTO PERSONAL.

- LOS SUJETOS.

La presentación de una demanda, siempre es realizada por una persona diferente del Órgano Jurisdiccional, sea ésta, persona natural o jurídica. Se le conoce con el nombre de demandante o actor. Esa petición especial conocida como demanda, para que sea tal, debe estar dirigida al Órgano Jurisdiccional y es ahí donde aparece el sujeto ante quien se presenta, éste es, el Juez como delegado del Estado para ejercer la función Jurisdiccional.

Son dos los sujetos que actúan en la relación de la Impropiedad para que ésta se produzca en un proceso.

El demandante es el sujeto pasivo de la relación, pues éste es el afectado por la repulsa liminar de la pretensión que carece de requisitos de fundabilidad, además, es a quien le queda vedado el derecho de nueva presentación de la demanda.

Es el mismo actor o demandante el que propone una pretensión congénitamente defectuosa, por tanto inaceptable por el ordenamiento jurídico. Situación por la que el demandante recibe una respuesta jurisdiccional de fondo o de mérito en la que se declara el defecto en un momento procesal no muy común para decidir las cuestiones del fondo; es decir, que el juzgador decide sobre la pretensión, no en la sentencia definitiva como el momento normal para hacerlo, sino, mucho antes: En la fase liminar del proceso.

La pretensión que no reúne los requisitos de fundabilidad, trae consigo un defecto absoluto que imposibilita su juzgamiento de manera favorable, y ante tal situación es donde aparece la figura del Juez para reafirmar esa imposibilidad. El Juez es el sujeto activo de la relación que se produce en la Improponibilidad y cuando se encuentra con el *defecto absoluto* para juzgar, este tiene el *Poder-Deber* de repeler la pretensión desde el inicio, sin necesidad de darle trámite al proceso y mucho menos conocer de los hechos concretos alegados por el actor para ampararla.

El Juzgador tiene que declarar la Improponibilidad de manera oficiosa, pues es su obligación evitar el dispendio inútil de la actividad jurisdiccional; cuando de antemano se sabe que la pretensión del actor no prosperará en la sentencia definitiva por estar excluida o prohibida por la ley. Esa facultad oficiosa es una de las pocas excepciones al principio dispositivo regulado en el Art. 1299 Pr.

El Juez resuelve negativamente el fondo del asunto, con la característica especial de que en unos casos no entra a conocer en abstracto (por completo) de los hechos alegados (cuando la ley prohíbe expresamente lo pedido), significando que “si la ley excluye una determinada pretensión – no la admite a trámite – la decisión que ha de recaer se limitará a aplicar lisa y llanamente la norma impeditiva. La providencia de rechazo –mera resolución simple–

repulsará la demanda por “improponible” sin entrar a conocer de los hechos en que se funda, haciendo mérito tan sólo la norma obstativa. No corresponde otra decisión, desde que la previsión legal lo impide.

En cambio, diferente es la situación cuando la inatendibilidad de lo pretendido se deriva de la propia apoyatura fáctica de la demanda, en su falta de correspondencia con el ordenamiento jurídico, sea porque el objeto o la causa resulten ilícitos o contrarios a las buenas costumbres, o bien por ser genéticamente, ab origine, ineptos para su acogida favorable. En estos supuestos parece claro que no se trata de la simple aplicación – automática o casi indeliberada – de la norma impeditiva, sino que el rechazo, si procediere, impone el previo y pleno conocimiento de la pretensión planteada. *Sólo que esa operación se efectúa en la antesala del proceso. Pero en la forma y medida del conocimiento no difiere sustancialmente de la que se lleva a cabo en la sentencia definitiva en el mérito. En ésta, el Juez debe afrontar las cuestiones de hecho –la veracidad de la plataforma fáctica en que se sustenta la demanda– y las de derecho –el efecto jurídico pretendido– (dicho ello con todas las reservas que desde siempre ha suscitado la distinción).¹⁵⁵*

Resulta claro, que una demanda puede ser infundada no sólo por que la ley prohíba expresamente lo pretendido, sino también por que sea contrario al ordenamiento jurídico en general, cuestión que se deduce de los mismos

¹⁵⁵ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2º Edición, Editorial hammurabi 2001. Cap. 25 Improponibilidad objetiva de la demanda. Pag. 309.

hechos en que se ampara. En el primer caso, bastará que el Juez invoque la norma prohibitiva para repeler la pretensión. En el segundo de los casos sí se conoce de los hechos, pero de una manera muy particular, así: “*En el iter lógico de la formación de la sentencia*, sin embargo, no es el de los hechos el primer tema a abordar, sino el del derecho. Eso es precisamente lo que hace el juez frente a la demanda manifiestamente infundada, por no encuadrar los hechos afirmados por el actor, *abstractamente* considerados, en el ordenamiento jurídico (no sólo en las normas invocadas en la demanda: *iura novit curia*). La decisión desestimatoria, *en la especie*, resuelve el fondo mismo de lo pretendido, de modo que constituirá una verdadera sentencia definitiva de mérito, con todos los efectos propios y cualidades, y sobre manera –una vez firme– con autoridad de cosa juzgada material.”¹⁵⁶

CARÁCTER ABSTRACTO DE LA DECISIÓN DE MÉRITO, QUE RECHAZA LA DEMANDA POR IMPROPONIBLE.

Este es el punto mas importante que se debe tomar en cuenta cuando el juzgador decide sobre el fondo del asunto de manera prematura, al recibir la demanda como lo regula el Art. 197 Pr. o in limine litis. “Presentada la demanda ante el juez, éste deberá analizar (entre otras cosas) la proponibilidad objetiva de la pretensión y para ello –como ya se ha insinuado– deberá consultar el ordenamiento y comprobar en “*abstracto*” si la ley le concede la facultad de

¹⁵⁶ Ibid. Morello. Pag. 309 y 310.

juzgar el caso. Practica entonces, una suerte de juicio de fundabilidad previo, pero el mismo se concreta en “*abstracto*”. No se trata de rechazar la demanda promovida por Pedro contra Juan porque a aquél no le asiste la razón, sino por que el objeto de la pretensión no puede ser juzgado.”¹⁵⁷

Cuando el Juez realiza el examen de proponibilidad, lo que pretende encontrar, es la existencia o inexistencia de los requisitos de fondo en donde la norma jurídica en general atiende lo pedido. Entonces “lo primero que debe preguntarse el juez es si el Ordenamiento jurídico contiene en general la consecuencia jurídica que el actor ha pedido en su pretensión; esto es, sin referencia a los hechos afirmados por el actor e independientemente de que éstos sean o no ciertos, se trata ante todo de saber si existe una norma (haya sido ésta o no alegada oportunamente por las partes) que da lugar a lo que el actor pide, pues si llegara a constatarse que esa norma no existe, no sería necesario continuar con el razonamiento pudiendo, sin más, resolverse desestimando la pretensión.”¹⁵⁸

Morello enseña en términos generales, que el esqueleto lógico de La sentencia, el razonamiento que el Juez realiza, se da primero en el derecho y realizado éste, se pasa a los hechos concretos. Resulta que si el derecho no acoge lo pedido por ser ilegal, no es necesario seguir razonando; es decir, pasar a los hechos concretos, para resolver desfavorablemente en el inicio del

¹⁵⁷ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad, Buenos Aires 1983. Pag. 40.

¹⁵⁸ Montero Aroca, Juan y otros. El Nuevo Proceso Civil, Ley 1/2000. 2º Edición , tirant lo blanch Valencia 2001. Pag. 471 y 472.

proceso. Precisamente, es ese el *avance* que representa la figura de la Improponibilidad, pues en las nuevas concepciones se sostiene que el Juez tiene el *poder-deber* de realizar in limine litis ese examen de fondo en *abstracto* (que por lo general se realiza en la sentencia definitiva), el cual puede ser aprobado o reprobado, y, si concurre este último, la pretensión se rechaza definitivamente por devenirse improponible, ya que de nada sirve tramitar un largo proceso que por sí mismo ha nacido muerto y por tanto así terminará.

La improponibilidad evita ese dispendio innecesario. En caso de ser aprobado ese examen de fundabilidad, se tiene que dar trámite al proceso y dictar sentencia definitiva después de dispensado éste, salvo que en su transcurso suceda una situación que lo de por terminado.

El examen lógico que hace el Juez, es parte de sus facultades como director del proceso, en donde es necesario que tenga gran sabiduría para *considerar una demanda improponible*. Esa *consideración*, como sostiene el Art. 197 Pr., no debe ser objeto de situaciones antojadizas, caprichosas y por que no decirlo; mal intencionadas de parte del Juez. Este no debe abusar de ese poder, y si lo hace, que sea con fundamento en el respeto a las leyes y a la Constitución de la República, ya que de lo contrario estaría tirando por la basura uno de los grandes avances en materia de control, convirtiendo la improponibilidad de la demanda en un instrumento peligroso que atentaría contra el acceso a la jurisdicción. Claro, la figura no está hecha para eso, pero

no se descarta la posibilidad de un mal uso; además, se supone que un juzgador es íntegro, que actúa con buena fe y sin malicia alguna, y en base a ello es que se le ha concedido ese poder, el cual debe usarse para robustecer la justicia y la eficacia del proceso. Consecuencias desfavorable tendrá aquel que sobrepase los límites de la legalidad.

2.2.6.2.2 ELEMENTO OBJETIVO.

Ya en muchas de las citas que se han hecho de diversos autores que estudian la Improponibilidad de la demanda, se ha nombrado al tema: *Improponibilidad Objetiva de la Demanda*, sea que se estudie como especie aislada o dentro del género rechazo in limine de la demanda.

Se sabe que la Improponibilidad de la demanda es un instrumento (entre otros) por medio del cual, el juzgador ejerce la dirección del proceso desde el punto de vista material; es decir, que ese control recae sobre el derecho sustancial u *objeto litigioso*, espacio que por lo general, ha pertenecido a la voluntad de los litigantes, pues ésta es el área propia en donde ellos deciden que hacer o dejar de hacer en pos de un triunfo. De ahí que el demandante, puede renunciar, provocar su propia deserción, remitir o condonar una deuda, transigir, delimitar lo pedido, aportar o no prueba alguna, y en el caso del demandado puede allanarse etc.

Todas estas facultades materiales no le corresponden intervención al juzgador, salvo casos excepcionales como en el allanamiento ilegal, y como el de rechazar la demanda por causas del mismo “*objeto litigioso*, y más concretamente a la pretensión interpuesta por el actor; no se trata en tales supuestos de repeler una demanda por el hecho de que la Ley no haya previsto expresamente la tutela jurídica que se solicita en la pretensión, sino que la demanda se rechaza por solicitar una forma de tutela expresamente prohibida por la Ley”¹⁵⁹ y aún aquella pretensión que no obstante, no estar prohibida expresamente, se constituye contraria al orden jurídico en general.

Naturalmente que se trata de un caso extremo en el cual surge objetivamente la Improponibilidad; esto es, que el defecto absoluto en la facultad de juzgar, de *antemano lo trae el objeto litigioso* por lo que deviene la repulsa por parte del órgano jurisdiccional. Tal pretensión, por su propio defecto no obliga al Estado para que *en proceso completo* se decida sobre ella favorablemente, sino al contrario, se resuelve desfavorable a lo pedido por que de entrada se sabe que la pretensión no tendrá buen fin y es menester terminar el proceso en el momento mismo de su promoción, después de realizado los respectivos exámenes, y en uno de ellos se encuentra el vicio que imposibilita de manera absoluta una resolución final favorable.

Esa imperfección del objeto litigioso debe ser *notoria, manifiesta, evidente etc.*, amparada en la ley prohibitiva y de los mismos términos de los

¹⁵⁹ Fenech, Miguel y Carreras, Jorge. Estudios de Derecho Procesal. Librería Bosch, Barcelona 1962. Pág.249.

fundamentos de la pretensión y se debe declarar cuando ésta es traída a los tribunales (pretensión procesales). *Implica que el Juez no puede aplicar sus conocimientos privados sobre la atendibilidad del objeto litigado, sino que debe deducirla de la ley (lisa y llanamente) o de sus fundamentos (conocer de los hechos en abstracto).*

2.2.6.2.3 ELEMENTO TEMPORAL.

Este elemento está íntimamente relacionado con el anterior, por que de ahí se obtiene el momento en que nace el defecto de la pretensión, cuya consecuencia provoca imposibilidad de juzgamiento.

El derecho material existe sin que haya un proceso; significa que está ahí previamente. Entonces cuando ese derecho sustancial es introducido al proceso por medio de la demanda que lleva la pretensión, ésta, desde antes que el proceso exista ya está viciada y es por ello que al introducirse al ámbito judicial, es cuando provoca el defecto absoluto en la facultad de juzgar, eso quiere decir que si no se reclama judicialmente, ninguna posibilidad tiene el juzgador de repelerla por Improponible. Por lo tanto, el defecto de la pretensión es *A PRIORI*, anterior al proceso y, para que el juzgador pueda declarar la imposibilidad, debe estar de por medio la demanda que da inicio al proceso, la cual trae consigo la pretensión con defectos congénitos, y una vez introducida al proceso, es donde se declara la defectuosidad.

El defecto absoluto en la facultad de juzgar viene desde el objeto litigado, a diferencia de otros tipos de defectos que nacen en la demanda o en el proceso mismo. Por cuanto, el defecto es anterior al nacimiento del proceso en donde sólo una vez iniciado éste, puede ser declarada la deficiencia, deviniendo por consecuencia en Impropionibilidad de la Demanda.

2.2.6.3 REQUISITOS PARA SU DECLARACION.

La declaratoria de impropionibilidad de la pretensión, es una respuesta –aunque discordante– a las peticiones del actor. Esta, como toda resolución pronunciada por el Órgano Jurisdiccional, necesita de ciertos requisitos para su declaratoria. El Art. 197 Pr., a pesar de ser una disposición que no dice mucho en cuanto a la figura, de él mismo pueden obtenerse ciertos requisitos y otros de la doctrina.

La repulsa por Impropionibilidad es una medida extrema, por lo tanto sus casos serán igual, es así, que difícil será encontrar casos de Impropionibilidad, (razón tiene Peyrano al incluir esta figura en su libro titulado El Proceso Atípico, en el que se recogen aquellas figuras que en su aplicabilidad son sumamente escasas), no obstante ello, éste tipo de poder concedido al juzgador es una manifestación más de que el derecho debe prever hacia el futuro, regulando en lo posible todas las variantes de un fenómeno jurídico y así evitar lo que se conoce por vacíos de la ley. La impropionibilidad cumple esa misión de estar a la expectativa ante un caso extremo.

Entre los requisitos que se han tomado a bien considerar, se tienen:

- 1)- Defecto Manifiesto en la Pretensión.
- 2)- Debe ser Declarado In Limine Litis.
- 3)- La Resolución debe ser debidamente fundamentada.
- 4)- Supone el previo cumplimiento de los requisitos de procedibilidad.

2.2.6.3.1 DEFECTO MANIFIESTO EN LA PRETENSION.

Un caso de Improponibilidad es porque en sí mismo existe un defecto que veda por completo el accionar del Órgano Jurisdiccional. Tal imperfección, se conoce como “*Defecto Absoluto en la Facultad de Juzgar.*”¹⁶⁰

En la improponibilidad, aparte de que concurra ese tan mencionado defecto; además, debe ser *manifiesto*; esto es, *evidente, ostensible, grosero, protuberante etc..* Porque esto constituye una limitante y medida de control para los tribunales por razones del carácter extremo y excepcional de negación al derecho de tramitación del proceso, implicando que ese defecto no debe dar lugar a dudas, porque de lo contrario se debe tramitar el proceso.

“No se trata, pues, propiamente de una forma de la incompetencia. Se trata de la negación del poder de juzgar del punto de vista de la violación de la ley... El denunciado eclipsamiento del denominado “defecto absoluto en la facultad de juzgar”, debemos subrayar que voces tan distinguidas como las de Redenti y Fairén Guillén consideran que el precitado concepto y la

¹⁶⁰ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad. Buenos Aires 1983. Pág. 41.

improponibilidad objetiva de la pretensión están vinculados por la misma relación causal. Es decir que habrá improponibilidad objetiva de la pretensión cuando el órgano jurisdiccional se encuentra absolutamente imposibilitado para juzgarla.”¹⁶¹ Debe identificarse la relación causal existente, pues una provoca a la otra y a la inversa. Esto significa que por muy manifiesto que sea un defecto, por ejemplo: que la prescripción extintiva aparezca en la demanda misma, esto es un defecto, pero no absoluto, por lo que no existe imposibilidad de juzgar en base al Art. 203 Pr. Por tanto, lo manifiesto debe constituirse en un defecto que provoque imposibilidad por ser contrario al ordenamiento jurídico. Entonces, si es manifiesto pero no absoluto o si el defecto es absoluto pero no manifiesto: No opera la Improponibilidad.

“Pero, ¡atención!. Se dice defecto “absoluto”, poniendo así de resalto que el juicio de proponibilidad objetivo (o juicio de aptitud para juzgar) es severo y que ante la duda debe reputarse proponible a la demanda en cuestión (o apto para juzgarla, al tribunal interviniente)”¹⁶². Así se consolida el carácter extremo y excepcional del ataque a la carencia de condiciones de fundabilidad, las cuales por su naturaleza son insalvables, y en consecuencia se repele en el inicio del proceso, porque “la repulsa de plano sólo procede ante vicios graves. Éstos han

¹⁶¹ *Ibíd.* Peyrano. Pág. 41 y 42.

¹⁶² *Ibíd.* Peyrano. Pág. 43.

de ser evidentes, sin lugar a dudas en el ánimo del juez y que por su naturaleza no admiten corrección.”¹⁶³

“La improponibilidad objetiva de la pretensión y defecto absoluto en la facultad de juzgar son la misma cosa mirada desde ángulos distintos. Si se observa la situación desde el punto de vista del pretensor, se dirá que se está ante una demanda objetivamente improponible; si, en cambio, se mira la coyuntura desde la óptica del tribunal interviniente, se dirá que concurre un defecto absoluto en la facultad de juzgar el caso.”¹⁶⁴ En otros términos, en estas dos figuras sus líneas fronterizas son casi inexistentes, por ello a veces los autores las refunden en una misma.

Entonces, si el actor pretende algo que de por sí es imposible concederlo, esto provoca que la jurisdicción se retrotraiga por la imposibilidad de juzgar lo pedido, que por su defecto congénito provoca un obstáculo en la jurisdicción, y si por el contrario, la jurisdicción acogiera la pretensión, no surtiría efecto alguno. En el otro caso cuando esa pretensión presentada por el actor provoca defecto absoluto en la jurisdicción, ésta reacciona con una respuesta discordante declarando la Improponibilidad.

No se debe perder de vista que el aludido defecto absoluto debe ser manifiesto, es así, que cuando resulta que de “los hechos en que se funda la pretensión constitutivos de la causa petendi, considerados en abstracto, no son

¹⁶³ Areal, Leonardo y Fenochietto, Carlos: Manual de Derecho Procesal, La Ley. Buenos Aires. 1966. T.II. Pág. 77. Opud. Peyrano Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad. Buenos Aires 1983. Pág.. 43.

¹⁶⁴ Op. Cit. Peyrano. Pág. 51 y 52.

idóneos para obtener una favorable decisión de mérito, cabe rechazar de oficio la demanda para así evitar un dispendio tan inútil como vicioso de la actividad procesal.”¹⁶⁵

2.2.6.3.2 SE DEBE DECLARAR IN LIMINE LITIS.

La doctrina cuando estudia el rechazo in limine, lo llama así porque es el nombre usado mayoritariamente. Pero no toda la doctrina está de acuerdo que ese nombre deba constituir una camisa de fuerza para que sólo en el inicio del proceso pueda ser declarado, sino que además pueda declararse en el transcurso del mismo. Ya se había dicho que a ese transcurso se le conoce como in persecuendi litis y como rechazo sin trámite completo que abarca el rechazo in limine e in persecuendi litis.

También, con el caso de la Improponibilidad de la demanda, es más probable que ésta se de en el transcurso del proceso, que en la presentación misma de la demanda. Esta teoría de rechazo sin trámite completo, es y debe de ser la adoptada por las legislaciones, porque en el caso de la Improponibilidad, con el rechazo in limine se estaría volviendo casi inoperante. Difícil será que un litigante pretenda en su demanda un ilícito, y si lo hiciera, encontrará la forma para ocultarlo de manera que no sea evidente en el escrito; por ello es más posible que aparezca en el transcurso de la causa. De la Rúa

¹⁶⁵ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del siglo XXI. Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág. 152.

sostiene que puede ocurrir que la Improponibilidad surja a posteriori, sea por ignorancia o descuido del Juez a la hora de examinar la demanda o por que de ella no se deduzca el defecto. (Remitirse a los momentos procesales en que se puede declarar según la doctrina).

Lo que sucede a veces, es que el rechazo in límine nada más es una especie de limitante que se hace al juzgador, quizás por el temor del legislador de conceder tal facultad con tan amplias temporalidades en que se pueda declarar.

A pesar de todo lo dicho con anterioridad, en ésta investigación se retomará la teoría del *rechazo in límine litis de la demanda por ser improponible*, aunque no sea la mejor, pero por razones restrictivas expresas de la ley, así se hará.

El artículo 112.2 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, tiene casi tiene la misma redacción con el Art. 197 Pr., salvo ciertos cambios.

El Art. 33 Código Modelo, trata:

Facultades del Tribunal. El tribunal está facultado:

1) Para rechazar *in limine* la demanda, cuando ella fuere manifiestamente improponible...

El Art. 112.2 Código Modelo (C. M.), es de la siguiente forma:

Si el tribunal estimare que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión...

El Art. 33 C. M. hace referencia al rechazo in límine, es decir al inicio del proceso, pero el Art. 112.2 C.M, no hace distinción alguna en cuanto al momento procesal para su declaración. Parece como si hubiera contradicción, pero no la hay, ya que el Art. 33 C.M. reafirma que de entrada puede declararse y el Art. 112.2 , da la posibilidad de que se declare en el transcurso del proceso. Por ello el Art. 301 C.M., en su numeral 5º sostiene:

Art. 301- Contenido de la Audiencia Preliminar.

En la audiencia preliminar se cumplirán las siguientes actividades:

5) Pronunciamiento de sentencia interlocutoria con el fin de sanear el proceso, para resolver los problemás planteados por las excepciones procesales propuestas o las nulidades denunciadas o las que el tribunal hubiere advertido y decidir, a petición de parte o de oficio, todas las cuestiones que obstaren a la decisión de mérito, *incluyendo la improponibilidad de la demanda...*

También en la audiencia preliminar del proceso el Juez puede pronunciarse sobre la Improponibilidad, por ello en el Art. 112.2 C.M. deja la puerta abierta sin distinguir momento procesal. Pero no obstante, ser todo ello la fuente del actual Art. 197 Pr., en El Salvador no puede operar de la misma manera.

Si se revisa el Art. 197 Pr., éste comienza así: (Si al recibir el Tribunal la demanda...). Es claro que se le agregó algo que no existe en el Art. 112.2 C.M. y que hace variar la declaración en relación al momento procesal en que se está autorizado para repeler la demanda por improponible.

¿Qué debe entenderse por la frase *al recibir la demanda*?. Esto, se refiere al momento mismo de la presentación, lo que implica que el legislador cuando reformó el Art. 197 Pr., quiso limitar su declaración en la fase liminar del proceso, significa que si el tribunal en el examen de entrada, la considera proponible, debe darle el trámite, y de ahí en adelante no puede declararla porque el momento procesal precluyó desde el instante mismo en que la admitió a trámite.

Puede suceder que el Juez por error o descuido no logre palpar el defecto absoluto que le imposibilitaría juzgar al final de manera favorable al actor, por estar ante esos casos en que el Órgano Jurisdiccional no puede acoger la pretensión, y aunque la descubra en el transcurso del proceso, no puede declararla *In Persequendi Litis*, sino en la sentencia definitiva. Esta situación obliga al Juez a ser muy precavido y acucioso para no dejar pasar el defecto en ese único momento que el artículo 197 Pr. se lo permite.

Tal situación es producto de esa agregación al Art. 197 Pr. , y por mucho que se quiera estirar la frase *al recibir*, su interpretación no da lugar más que a

caer en la fase liminar del proceso, pues es ahí el momento en que se recibe la demanda.

Ese temor del legislador al introducir la figura de avanzada que recaerá sobre el derecho material litigado, es justificado por el tipo de código en que se introdujo: generalmente dispositivo. No obstante, la introducción se hizo, pero con la respectiva limitante, esto es, *al inicio del proceso*.

En el tipo de proceso donde apareció regulada por primera vez la figura (Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica), el impulso procesal es oficioso, salvo su inicio y otros actos que son exclusivos de las partes, oral, por audiencia etc. Cuestión incomparable con el vetusto Código de Procedimientos Civiles de El Salvador.

En el nuevo Código Procesal Civil de El Salvador proyectado, según consta de la entrevista al Dr. Amilcar Amaya, la improponibilidad se regulará y se determinarán taxativamente los casos. La Comisión no tiene la intención de ampliar el momento procesal, por parecerles más conveniente el rechazo in limine y si se diera in persequendi, será de manera controlada y taxativa.

Esa frase *al recibir*, es determinante y por muy prestigiosa que sea una voz, no podrá ampliarla, salvo una reforma al Art. 197 Pr., mientras tanto debe rechazarse por improponible solo al inicio. Bien es cierto que existe el Art. 2 Pr.,

que le da la calidad de Director al Juez durante todo el proceso, pero mientras la agregada frase exista, no podrá prevalecer nada sobre ella.

2.2.6.3.3 RESOLUCION DEBIDAMENTE FUNDAMENTADA.

Del mismo Art. 197 Pr. en su parte última se obtiene el requisito de motivación de la resolución que declara la improponibilidad (*expresando los fundamentos de su decisión*), es obligación del tribunal razonar los motivos que dan lugar a tal resolución. El Art. 18 Cn., en su parte última contiene el derecho de las personas, sean naturales o jurídicas, a que sus peticiones sean resueltas y que tal respuesta se haga saber.

La comunicación de lo resuelto, no es suficiente con sólo hacerlo saber, sin explicación alguna del por qué se hizo de esa forma. La finalidad del deber constitucional de fundamentar las resoluciones se debe a que el Juez está vinculado a la ley y a la Constitución.

“El derecho constitucional del justiciable a exigirla, que se entiende incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva... y que, además, se relaciona con el derecho a ejercitar los recursos que procedan y, sobre todo, con el derecho a oponerse a decisiones arbitrarias, y ... el interés general de la comunidad en el conocimiento de las razones que determinan la decisión.”¹⁶⁶

¹⁶⁶ Montero Aroca, Juan y otros. El Nuevo Proceso Civil. Ley 1/2000. 2ª Edición. Tirant lo Blanch, Valencia 2001. Pág. 475.

El derecho a la defensa regulado en el Art. 11 Cn., no sólo se expresa con la audiencia a la contraparte, sino que puede ejercerse de diferente forma y entre ellas, el conocimiento de los fundamentos, pues de ahí se determina el uso de medios legales impugnativos al existir agravio. El derecho a defenderse, inicia con saber a perfección los motivos de la respuesta discordante ya que el fundamento del recurso, depende sobremanera del fundamento de la resolución.

“La resolución que venimos estudiando deberá ser fundada, dado que en nuestro medio “la fundamentación de las interlocutorias es la regla”. El rechazo “de plano” (sin motivación explicitada) e inaugural de una demanda por improponibilidad objetiva, resulta totalmente inaceptable. Es que no sólo se violaría la susodicha regla y se dificultaría el control de la alzada sobre la *ratio decidendi* del inferior, sino que, además, no es igual responder con un seco “no” a una postulación de trámite (de ofrecimiento de una prueba, por ejemplo) que a la solicitud inicial para que el tribunal se aboque al conocimiento de un litigio. Más todavía: debe ser “bien fundada” en el sentido de expresar acabadamente los serios motivos que movieron al órgano jurisdiccional a formular en el caso una respuesta jurisdiccional discordante respecto de la expectativa que tenía el

actor acerca de que el proceso que se generara tuviera un desarrollo completo y no abortado.”¹⁶⁷

2.2.6.3.4 LA PROCEDIBILIDAD DE LA DEMANDA (Requisito *Sine Qua Nom*).

La mayor parte de tipos de rechazo in limine de la demanda, son causados por la falta de requisitos de procedibilidad; es decir, por carencias de condiciones de forma, presupuestos procesales y materiales de la sentencia de fondo. Por ejemplo: Falta del nombre del demandante y demandado, falta de competencia, falta de legitimación en la causa e interés en la pretensión etc. En otros términos, la demanda se rechaza por falta de los requisitos necesarios para la validez del proceso o nacimiento válido del mismo y por falta de condiciones necesarias para una sentencia de fondo.

En muchas ocasiones se ha mencionado que la Improponibilidad ataca la falta de requisitos de fondo, lo que implica que es una sentencia de fondo o mérito de manera desfavorable dictada -eso sí- in limine litis.

Para que una sentencia de mérito exista, es necesario que el Juez haya examinado que la demanda sea procedible, vale decir, que la forma, los presupuestos procesales y los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, deben estar bien cumplidos.

No se puede hablar de dictar una sentencia de mérito, si el Juez es incompetente para conocer o que la demanda es inepta, ya que esto implica

¹⁶⁷ Peyrano, Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad Buenos Aires 1983. Pág. 47 y 48.

que ante la incompetencia, se produciría una nulidad o ante una ineptitud se producirá una sentencia inhibitoria (no conoce del fondo del asunto), que esencialmente es contrapuesta con la sentencia de mérito, para el caso, contra la improponibilidad; pues ésta es una sentencia de mérito desfavorable al inicio del proceso.

Para una sentencia de mérito, es requisito *sine qua nom* que el proceso sea válido y que se garantice por medio de los presupuestos materiales una sentencia de fondo (la demanda debe ser procedible). Por cuanto, la declaratoria de Improponibilidad por conocer el fondo del asunto -aunque de manera liminar-, depende sobre manera de que los requisitos de procedibilidad en la demanda sean aprobados. Significa que el examen de procedibilidad prevalece sobre el de fundabilidad, ya que para que exista éste último, deben estar aprobados los primeros.

El pronunciamiento de proponibilidad o Improponibilidad de la demanda, supone que la procedibilidad fue previamente examinada con un resultado favorable (procedible).

Algunos autores hacen alusión al orden lógico de los exámenes por los que pasa la demanda, y se puede sostener que si ésta no aprueba lo *menos* (*procedibilidad*), no puede haber pronunciamiento de lo *más* (fundabilidad), puesto que el primero determina si se entra a conocer de lo último.

“Demanda *admisible* es la propuesta y proseguida con ajuste a los modos que la ley prescribe, independientemente de las razones de fondo que la justifiquen, y demanda *fundada* la que, con prescindencia de las regularidades del procedimiento, consagra la razón de quien la promueve.

El análisis o juicio de admisibilidad es previo: *todo acto inadmisibile impide la consideración de la fundabilidad del mismo. Esta preferencia hace que la demanda declarada inadmisibile deje imprejuizado el derecho sustancial pretendido, el que podrá deducirse, si el defecto es subsanable, en el mismo proceso; en caso contrario, en otro.*

La demanda se reputa admisible, entonces, cuando ha sido planteada conforme a las normas procesales. Se la califica de fundada cuando quien la ha deducido obtiene un pronunciamiento de mérito favorable a su pretensión. *La demanda admisible, por lo tanto, puede ser o no fundada.*

Los requisitos de admisibilidad comprenden tanto los presupuestos procesales (competencia del juez, capacidad de las partes) como el cumplimiento de las condiciones exigidas”¹⁶⁸ (forma) y presupuestos materiales de la sentencia de fondo.

Si se revisa bien la cita anterior, se determina que el autor se refiere a la sentencia definitiva de mérito (supone que la forma y presupuestos estén aprobados). Ahora, como se explica el hecho de que a la improponibilidad

¹⁶⁸ De Santo, Víctor. El Proceso Civil. Tomo I. Reimpresión, Editorial Universidad. Buenos Aires. 1988. Pág. 117.

también le es aplicable tal cosa: En el párrafo tercero parte última de la cita, se dice que una demanda admisible puede ser fundada o infundada, significando implícitamente que para cualquier resultado, es necesario que sea admisible¹⁶⁹, en caso contrario (inadmisible), no puede ser fundada ni infundada.

La Improponibilidad ataca la carencia de ciertos requisitos de fondo, cuando su falta es ostensible, sin lugar a dudas en la demanda, y de entrada, el juzgador tiene la certeza que la pretensión nunca puede prosperar, por estar prohibida por la ley. Entonces cuando se está en el caso de la improponibilidad, constituye una verdadera sentencia definitiva de mérito; pero, desfavorable, y con la diferencia de ser anticipada o prematura, estando justificada la no tramitación de todo el proceso por estar la Jurisdicción ante un defecto absoluto para atender la pretensión. Hay que tomar esa resolución inicial como sentencia definitiva dictada sin el respectivo dispendio del proceso por que sería innecesario, pues al mismo resultado se llegaría al tramitarse como corresponde.

Entonces, a la Improponibilidad se le debe aplicar ese orden lógico del examen de procedibilidad previamente aprobado, para entrar en el fondo in limine litis; de lo contrario la improponibilidad no surtiría efectos.

Al respecto, *Jorge Walter Peyrano* sostiene: “Partiendo de la hipótesis de trabajo consistente en que estamos ante una pretensión objetivamente

¹⁶⁹ Tomada esta palabra como procedible, pues en el ambiente nacional lo admisible se refiere al cumplimiento de la forma de la demanda.

improponible, y por lo tanto generadora de un juicio de actitud para juzgarla desfavorable (“defecto absoluto en la facultad de juzgar”), debemos -por de pronto- fijar la premisa (obvia por lo demás) de que el tribunal interviniente cuenta con “jurisdicción” para dictar la resolución en cuya virtud se le dará al pretendiente una respuesta jurisdiccional discordante (es decir no acorde con la expectativa de tramitación que poseía el pretensor) que se traducirá en el rechazo *ab initio* de la demanda y el archivo de lo actuado.”¹⁷⁰

Fernando de la Rúa sostiene: “Estamos en presencia de una acción carente de utilidad jurídica y práctica donde si bien los presupuestos procesales están *cumplidos* se sabe ab origine que la acción no prosperará en el momento de dictarse sentencia.”¹⁷¹

Augusto Morello agrega: “El rechazo de tales pretensiones deviene justificado. Porque, aun cuando reúnan aparentemente las condiciones de procedibilidad, es evidente que en lo sustancial se muestran como inaudibles o infundadas.”¹⁷²

Entonces para que una demanda sea declarada improponible, ésta debe cumplir a perfección los requisitos de procedibilidad, ya que la aprobación de

¹⁷⁰ Peyrano, J. Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad Buenos Aires 1983. Pág. 47

¹⁷¹ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del siglo XXI. Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. Pág. 150.

¹⁷² Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2º Edición, Editorial hammurabi 2001. Cap. 25 Improponibilidad objetiva de la demanda. Pag. 306.

éstos, es requisito *sine qua nom* para el pronunciamiento de la fundabilidad o infundabilidad liminar (Improponibilidad).

Si una demanda es procedible y es improponible, se declara la improponibilidad; pero, si es improcedible e improponible, no se declara la improponibilidad; sino que se rechaza por improcedibilidad. En un caso de igualdad en la carencia de requisitos, el rechazo por improcedibilidad prevalece, implicando la imposibilidad de pronunciamiento sobre el fondo aunque se sepa que es desfavorable.

De este modo, apunta *Calamandrei*: 1- quien presenta una demanda a un Órgano Judicial, se puede encontrar, según los casos, en tres situaciones diferentes: *si el proceso no está regularmente constituido (incompetencia) tiene derecho a obtener una providencia sobre el proceso por la cual el Juez declara inadmisibile o improcedible la demanda, especificando la razón por la cual no puede proveer sobre el mérito; 2- si el proceso está regularmente constituido, pero el reclamante carece de acción (en sentido concreto), éste tiene sin embargo, derecho a obtener una providencia de mérito por la cual el Juez rechace la demanda como infundada; 3- si el proceso está regularmente constituido y el reclamante tiene acción, tiene derecho a obtener una providencia de mérito favorable que acoja su demanda.*

Es el segundo caso planteado por Calamandrei el que se aplica a la Improponibilidad por ser resolución de mérito; pero, trasladada al inicio del

proceso (in limine litis). Todo para evitar desgaste jurisdiccional innecesario (economía procesal).

2.2.6.4 CAUSALES DE IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA.

Cuando se abordó la naturaleza jurídica de la Impropionibilidad, se estableció que ésta es una especie del rechazo in limine de la demanda que trata del control material o de los requisitos de fondo de la misma, este espacio de dirección es muy reducido por razones de precaución; por tanto, las causales de Impropionibilidad también lo son, ya que atienden al carácter extremo o como se conoce: Imposibilidad de Juzgamiento. Esta es y debe ser siempre excepcional, ya que el Estado debe estar siempre en la posibilidad de conocer cualquier asunto planteado.

Sobre el punto, la doctrina ha sido muy escueta cuando habla de los casos en que puede operar la figura de control, es por ello que el Doctor Jorge Walter Peyrano recoge la Impropionibilidad para estudiarla en su libro El Proceso Atípico, este contiene la repulsa de la demanda por Impropionible como uno de aquellos casos, poco usados y difíciles de encontrar, sin embargo se ha dado.

La Impropionibilidad es una medida de control sumamente extrema y por ende es difícil pero no imposible que ocurra. Como se verá, para ello se requiere de requisitos y causales extremas. Adelantando algo, se necesita de

un defecto absoluto en la facultad de juzgar para que ocurra la repulsa, entendido el defecto como aquella imposibilidad total para que el Órgano Jurisdiccional pueda dar una sentencia favorable, además, que el defecto sea manifiesto en la demanda misma y que sea declarado en el momento que determine el ordenamiento jurídico.

Los Doctores: *Augusto Mario Morello y Fernando de la Rúa*, son los gestores de la sistematización de la clasificación general de las causales de Impropionibilidad.

Se debe comenzar esa sistematización, con el punto más importante, y es el hecho de que existe *UNA SÓLA CAUSAL DE IMPROPONIBILIDAD*, a la que se ha hecho alusión en muchas oportunidades como *EL DEFECTO ABSOLUTO EN LA FACULTAD DE JUZGAR*, pues siempre que se esté ante un defecto total, se debe declarar el rechazo en especie. Pero no siempre que exista un defecto de fondo, se estará ante una imperfección absoluta que implique imposibilidad total de juzgamiento; por ejemplo:

La prescripción extintiva, hay casos en que aparece *manifiesta, evidente en la demanda*, y basta con una simple operación matemática para deducirla; pero el territorio de la Impropionibilidad no alcanza ese defecto (aparente defecto absoluto), no obstante estar ante un derecho prescrito que por consecuencia se volvió obligación natural para el sujeto pasivo de la relación y por ende no exigible judicialmente según el artículo 1341 C. Por ministerio de ley, este defecto no es absoluto, ya que el Juez no puede declararlo de oficio,

por que el Art. 203 Pr. se lo prohíbe con la salvedad del Art. 591 N° 1 Pr.. La prescripción es un defecto que debe ser alegado exclusivamente por la parte interesada, se deja a la conciencia de los litigantes.

El defecto absoluto en la facultad de juzgar, tiene dos formas de cómo puede producirse. Morello sostiene:

“Cuándo la demanda es “objetivamente Improponible”

...Ha de afirmarse que, en general, resulta “Improponible” la demanda toda vez que: *el objeto jurídico perseguido esté excluido de plano por la ley, cuando ésta impide explícitamente cualquier decisión al respecto; o la improcedencia derive de la inidoneidad, juzgada en abstracto, de los propios hechos en que se funda la demanda (causa petendi), los que no son aptos para obtener una sentencia favorable.*

En estos casos, si el objeto o la causa en que se sustenta la acción o pretensión que porta la demanda son ilícitos o contrarios a la ley o a las buenas costumbres, o en sí se exhiben constitutivamente inhábiles para hacerse audibles, de disponerse su sustanciación se daría lugar a un proceso infecundo, que habría nacido frustrado ab origine.”¹⁷³

El Art. 1332 C. Inc. Ultimo, contiene que el objeto: *Es físicamente imposible el que es contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público.* El Art. 1338 C. Inc. 2° contiene: *Se entiende por causa, el motivo inmediato que*

¹⁷³ Ibid Morello, Augusto Mario. Págs. 304 y 305.

induce a contraer la obligación, y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público. El mismo artículo, en el Inciso último: Así la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita.

El Art. 193 N° 5 Pr. exige que la demanda lleve la narración precisa de los hechos. Esto se conoce en doctrina como plataforma fáctica o causa petendi. El objeto pedido en la demanda puede estar expresamente prohibido, entonces, basta con tal prohibición para rechazarla; pero puede suceder que no obstante, no estar prohibido de manera expresa, de sus mismos fundamentos resulte el defecto absoluto en la facultad de juzgar.

“Cuando ab – initio se tiene la certeza de que ni la causa ni el objeto de la pretensión considerados en abstracto, son idóneos para lograr los efectos jurídicos perseguidos, es decir una favorable decisión de mérito, cabe desvirtuarlo de oficio a fin de evitar un dispendio tan inútil como vicioso de la actividad procesal”¹⁷⁴. Por tanto: “Cabe también el rechazo in limine de la demanda si ésta no cumple con las condiciones de fundamentación: demanda objetivamente improponible (objeto ilícito, inmoral, contrario a las buenas costumbres, sin objeto, etc.”¹⁷⁵

¹⁷⁴ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y financiera, Pág. 153.

¹⁷⁵ *Ibíd.* De la Rúa, Fernando y otros. Pág. 161.

EL ORDEN PÚBLICO.

“Por su parte, el orden público en tanto que realidad social, es la resultante del respeto por todos los habitantes, de aquellos principios o normas fundamentales de convivencia, sobre los que reposa la organización de una colectividad determinada. Más concretamente, resulta de la observancia de un conjunto de normas jurídicas, cuyo cumplimiento es indispensable para preservar el mínimo de condiciones necesarias para una convivencia normal.”¹⁷⁶

BUENAS COSTUMBRES.

Los artículos citados con anterioridad, hacen mención de las buenas costumbres, al igual que lo hacen los doctrinarios al referirse a las causales de Impropiedad, cuando éstas no son tomadas en cuenta y se pide algo que las vulnera; “atribuyéndoles las mismas consecuencias que a las normas de orden público. A este respecto cabe agregar que, entendiendo el orden público tal como se ha explicado, involucra sin inconveniente alguno a las buenas costumbres, pues éstas no más que las costumbres de acuerdo con la sana moral imperante en un lugar y en un momento dados. Esto último aconseja insistir sobre el carácter variable de éstos conceptos

A efectos de evitar un malentendido, agregamos que esta referencia de la ley a las valoraciones morales vigentes, no implica una confusión entre el

¹⁷⁶ Torre, Abelardo. Introducción al estudio del derecho. Editorial Perrot. Buenos Aires. Pág. 459.

derecho y la moral, sino una coincidencia; en efecto, dicha remisión legal significa que en los casos pertinentes, ciertos comportamientos morales desvaliosos sean jurídicamente prohibidos, con lo que el respeto por la moral reinante queda garantizado por el derecho.”¹⁷⁷

Por lo dicho con antelación, se puede sostener que una demanda es improponible cuando se está en presencia de los siguientes casos:

- 1- Cuando lo pedido esté expresamente prohibido por la ley.
- 2- Cuando de los fundamentos mismos de la demanda, se deduce que adolece de objeto o causa ilícitos, contrario a la moral, a las buenas costumbres y al orden público en general.

Entre ellos, se tiene:

- Pretender hacer efectiva una deuda producto de una transacción con drogas, o con armas de fuego u otros artículos prohibidos.
- Hacer efectivo el saneamiento por vicios redhibitorios de armas de fuego no registradas en la entidad respectiva.
- Lo pedido por sociedades ilícitas.
- El cobro de obligaciones naturales, salvo las prescritas (Art. 203, 591 N° 1 Pr. relacionados a los Arts. 1341 y 1342 C.)
- Cuando se pretende repetir lo pagado por una obligación natural según el Art. 2047 relacionado al 1341 inciso último del Código Civil.

¹⁷⁷ Ibid. Torre, Abelardo. Pág. 461.

- Cobrar recompensa por un crimen. Art. 1339 C.
- El cobro de una deuda por un abogado que resultó ejerciendo la profesión de manera ilegal.
- Una donación de una cantidad de dinero a un Juez para obtener resolución favorable.
- Exigir a los herederos el cumplimiento de la obligación del causante, cuya naturaleza es intuitu personae.
- Que un defensor público quiera cobrar los servicios a sus clientes.
- Cuando se está en los casos del Art. 1333,1335, 1337 C.
- Si el solicitante de una nulidad, sabía o debía conocer que el vicio invalidaba el acto o contrato, éste no puede pedirla. Art. 1553 C.
- Pretender que se declare la prescripción de los bienes inmuebles de la Universidad de El Salvador. Estos, son expresamente imprescriptibles e inalienables. Art. 69 de la Ley Orgánica de la Universidad de El salvador.
- Que lo pedido sea físicamente imposible.
- Exigir obligaciones producto del tráfico de personas o de juegos prohibidos.
- Obligaciones producto del delito de receptación.
- Exigir el cumplimiento de donación de un órgano u otro componente anatómico.
- Pretender titular propiedades en los exbolsones.
- Etc.

Todos los casos que aparezcan, el Juez debe de adecuarlos a las dos formas que en un inicio se hizo alusión en la cita de Morello. Como se ha de observar sólo casos extremos son considerados improponibles, y es por ello que se justifica el hecho de adelantar la sentencia desfavorable de manera *liminar* y sobre manera con efectos definitivos como se verá.

Ahora sí se entiende por qué el Juez debe tener amplios conocimientos del derecho y de cultura en general, pues como se mencionó, *éste debe valorar cuando la demanda vaya contra la moral, las buenas costumbres y el orden público en general o tener el cuidado que lo pedido en ella no esté expresamente prohibido por la ley.*

Todo lo relacionado, es el campo de acción de la improponibilidad; aquí no tiene nada que ver la mera formalidad, presupuestos procesales para un proceso válido y presupuestos materiales para una sentencia de *fondo* y no *inhibitoria* (ya que éstos son *requisitos de procedibilidad* y su deficiencia es atacada por otros tipos de rechazo in limine de la demanda), sino que se relaciona con *los requisitos de fundabilidad* (requisitos de fondo antes planteados, pues no a todos estos son atacados por la improponibilidad, significa que los demás deben ser decididos en sentencia definitiva, por ejemplo: la existencia del derecho alegado) para una sentencia favorable.

2.2.6.5 EFECTOS JURÍDICOS DEL RECHAZO DE LA DEMANDA.

Claro está, que este trabajo no tiene como objetivo estudiar el rechazo in limine de la demanda como el género que es, no obstante, se estudia este, desde la perspectiva de una de sus especies: rechazo in limine de la demanda por ser Improponible. Pero a pesar de todo, este punto tan importante que ocupa en la investigación en lo relacionado a los efectos, se ha tomado desde una óptica general o desde los efectos del rechazo in limine en general.

De lo anterior, se hará alusión a los efectos que producen los diferentes tipos de rechazo, para que así se haga la diferenciación entre unos y otros.

Se debe recordar que los tipos de rechazo de la demanda, tienen el objeto de repeler vicios desde el más mínimo (siempre y cuando dificulte el buen desarrollo del proceso), hasta el mas grave; siendo por ello su consecuencia la de repeler desde el inicio una demanda que producirá un proceso viciado ó inútil. Entonces, ese rechazo de la demanda en general, puede estudiarse de diversos puntos de vista, que dan lugar para que estos puedan ser clasificados y así tener un mejor entendimiento de sus efectos. Los rechazos de la demanda se clasifican de la siguiente manera:

a) Atendiendo a los tipos de requisitos que carece la demanda, el rechazo se divide en:

1- Rechazo por falta de requisitos de procedibilidad (forma, presupuestos procesales, legítimo contradictor, vía idónea, inexistencia de cosa juzgada,

inexistencia litis pendencia, no pretensiones contradictorias, no caducidad del derecho, etc.)

2- Rechazo por falta de requisitos de fundabilidad (derecho protejible, jurídicamente posible, objeto o causa lícita, contraria a la moral, la buenas costumbres y el orden público).

Con anterioridad se mencionó con amplitud ésta clasificación, en donde se determinó que en el primer numeral estaban todos los tipos de rechazo de la demanda que se conocen como inadmisibilidad, ineptitud, e improcedencia; y que el segundo, es *exclusivo* para la improponibilidad.

b) Atendiendo a la posibilidad de subsanación previa a su declaración, el rechazo se divide en:

1- Rechazo previamente subsanable: Los que se producen por falta de requisitos de procedibilidad. Estos son la mayoría de los casos (inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud) que permiten que antes de ser declarados, se haga uso del principio de subsanación, pues de lo que se trata no es convertir el rechazo en regla general, sino al contrario este tiene que ser excepcional.

2- Rechazo insubsanable: los requisitos de fundabilidad deficitarios que provocan la improponibilidad, por ser cuestiones de fondo, causan impedimento absoluto en la facultad de juzgar, y por su propia naturaleza no pueden ser subsanados en ningún tiempo (ni antes ni después), no son salvables ni pueden

ser ratificados. “En su virtud, las demandas carentes de las condiciones de fundamentación no son susceptibles de saneamiento ni convalidación”¹⁷⁸.

Esta es otra razón más del por qué no se debe confundir el rechazo in limine de la demanda en general con el despacho saneador, ya que si la repulsa se produce por falta de los requisitos de fundabilidad (Improponibilidad), ante tal caso el proceso queda terminado, implicando esto, que no hay más proceso que seguir ni mucho menos proceso que sanear, pues el saneamiento no es la misión de la Improponibilidad, sino más bien, es trabajo del despacho saneador, cuya figura no tiene lugar ante una demanda que carece de requisitos de fundabilidad, ya que éstos son insalvables por ser defectos absolutos imposibilitadores del juzgamiento de lo pedido.

No obstante que el rechazo in limine de la demanda por ser improponible, no presenta problemas para diferenciarlo con el despacho saneador, es más difícil delimitar la frontera entre éste último (*en lo que respecta a la demanda*) y el rechazo in limine por falta de requisitos de procedibilidad (*numeral 1- de la clasificación (a), relacionado al numeral 1- de la clasificación (b) en estudio*).

La razón es porque este tipo de requisitos, constituye el mismo campo de acción de ambos institutos procesales, y aún con ello, cada uno hace su papel en diferente tiempo y circunstancia que los vuelve inconfundibles.

¹⁷⁸ De la Rúa, Fernando y Otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y financiera, Pág. 161.

Morello sostiene: “Queda, todavía, uno de los aspectos más riesgosos, cual es el de la compatibilización – entre las potestades de rechazo in limine y de saneamiento... Tal deslinde no siempre aparece claro en los casos concretos, pero su elucidación – y la elección del camino a seguir – no podrá desentenderse de las distintas finalidades a que se enderezan uno y otro.”¹⁷⁹

Como el espacio que transitan éstas dos figuras (de control por cierto), son los requisitos de procedibilidad, hay que partir de la hipótesis de que éstos son deficientes en una demanda, y de continuar así; se encontrará con el rechazo in limine por esa causa, lo que puede ser evitado por medio del despacho saneador. Implica que el campo de actuación de éste último, es antes de que se produzca el rechazo, dejándolo así sin fundamento para que se dé, pues la causa que lo provocaría desaparecerá con la subsanación. En tal sentido, si se da el saneamiento en tiempo y de manera correcta, éste de antemano destruye el rechazo venidero y si por el contrario, el despacho saneador no entró en acción, ya por inactividad de la parte interesada o ya por haberlo hecho mal, es ahí donde aparece el rechazo atacando el déficit de requisitos de procedibilidad.

A pesar de que ambas figuras (rechazo in limine por falta de requisitos de procedibilidad y el despacho saneador) comparten el mismo territorio (requisitos de procedibilidad), cada una lo domina desde su propio ángulo que los vuelve

¹⁷⁹ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2º Edición, Editorial Hammurabi 2001. Cap. 25 Improponibilidad objetiva de la demanda. Pag. 308.

diferentes e incluso incompatibles. Pues la existencia de uno es la inexistencia del otro.

Para ser más explícitos en relación a la última idea del párrafo anterior, se debe tener bien claro que si el despacho saneador hace su trabajo, significa que no habrá rechazo alguno por no haber razón (por lo menos por la falta de requisitos de procedibilidad, ya que su poder purificador no alcanza para los requisitos de fundabilidad y por ende no puede evitar un posible rechazo por esa causa). Pero si no se subsanó el vicio en tiempo y forma debida; significa que el despacho saneador no nació a la vida jurídica o no surtió efecto alguno, lo que obliga el apareamiento de la repulsa por causa del vicio no subsanado.

Con el rechazo por falta de procedibilidad no se subsana la demanda, salvo la jurisdicción que por medio de éste, también evita procesos inútiles que de haberse tramitado no obstante el vicio, siempre hubieran terminado nulos o con sentencias inhibitorias, cuestión que no es deseada por el Estado. Todo sin que se pase por alto, que cuando se está ante una demanda deficiente en los requisitos de procedibilidad, debe imperar el despacho saneador y dejar como último recurso la repulsa liminar.

Tanto el rechazo por falta de requisitos de procedibilidad y de requisitos de fundabilidad, estas causas, “deben ser valoradas por el tribunal con un criterio restrictivo ya que es el derecho de defensa en juicio o el derecho a la jurisdicción lo que está en juego. Por eso el tribunal deberá realizar todos

aquellos actos que le sean posibles haciendo uso de sus facultades para evitar el rechazo de este acto procesal que somete una cuestión a la decisión de los jueces.

Sólo en caso de que quien invista el poder jurisdiccional tenga absoluto convencimiento que esa demanda no puede prosperar por defectos formales extrínsecos o por defectos sustanciales que hacen a su viabilidad, cabe la aplicación¹⁸⁰ del rechazo in limine de la demanda con el nombre de cualquiera de sus especies, en relación al tipo de defectos.

c) Atendiendo al tipo de efectos que producen, el rechazo de la demanda se clasifica en:

- 1- Rechazo con efectos de cosa juzgada formal.
- 2- Rechazo con efectos de cosa juzgada material.

Esta última clasificación es la que interesa en este momento de la investigación, en donde “la siguiente cuestión es establecer si, agotados los recursos correspondientes, la resolución es susceptible de adquirir los efectos de cosa juzgada. En efecto, la solución ha de variar si la resolución que repulsa

¹⁸⁰ *Ibíd.* De la Rúa, Fernando y Otros. Pág. 161.

la demanda entra o no a conocer de los hechos en que se funda. Es decir, si media pleno conocimiento de la pretensión planteada.”¹⁸¹

“La cosa juzgada es el efecto de verdad jurídica, indiscutible e inamovible, que la Ley reconoce a las resoluciones judiciales una vez están firmes o ejecutoriadas”¹⁸². “Se le identifica por sus dos consecuencias prácticas. La negativa por la que la parte condenada o cuya demanda ha sido rechazada, no puede en una nueva instancia discutir la cuestión ya decidida. La positiva por la que la parte cuyo derecho ha sido reconocido por una sentencia, puede obrar en justicia sin que a ningún Juez le sea permitido rehusarse a tener en cuenta esa discusión... .

Uno de los caracteres de la cosa juzgada es su inmutabilidad. De ahí que una sentencia puede ser injusta si sus conclusiones se apartan de la norma sustantiva, pero una vez pasada en autoridad de cosa juzgada, vale como si fuera justa, puesto que ni el Juez ni las partes pueden modificarla, y, no obstante la falibilidad de sus fundamentos, sus conclusiones se declararán indiscutibles”¹⁸³

¹⁸¹ Rodríguez, Alejandro Daniel. Rechazo de la “demanda” (pretensión) sin tramite completo. Especialización en Derecho Procesal. Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Salvador. Argentina. Pág.5.

¹⁸² Darío Benavente. Opud. Sánchez Vásquez, Juan José. Apuntes sobre Derecho Procesal Civil. Ministerio de Seguridad Pública y de Justicia. 1992. Pág. 123.

¹⁸³ *Ibíd.* Sánchez Vásquez. Pág. 123 y 124.

2.2.6.5.1 COSA JUZGADA FORMAL (RECHAZO IN LIMINE POR FALTA DE REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD).

Una demanda puede ser repelida por falta de ciertos requisitos, esto son, por ejemplo: la forma, competencia, legitimidad de la personería, capacidad procesal, legítimo contradictor, interés en la pretensión, por no haber utilizado la vía correcta, etc., todos éstos constituyen los requisitos de procedibilidad que ante su carencia, se rechaza la demanda; pero, “ello no impide que sea subsanada la deficiencia y pueda ser nuevamente propuesta la pretensión adquiriendo ulterior eficacia”¹⁸⁴. Por lo tanto, todas “las resoluciones que rechazan las demandas por condiciones de procedibilidad no hacen cosa juzgada material sino formal. Ello en virtud que nada impide que quien entabló una demanda sin cumplir con las formalidades extrínsecas indispensables para que el acto procesal sea válido como tal, pueda sustanciar una nueva demanda cumpliendo con los requisitos extrínsecos y formales de este acto. No se pierde la acción ni el derecho.”¹⁸⁵

“La cosa juzgada formal se refiere a la imposibilidad de reabrir la discusión en el mismo proceso, sea porque las partes se conformaron con el procedimiento de primera instancia o por haberse agotado los recursos

¹⁸⁴ De la Rúa, Fernando y otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas Actuales: Rechazo in limine de la Demanda. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y financiera, Pág. 159.

¹⁸⁵ *Ibíd.*. Pág. 160.

ordinarios y extraordinarios cuando ellos proceden.”¹⁸⁶ Pero queda a salvo el derecho de poder discutir nuevamente el punto con condiciones diferentes.

2.2.6.5.2 COSA JUZGADA MATERIAL (IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA O CARENCIA DE REQUISITOS DE FUNDABILIDAD).

Quizá este sea el punto más delicado de la figura de la Improponibilidad de la Demanda, para su aceptación positiva o negativa de los estudiosos del derecho. Pero a pesar de esa libertad de aceptación de la comunidad jurídica, la especie objeto de la investigación tiene sus propios efectos bien definidos y son inconfundibles con los de otros tipos de rechazo.

Entonces, “si la demanda resulta improponible en base a no encontrarse reunidas las condiciones de admisibilidad, por los fundamentos mismos del rechazo se torna improcedente la reiteración de la misma pretensión y, en su consecuencia, la resolución recaída hace cosa juzgada en sentido material.”¹⁸⁷

El efecto que produce la improponibilidad es el de cosa juzgada material, por lo que no puede estarse confundiendo con los efectos de los otros tipos de rechazo de la demanda, los cuales producen cosa juzgada formal, puesto que, según Peyrano: “Dentro de la gama de rechazos in limine de la demanda, la originada en la improponibilidad objetiva de la pretensión es la única que presupone una suerte de juicio de mérito (en abstracto -eso sí-...) sin que

¹⁸⁶ Op. Cit. Sánchez Vásquez. Pág. 125.

¹⁸⁷ Op. Cit. De la Rúa y otros. Pág. 159.

previamente se haya sustanciado debidamente toda la causa.”¹⁸⁸

Reafirmandose así, la calidad de especie y excepcionalidad de los efectos de la Improponibilidad de la demanda, pues como se sostiene, se debe de sentar un principio en relación a los efectos, así: *POR REGLA GENERAL EL RECHAZO IN LIMINE DE LA DEMANDA PRODUCE EFECTOS DE COSA JUZGADA FORMAL, Y POR REGLA EXCEPCIONAL, SURTE EFECTOS DE COSA JUZGADA MATERIAL.*

En éste último caso, sólo existe un tipo de rechazo, el cual es la Improponibilidad de la demanda, y por cuyo efecto tan fuerte, es que se vuelve tan especial y excepcional, con un campo de acción reducido, ya que “la decisión desestimatoria, en la especie, resuelve el fondo mismo de lo pretendido, de modo que constituirá una verdadera sentencia definitiva de mérito, con todos sus efectos propios y cualidades, y sobre manera –una vez firme– con autoridad de cosa juzgada material.”¹⁸⁹

La resolución que declara la improponibilidad, prácticamente es una sentencia definitiva desfavorable adelantada o prematura, causada por el defecto absoluto en la facultad de juzgar, cuestión misma, que impediría una sentencia definitiva favorable al sustanciarse todo el proceso. Entonces, la imposibilidad de juzgamiento es la razón del por qué la ley permite al Juez resolver el fondo del asunto en un momento no común para hacerlo (in limine litis), por medio de una sentencia interlocutoria que le pone fin al proceso

¹⁸⁸ Peyrano, J. Walter, El Proceso Atípico. Editorial Universidad. Buenos Aires 1983. Pág. 38.

¹⁸⁹ Morello, Augusto Mario. La eficacia del proceso. 2° Edición, Editorial hammurabi 2001. Cap. 25 Improponibilidad objetiva de la demanda. Pág.. 310.

haciendo imposible su continuación y con efectos definitivo e inamovible una vez esté firme.

A este tipo de interlocutoria, se le puede llamar: *Resolución con cuerpo de interlocutoria y alma de sentencia definitiva*. Esto implica que la sentencia interlocutoria del Art. 197 Pr. conoce del fondo en materia procesal civil, lo cual constituye una excepción al Art. 418 Pr., por consiguiente, la cosa juzgada material de la interlocutoria que declara la improponibilidad, se produce cuando además de no ser susceptible de ningún recurso, por haberse dejado pasar el término para ello o cuando no se quiso recurrir, se agrega el carácter de “inmutabilidad y coercibilidad”¹⁹⁰ futura.

Concluyendo, el rechazo in limine de la demanda en general, produce efectos de cosa juzgada formal y material según sea el caso, y entre éstos, el rechazo in limine por Improponibilidad es el único que produce efectos de cosa juzgada material, a diferencia de los otros tipos de rechazo que son la mayoría, producen efectos de cosa juzgada formal (inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud).

Entonces si se sabe que la Improponibilidad produce tales efectos, se debe tener en cuenta que por ello, es más excepcional que los demás tipos de rechazo, puesto que sus resultados son los más graves dentro del rechazo in limine de la demanda y éstos son producto del defecto absoluto en la facultad de juzgar, por ende insubsanables. La Improponibilidad es el rechazo más

¹⁹⁰ Sánchez Vásquez, Juan José. Apuntes sobre Derecho Procesal Civil. Ministerio de Seguridad Pública y de Justicia. 1992. Pág. 125.

extremo de todas las especies, y también lo son sus causas, es restringido e incluso da lugar a que las legislaciones por temor a sus efectos, regulen sus causales de manera taxativa y el momento procesal expreso en que se debe declarar.

Muy oportuno es terminar este punto con una cita que hace Peyrano, en donde el Procesalista Enrico Redenti es partidario de que la resolución de Impropiedad es susceptible de formar cosa juzgada sustancial, así :

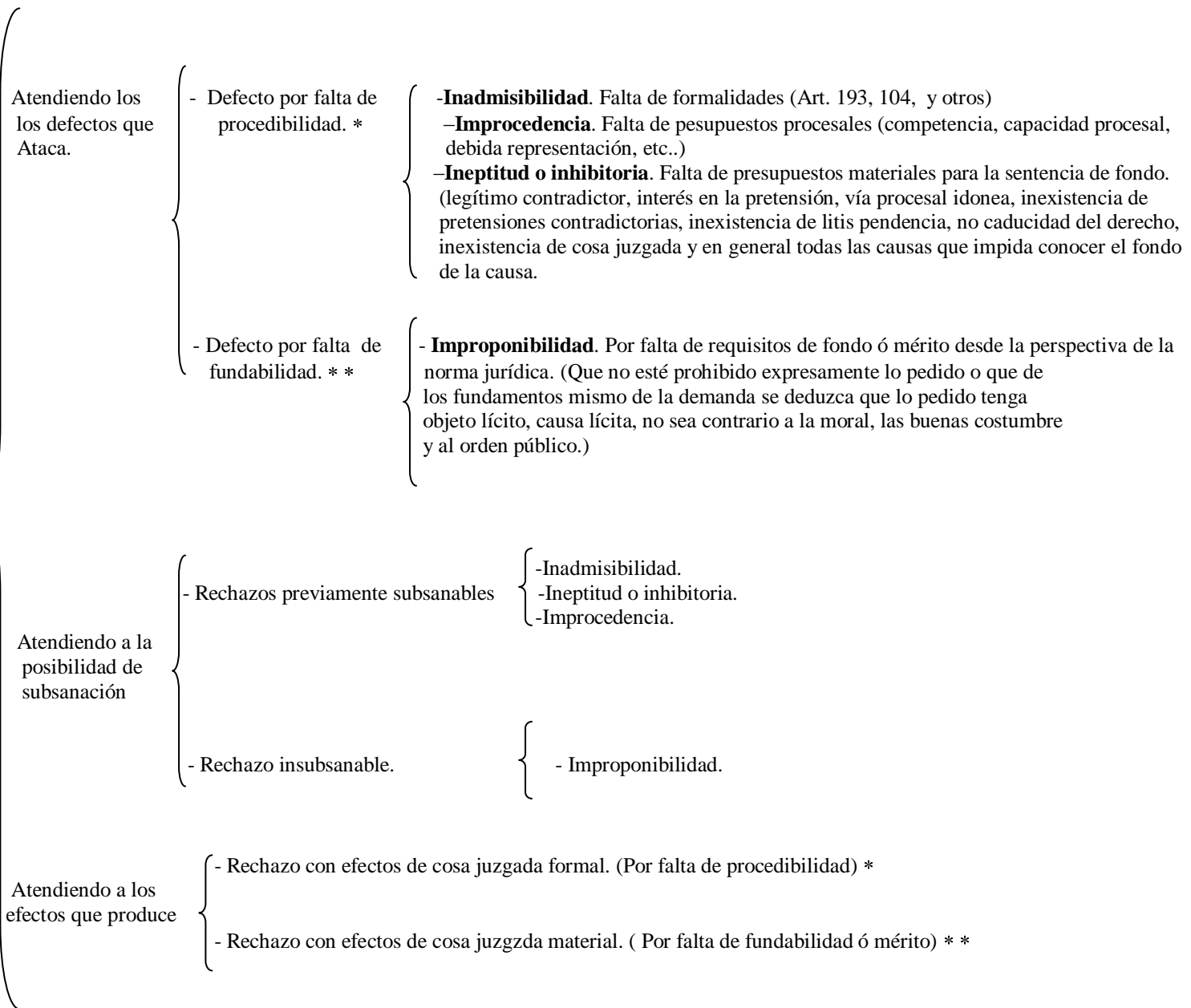
*“Por el contrario, si el Juez declara que no hay jurisdicción y sobre ello se forma cosa juzgada, la demanda no podrá ya promoverse nunca con éxito, ni al mismo ni a ningún otro juez. El fondo del asunto queda con ello mortal e irremediamente herido. En otros términos: decir que hay jurisdicción, quiere decir que la acción es jurídicamente proponible o admisible, y viceversa, y sobre este punto se puede formar una cosa juzgada de fondo.”*¹⁹¹

Para una comprensión ordenada de la clasificación de rechazos que se presentan, es necesario esquematizarlos. Así se ubican mejor los criterios de clasificación sin que signifique ser los únicos, ya que todo depende del ángulo en que se estudie el rechazo como para poder crear criterios de categorización.

La esquematización consiste en lo que sigue:

¹⁹¹ Redenti, Enrico. Derecho Procesal Civil. Pág. 126. Opud. Peyrano Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial Universidad. Buenos Aires 1983. Pág.. 48.

CLASIFICACIÓN
DEL RECHAZO
DE DEMANDA.



2.2.6.6 RECURSOS CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA IMPROPONIBLE LA DEMANDA.

Es fundamental en el proceso que todo acto del Juez que pueda lesionar los intereses de una de las partes o causarles agravios como regula el Art. 980 Pr., pueda ser impugnado, es decir, que exista un recurso contra ese acto, para que se enmienden los errores o vicios en que se haya incurrido.

La resolución que declara la Improponibilidad, es un acto de decisión del Juez, el cual repele las expectativas del demandante, a que se le tramite el proceso. Tal resolución, aparte que conoce del fondo, le pone fin al proceso sin más.

Esa sentencia dictada oficiosamente por el Juez en la fase liminar, es una interlocutoria de las que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación. Por consiguiente, su naturaleza es ser una interlocutoria en especie, por cuanto, este tipo de resolución admiten o dan lugar a recursos, para que aquel que se sienta agraviado con ella, pueda impugnarla.

Las sentencias interlocutorias en general, admiten recurso de mutación o revocación regulado en el Art. 426 Pr. el cual regula dos formas de hacerlo.

1. Si la revocación la pretende hacer el Juez de manera oficiosa cuando considere que sea justa y legal, tendrá tres días para revocarla, después que la notificó.
2. Si la revocación es a petición de parte, se tiene que solicitar el mismo día o el siguiente de su notificación.

Una vez interpuesto este recurso, a la parte agraviada le quedan expeditos otros recursos según indica el Art. 436 Pr., pues esta resolución no sólo puede ser atacada con revocación.

La resolución de Improponibilidad de la demanda, es una interlocutoria y admite revocación, pero, por ser de las que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, también pueden ser atacada por medio del recurso de apelación. El inc. 3° del Art. 984 Pr., estipula: “también se concede apelación....., de las resoluciones que pongan término a cualquier clase de juicio haciendo imposible su continuación....”. Entonces la Improponibilidad es un caso de estos.

Si a la parte agraviada no le prospera el recurso de revocatoria y el de apelación; tiene además la posibilidad de recurrir la resolución del tribunal de segunda instancia ante la Sala de lo Civil por medio del recurso de casación amparándose en cualquiera de los requisitos generales o específicos a que diere lugar.

De no prosperar este último, la parte interesada también puede hacer uso del recurso de amparo si es que considera que su derecho de acceder a la justicia se le ha violentado con la Improponibilidad, y con razón, ya que esta facultad de control, no obsta para que pueda ser objeto de abusos o manipulaciones, o errores por su mala aplicación cuando se desconozca en que casos opera, con sus respectivas razones y más aún sus efectos.

El demandante sujeto pasivo de la Improponibilidad, atendiendo los graves resultados que esta produce por su carácter extremo, está en todo el derecho de utilizar todos los medios legales de impugnación a que diere lugar para que se rectifique el agravio si es que tuviere la razón, por que de no ser así, la misma suerte correrá en cualquier tribunal superior.

Tómese en cuenta que las facultades de rechazo deben estar sometidas a recurso, lo cual asegura las debidas garantías a las partes.

Si el recurso prospera ante el mismo Juez (en su caso) o ante un tribunal superior, sea por que éste considere que el rechazo provino de la equívoca interpretación del Juzgador inferior, en ese caso, se debe dar tramite al proceso por que en sentencia del superior, se declaró proponible. (sin la garantía que sea favorable la definitiva); por lo cual el proceso tendrá su respectivo curso y sentencia definitiva (salvo alguna eventualidad).

2.3 SISTEMA DE HIPÓTESIS.

OBJETIVO GENERAL.	
- Estudiar el contenido de la improponibilidad de la demanda regulada en el Art. 197 Pr	
HIPÓTESIS GENERAL.	
- A mayor aplicación de la Improponibilidad de la demanda, menor dispendio innecesario de la actividad jurisdiccional.	
VARIABLE INDEPENDIENTE.	INDICADORES.
- Aplicación de Improponibilidad de la demanda.	- Juez Director. - Facultad de declaración. - Control material. - Oficiosidad.
VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES.
- Menor dispendio innecesario de la actividad jurisdiccional.	- Sentencia adelantada. - Procesos innecesarios. - Ahorro de tiempo, esfuerzo y dinero.

OBJETIVO ESPECÍFICO N° 1.	
- Identificar los fundamentos de la Impropionibilidad de la demanda .	
HIPÓTESIS ESPECÍFICA N° 1.	
- A mayor conocimiento de los fundamentos de la improponibilidad de la demanda, mayor eficacia tendrá ese poder contralor concedido al juzgador en su calidad de director del proceso..	
VARIABLE INDEPENDIENTE.	INDICADORES.
- Conocimiento de los fundamentos de la improponibilidad dela demanda.	<ul style="list-style-type: none"> -Capacitaciones. -Literatura moderna sobre el control de la demanda. - Naturaleza jurídica. - Elementos estructurales. - Campo de acción o alcance. - Requisitos necesarios. - Causas de Impropionibilidad. - Momento procesal para aplicarla.
VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES.
- Mayor eficacia tendrá ese poder contralor concedido al Juez.	<ul style="list-style-type: none"> - Control inicial sobre el fondo. - Momento oportuno de aplicación. - Motivos apropiados. - Efectos apropiados. - No dispendio innecesario de la jurisdicción.

OBJETIVO ESPECÍFICO N° 2	
-Señalar el momento procesal en que el Juez puede hacer uso de la Impropionibilidad de la demanda, así como los efectos que produce la resolución que la declara.	
HIPÓTESIS ESPECÍFICA N° 2	
-La utilización de la Impropionibilidad de la demanda implica conocimiento prematuro sobre el mérito del asunto y surte efectos de cosa juzgada material.	
VARIABLE INDEPENDIENTE.	INDICADORES.
- Conocimiento prematuro sobre el mérito de lo principal.	-Examen de proponibilidad reprobado (sentencia desfavorable abstracta). -Rechazo de la pretensión. -In limine litis (al recibir la demanda Art. 197 Pr.).
VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES.
-Surte efectos de cosa juzgada material.	-Pone fin al proceso. -Sentencia resuelve lo principal. -Efectos definitivos una vez firme. -Imposibilidad de nueva presentación.

2.4 TÉRMINOS BÁSICOS.

Ab initio: Locución utilizada para referirse al inicio de un acto, y en este caso, al inicio del proceso.

Ab origine: Locución que se usa como sinónimo de la anterior. En el origen del proceso.

Defecto absoluto en la facultad de juzgar: Elemento importante de la Improponibilidad de la demanda, que indica aquella imposibilidad del órgano jurisdiccional para resolver favorablemente en sentencia definitiva determinadas pretensiones, que desde el inicio evidencia esa imposibilidad; por cuanto se rechaza para evitar procesos innecesarios.

Despacho saneador: Instituto procesal del cual puede hacer uso el juzgador en su calidad de director, tiene por objeto purificar el debate procesal y garantizar una sentencia de mérito. Previendo vicios, obstáculos, nulidades o cualquier otra situación que impida la normal terminación del proceso.

Dirección procesal: Primer ámbito de acción en que el Juez puede ejercer control de manera oficiosa, consistente en verificar en todo momento el buen desarrollo del proceso, garantizar que se cumplan con las condiciones necesarias para que éste nazca y continúe válido, y culmine con sentencia de fondo.

Dirección material: Segundo ámbito de acción del control jurisdiccional, a diferencia del anterior, éste no recae sobre las cuestiones procesales, sino,

sobre las cuestiones sustanciales o de fondo; es decir, que está relacionado con el derecho material. La Improponibilidad es uno de esos casos.

Examen en abstracto de fundabilidad: Juicio de valor que el Juez realiza cuando verifica la existencia de requisitos de fundabilidad desde el punto de vista de la norma jurídica (efecto jurídico pretendido), deducidos de los mismo fundamentos que se describen en la demanda. La reprobación de este examen, se traduce en sentencia definitiva desfavorable y en improponibilidad al inicio del proceso cuando su defecto es ostensible.

Fundabilidad: Condición necesaria para el pronunciamiento favorable sobre la pretensión. Está referida a todos aquellos presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia favorable: Objeto lícito, causa lícita, objeto jurídicamente posible, titularidad del derecho pretendido, que no esté excluido por la ley, la no prescripción, etc.. Por razones de economía procesal, muchos de esos requisitos pueden examinarse al inicio.

In limine: En la fase inicial de un determinado acto procesal o situación jurídica.

In limine Litis: En la fase liminar del proceso, es decir, al inicio del proceso. Se dice que se entiende in limine litis hasta antes de la contestación de la demanda o traba de la litis. Momento procesal en que se puede rechazar la demanda.

In persecuendi Litis: En el transcurso del proceso. Se entiende in persecuendi litis despues de la contestación de la demanda hasta antes de la sentencia definitiva. Momento procesal en que se puede rechazar la demanda.

Improponibilidad: Es una especie de rechazo in limine de la demanda por falta de requisitos (de derecho) sustanciales o de fundabilidad para atender favorable la pretensión, y una vez firme, produce efectos de cosa juzgada material.

Inatendibilidad sustancial: Imposibilidad que existe para atender una demanda, por carecer de los requisitos mínimos de fundabilidad. Por lo general se toma como sinónimo de infundabilidad o improponibilidad.

Improcedencia sustancial: También éste término es utilizado para referirse a la falta de requisitos sustanciales o de fondo. Sinónimo de infundabilidad o improponibilidad.

Improcedencia: Especie de rechazo in limine de la demanda cuando ésta carece de presupuestos procesales, entendidos como aquellos que posibilitan el nacimiento válido del proceso.

Inadmisibilidad: Especie de rechazo in limine de la demanda cuando ésta carece de requisitos formales regulados en el 193 Pr y otros dispersos. Lo inadmisibile se entiende que es por la falta de los requisitos necesarios o esenciales para la confección del escrito de demanda, y no hayan sido subsanados en tiempo y forma.

Ineptitud: Especie de rechazo de la demanda, cuando en ésta no concurren los presupuestos materiales o sustanciales para posibilitar una sentencia de fondo sin importar que clase sea.

No dar curso a la demanda. Cuando el Órgano Jurisdiccional se abstiene de tramitar una demanda por adolecer de ciertos vicios subsanables. Este término

se utiliza para referirse a la no tramitación (no es rechazo) de manera temporal o provisional mientras el vicio es subsanado.

Proceso innecesario: Se ha denominado proceso innecesario a aquel en el que existe la posibilidad de resolver el fondo al inicio del proceso por medio del control material liminar (improponibilidad) cuando existe un defecto absoluto y manifiesto, pero no obstante ello se tramita toda la causa terminando siempre en sentencia desfavorable por ser la pretensión contraria a la ley. Resulta ser innecesario por que la misma resolución que se hubiera dado en el inicio del proceso, la misma se dará en sentencia definitiva.

Proceso inútil: Es aquel proceso que no obstante haber terminado con una sentencia definitiva no se conoció el fondo del asunto, por cuanto constituye una inhibitoria, por faltarle presupuestos materiales o sustanciales de la sentencia de fondo o mérito (legitimación en la causa, interés en la pretensión, vía idónea, la no caducidad, inexistencia de cosa juzgada, etc.).

Pretensión procesal: Tipo de pretensión que consiste en aquel pedido que una persona hace a otra por medio del Órgano Jurisdiccional, utilizando para ello la demanda.

Pretensión material: Solicitud o requerimiento que una persona hace a un particular para que cumpla una obligación del cual es acreedor, pero sin la intervención del Órgano Jurisdiccional.

Presupuestos procesales: Requisitos necesarios para el nacimiento y continuidad válida del proceso (competencia, capacidad procesal o legitimación en el proceso, debida representación, etc.).

Presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo: Requisitos necesarios para que el Juzgador tenga la posibilidad de entrar a conocer el fondo del asunto y así la sentencia definitiva sea eficaz y no inhibitoria.

Requisitos esenciales de la demanda: Son todas aquellas condiciones formales necesarias para la consecución del proceso, su inexistencia o deficiencia puede provocar inadmisibilidad, si no son subsanados en tiempo y forma.

Requisitos no esenciales de la demanda: Son aquellos requisitos que no obstante ser parte de las formalidades de la demanda, no son necesarios o determinantes para la iniciación o continuidad del proceso, su falta no es razón para rechazar la demanda.

Requisitos de fundabilidad: Condiciones para que el actor obtenga una sentencia favorable; es decir, que debe cumplir con los presupuestos materiales o sustanciales que le permitan al juzgador atender favorablemente la pretensión.

Requisitos de procedibilidad: Condiciones o requisitos necesarios para que el proceso sea efectivo, terminando en una sentencia de fondo sin anomalía alguna ni en inhibitoria.

Rechazo de la demanda: Respuesta jurisdiccional discordante a los intereses de tramitación del proceso que tiene el actor, cuando la demanda carece de procedibilidad o de fundabilidad.

Rechazo sin tramite completo: Momento procesal moderno en que puede rechazarse una demanda, y está integrado por el rechazo in limine e in persecuendi litis, por cuanto se entiende que es desde el inicio del proceso hasta antes de la sentencia.

Repulsa: Sinónimo de rechazo.

Sentencia de fondo: Es aquella sentencia que cumple con todos los requisitos necesarios para juzgar el asunto principal, por cuanto el Juez está en la obligación de pronunciarse con una condena, absolución, constitución, etc, según sea lo que las partes hagan por triunfar o no.

Sentencia inhibitoria: Es aquella sentencia definitiva que no conoce el fondo de la causa por no haberse cumplido con los presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo. Con ésta resolución se deja imprejuzada la pretensión.

Sentencia de fondo prematura o adelantada: Es aquella resolución que resuelve lo principal sin la tramitación de toda la causa por saberse de entrada y sin lugar a dudas que la pretensión jamás prosperará por ser contraria al ordenamiento jurídico. Esta resolución se pronuncia mediante la declaratoria de Improponibilidad al inicio del proceso.

CAPITULO III
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.

En la investigación que se realiza, se hará uso del método descriptivo por encuesta, pues a través de éste se “miden o evalúan diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno a investigar”¹⁹² y con la medición de las variables en estudio se pretende obtener el resultado esperado en este trabajo.

Para lograr los objetivos planteados, la investigación se apoya en el análisis documental, además del estudio de campo.

La información documental fue obtenida del análisis de artículos en revistas de derecho, disposiciones legales, información obtenida de Trabajos de graduación de Universidades del país y libros en general de autores nacionales y extranjeros, en los cuales se fundamenta la base teórica.

La investigación de campo va dirigida al estudio del grado de conocimiento que tienen los jueces sobre la improponibilidad de la demanda, y específicamente los de la zona oriental que conocen en materia civil. Y se fundamentará con la información que se obtenga mediante encuestas que se realizarán a :

-Jueces de lo Civil de la zona Oriental.

¹⁹² Hernández Sampieri, Roberto. Metodología de la Investigación. Edit. Mc Graw Hill. Segunda Edición. Pág. 60.

-Jueces de Primera Instancia que conocen de lo Civil en la zona Oriental.

3.2. POBLACION Y MUESTRA.

La investigación se desarrollará con los respectivos Jueces (as) de los Juzgados de lo Civil¹⁹³ y de Primera Instancia¹⁹⁴ de la zona oriental, mediante encuesta que se les pasará en la sede de los Tribunales que dirigen.

3.2.1. POBLACION (N).

La población objeto de estudio, alcanza la cantidad de trece Jueces (as) de lo Civil y de Primera Instancia con competencia en lo Civil de la zona oriental¹⁹⁵. Las unidades de análisis del presente estudio, estarán constituidas por dos grupos de Jueces:

1. Jueces de lo Civil de la zona oriental.

Nombre del Tribunal.	Residencia.
Juzgado Primero de lo Civil.....	San Miguel.
Juzgado Segundo de lo Civil.....	San Miguel.
Juzgado de lo Civil.....	Usulután.
Juzgado de lo Civil.....	La Unión.

¹⁹³ Estos son Juzgados unipersonales, con competencia específica en materia civil u otras que la Ley determine expresamente.

¹⁹⁴ Los Juzgados de Primera Instancia, son tribunales unipersonales y están a cargo de un Juez, estos conocen en primera instancia según su respectiva competencia, de todos los asuntos judiciales que se promueven dentro del territorio de su jurisdicción (se les conocen también como juzgados mixtos).

¹⁹⁵ La zona oriental está constituida por cuatro departamentos: San Miguel, Morazán, La Unión y Usulután, donde se encuentran distribuidos los tribunales mencionados.

Juzgado de lo Civil.....Santa Rosa de Lima.

2. Jueces de Primera Instancia con competencia en materia Civil.

Nombre del Tribunal. Residencia.

Juzgado de Primera Instancia.....Chinameca.

Juzgado de Primera Instancia.....Ciudad Barrios.

Juzgado de Primera Instancia.....Santiago de María.

Juzgado de Primera Instancia.....Berlín.

Juzgado de Primera Instancia.....Jucuapa.

Juzgado de Primera Instancia.....Jiquilisco.

Juzgado Primero de Primera Instancia.....San Francisco Gotera.

Juzgado Segundo de Primera Instancia.....San Francisco Gotera.

Se ha tomado como población únicamente los Juzgados de lo Civil y los Juzgados de Primera Instancia con competencia en lo Civil; a pesar que no sólo éstos conocen de esa materia, como en el caso de los Juzgados de Paz.

Las razones que motivaron tal delimitación consiste en que en la práctica, la ciudadanía más que todo en los municipios de menor tamaño poblacional, es muy difícil que acuda a la jurisdicción por la poca actividad jurídica que se realiza en el diario vivir, salvo excepciones por supuesto. Por lo tanto se considera que la mayor cantidad de demandas son dirigidas a éstos tribunales que se han seleccionado como población y por ello, el esfuerzo estará orientado a los tribunales antes descritos.

3.2.2. MUESTRA POBLACIONAL.

Para esta investigación, el total de la población antes descrita será objeto de estudio, por lo que no se trabajara con una muestra específica, sino con una muestra poblacional.

3.3. TECNICAS E INSTRUMENTOS:

La metodología está integrada por una serie de técnicas que ayudan en el proceso de una investigación. Así, entre las técnicas de obtención de datos se utilizará la encuesta.

En este capítulo se expone brevemente la técnica que conforma la metodología de éste trabajo, así como también el proceso para su ejecución, el cual está enfocada a demostrar el nivel de conocimiento y forma de aplicación de la Impropionabilidad de la demanda, por los jueces de la zona oriental.

La técnica a utilizarse en la investigación es la encuesta, que consiste en recopilar información sobre la población objeto de estudio mediante un cuestionario que responde a las hipótesis planteadas.

El instrumento que se utilizará para medir las variables obtenidas, es el cuestionario. "Un cuestionario consiste en un conjunto de preguntas respecto a una o más variables a medir."¹⁹⁶

¹⁹⁶ Ibíd. Pág. 276.

Este cuestionario consta de treinta y seis ítem con los que se pretende obtener la información. Cuenta con veintitrés interrogantes semiabiertas y trece cerradas; las primeras tienen un por qué, para conocer los fundamentos que el Juez dará en relación a su respuesta, lo que servirá como parámetros de la realización del análisis e interpretación de los resultados de manera más objetiva, y en las segundas no se piden razones de la respuestas.

Los dos tipos de interrogante del cuestionario tienen dos criterios de respuesta consistentes en decir “sí” o “no” según sea el criterio de cada Juzgador en relación a ellas.

Las encuestas se realizarán visitando los juzgados respectivos, y los cuestionarios serán entregados a los jueces personalmente para que éstos los contesten de forma individual, cuyas instrucciones y objetivos serán incluidas en el mismo. Este cuestionario se aplicará a los sujetos de la investigación en el lugar donde ejercen sus funciones.

La información que se obtenga de las encuestas se clasificará, y además de procesarla, se probarán las hipótesis de la investigación.

CAPITULO IV
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN
DE RESULTADOS.

TABLA RESUMEN HIPOTESIS GENERAL

HIPÓTESIS GENERAL	V. INDEPENDIENTE	INDICADOR	SI	NO	NC
		1	13	0	0
		2	11	2	0
		3	13	0	0
		4	11	2	0
	SUBTOTAL		48	4	0
	V. DEPENDIENTE.	1	6	7	0
		2	13	0	0
		3	12	1	0
	SUBTOTAL		31	8	0
	TOTAL		79	12	0

TABLA DE SUBTOTALES.

HIPOTESIS GENERAL	SUBTOTALES DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE	SI	NO	NC
		48	4	0
	SUBTOTALES DE LA VARIABLE DEPENDIENTE	SI	NO	NC
		31	8	0
	TOTAL	79	12	0

TABLA DE CONTINGENCIA.

VD \ VI	SI	NO	NC	TOTAL
SI	(97.19) 79	(50.94) 56	(34.85) 48	183
NO	(27.08) 35	(14.19) 12	(9.71) 4	51
NC	(20.71) 31	(10.85) 8	(7.42) 0	39
TOTAL	145	76	52	273

CHI CUADRADO DE HIPÓTESIS GENERAL.

$$X^2 = \sum \frac{(F_o - F_e)^2}{F_e}$$

$$X^2 = \sum \frac{(79 - 97.19)^2}{97.19} = 3.40$$

$$X^2 = \sum \frac{(35 - 27.08)^2}{27.08} = 2.31$$

$$X^2 = \sum \frac{(31 - 27.71)^2}{27.71} = 0.39$$

$$X^2 = \sum \frac{(56 - 50.94)^2}{50.94} = 0.50$$

$$X^2 = \sum \frac{(12 - 14.19)^2}{14.19} = 0.33$$

$$X^2 = \sum \frac{(8 - 10.85)^2}{10.85} = 0.74$$

$$X^2 = \sum \frac{(48 - 34.85)^2}{34.85} = 4.96$$

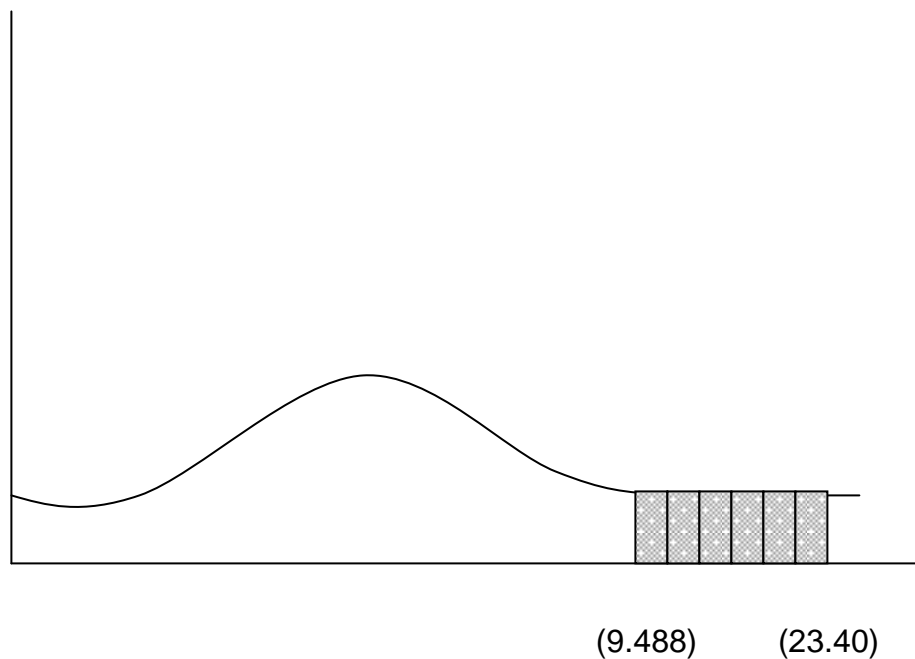
$$X^2 = \sum \frac{(4 - 9.71)^2}{9.71} = 3.35$$

$$X^2 = \sum \frac{(0 - 7.42)^2}{7.42} = 7.42$$

$$X^2 = 23.40$$

COMPROBACIÓN DE HIPÓTISES GENERAL.

En el gráfico que se presenta a continuación, se aprecia que la Hipótesis General planteada es aceptada. Los grados de libertad con que se trabajó tienen un valor de cuatro, y con un nivel de significación de cero punto cero cinco.



Al comprobar la Hipótesis General se obtuvo un resultado de 23.40, por tanto, éste dato es superior al valor de 9.488 que aporta la tabla de distribución del Chi cuadrado; resultando aceptada la hipótesis de trabajo.

TABLA RESUMEN HIPOTESIS ESPECIFICA 1.

HIPOTESIS ESPECIFICA 1.	V. INDEPENDIENTE	INDICADOR	SI	NO	NC
		1	6	7	0
		2	18	8	0
		3	22	17	0
		4	22	4	0
		5	9	4	0
		6	22	16	1
		7	9	4	0
		8	9	4	0
	SUBTOTAL		117	64	1
V. DEPENDIENTE.	1	18	8	0	
	2	4	9	0	
	3	15	9	2	
	4	8	4	1	
	5	13	0	0	
SUBTOTAL		58	30	3	
TOTAL		175	94	4	

TABLA DE SUBTOTALES.

HIPOTESIS ESPECIFICA 1-	SUBTOTALES DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE	SI	NO	NC
		117	64	1
	SUBTOTALES DE LA VARIABLE DEPENDIENTE	SI	NO	NC
		58	30	3
	TOTAL	175	94	4

TABLA DE CONTINGENCIA.

VD VI	SI	NO	NC	TOTAL
SI	(192.12) 175	(146.77) 147	(103.07) 120	442
NO	(123.01) 122	(93.98) 94	(65.99) 67	283
NC	(40.85) 59	(31.21) 31	(21.92) 4	94
TOTAL	356	272	191	819

CHI CUADRADO DE HIPÓTASIS ESPECÍFICA N° 1.

$$X^2 = \sum \frac{(F_o - F_e)^2}{F_e}$$

$$X^2 = \sum \frac{(175 - 192.12)^2}{192.12} = 1.52$$

$$X^2 = \sum \frac{(122 - 123.01)^2}{123.01} = 0.00$$

$$X^2 = \sum \frac{(59 - 40.85)^2}{40.85} = 8.06$$

$$X^2 = \sum \frac{(147 - 146.79)^2}{146.79} = 0.00$$

$$X^2 = \sum \frac{(94 - 93.98)^2}{93.98} = 0.00$$

$$X^2 = \sum \frac{(31 - 31.21)^2}{31.21} = 0.00$$

$$X^2 = \sum \frac{(120 - 103.07)^2}{103.07} = 2.78$$

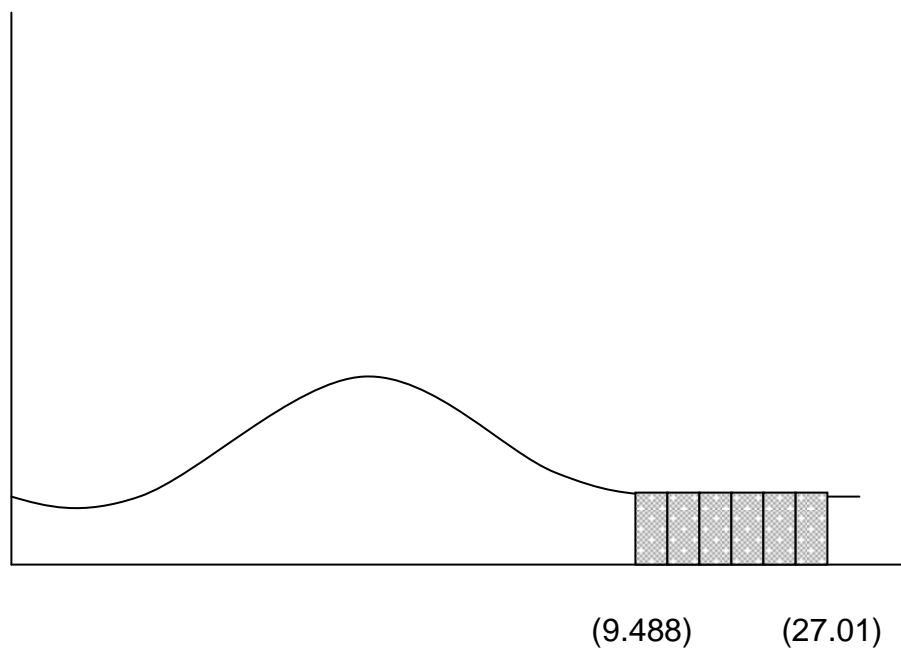
$$X^2 = \sum \frac{(67 - 65.99)^2}{65.99} = 0.01$$

$$X^2 = \sum \frac{(4 - 21.92)^2}{21.92} = 14.64$$

$$X^2 = 27.01$$

COMPROBACIÓN DE HIPÓTISES ESPECÍFICA N° 1.

En el gráfico que se presenta a continuación, se aprecia que la hipótesis específica N° 1 planteada es aceptada. Los grados de libertad con que se trabajó tienen un valor de cuatro, y con un nivel de significación de cero punto cero cinco.



Al comprobar la Hipótesis Específica N° 1 se obtuvo un resultado de 27.01, por tanto éste dato es superior al valor de 9.488 que aporta la tabla de distribución del Chi cuadrado; resultando aceptada la hipótesis de trabajo.

TABLA RESUMEN HIPOTESIS ESPECIFICA 2-

HIPOTESIS ESPECIFICA 2-	V. INDEPENDIENTE	INDICADOR	SI	NO	NC
		1	20	5	1
		2	8	4	1
		3	6	7	0
	SUBTOTAL		34	16	2
	V. DEPENDIENTE.	1	9	3	1
		2	7	6	0
		3	10	3	0
		4	7	6	0
	SUBTOTAL		33	18	1
	TOTAL		67	34	3

TABLA DE SUBTOTALES.

HIPOTESIS ESPECIFICA 2-	SUBTOTALES DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE	SI	NO	NC
		34	16	2
	SUBTOTALES DE LA VARIABLE DEPENDIENTE	SI	NO	NC
		33	18	1
	TOTAL	67	34	3

TABLA DE CONTINGENCIA.

VD \ VI	SI	NO	NC	TOTAL
SI	(78.26) 67	(63.23) 68	(28.50) 35	170
NO	(46.03) 49	(37.19) 34	(16.76) 17	100
NC	(26.70) 35	(21.57) 20	(9.72) 3	58
TOTAL	151	122	55	328

CHI CUADRADO DE HIPÓTESIS ESPECÍFICA N° 2.

$$X^2 = \sum \frac{(F_o - F_e)^2}{F_e}$$

$$X^2 = \sum \frac{(67 - 78.26)^2}{78.26} = 1.62$$

$$X^2 = \sum \frac{(49 - 46.03)^2}{46.03} = 0.19$$

$$X^2 = \sum \frac{(35 - 26.70)^2}{26.70} = 2.58$$

$$X^2 = \sum \frac{(68 - 63.23)^2}{63.23} = 0.35$$

$$X^2 = \sum \frac{(34 - 37.19)^2}{37.19} = 0.27$$

$$X^2 = \sum \frac{(20 - 21.57)^2}{21.57} = 0.11$$

$$X^2 = \sum \frac{(35 - 28.50)^2}{28.50} = 1.48$$

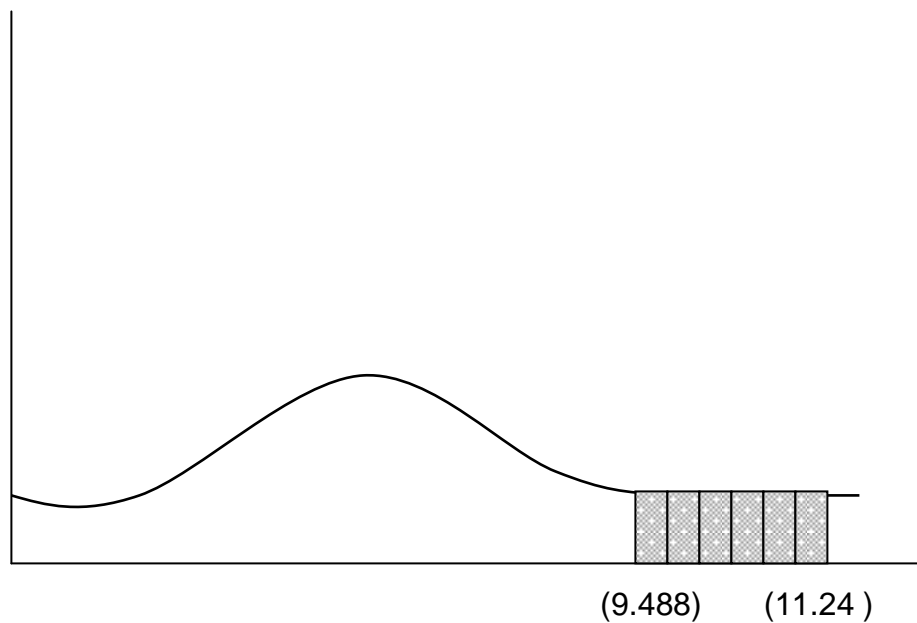
$$X^2 = \sum \frac{(17 - 16.76)^2}{16.76} = 0.00$$

$$X^2 = \sum \frac{(3 - 9.72)^2}{9.72} = 4.64$$

$$X^2 =$$

COMPROBACIÓN DE HIPÓTISES ESPECÍFICA N° 2.

En el gráfico que se presenta a continuación, se aprecia que la hipótesis específica N° 2 planteada es aceptada. Los grados de libertad con que se trabajó tienen un valor de cuatro, y con un nivel de significación de cero punto cero cinco.



Al comprobar la Hipótesis Específica N° 2, se obtuvo un resultado de 11.24, por tanto éste dato es superior al que aporta la tabla de distribución del Chi cuadrado; resultando aceptada la hipótesis de trabajo.

2- ¿Aplica Usted la improponibilidad de la demanda?		
1- ¿Usted como director del proceso, tiene facultad para controlar los requisitos en general de la demanda?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	11	84.61%
NO	2	15.39%
SI	13	100%
NC	0	0.0%
NO	0	0.0%
TOTAL	13	100%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

En relación a ésta interrogante se obtuvo que el 100% de los encuestados respondió estar de acuerdo.

La pregunta está referida al control general que se ejerce sobre la demanda, lo que significa que el juzgador en su totalidad está consiente del alcance que tiene su poder contralor en relación a la misma. Pudiendo examinar de entrada todo tipo de requisitos que pueden ser de procedibilidad y de fundabilidad.

El juzgador reconoce categóricamente que sus facultades de control sobre la demanda son muy amplias, y así se posibilita que el acceso a la jurisdicción sea eficaz. Esto implica que está en concordancia con las tendencias modernas de dirección, en el sentido que no sólo las partes pueden dirigir el proceso desde la perspectiva procesal y material, pues el juez retoma su papel activo como director del proceso.

La calidad de director otorgada por el Art. 2 Pr. comprende el control de la demanda, posible subsanaciones de oficio o mediante prevención hecha al actor y hasta rechazarla si es necesario, debiendo actuar discrecionalmente.

De ésta interrogante se extrajo que el 84.61% aplica la figura, y un 15.39% no la ha aplicado por no presentarse la oportunidad.

La mayor parte de los jueces dicen hacer uso de la Improponibilidad, dando con ello aplicabilidad al Art. 197 Pr., mientras que un porcentaje muy mínimo dijo no usarla por no haber llegado un caso que amerite el auxilio de la figura.

La Improponibilidad es un nuevo poder que el juez está en la facultad y obligación de usar para que la reforma del Art. 197 Pr. sea efectiva. Por lo visto se puede mencionar que la totalidad está en plena disposición de ejercer ese poder-deber (la situación se generaliza porque aún los que respondieron negativamente, la usarían si se presenta la oportunidad).

Haciendo un poco de contraste de los resultados obtenidos en la interrogante y otros datos que resultaron del estudio de ciertos casos de declaración de Improponibilidad. Se puede inferir que el juzgador está utilizando mal la figura o para ser más concreto, en sentido estricto no se está usando; pues con ella se han rechazado demandas cuyos defectos no son absolutos,

por cuanto no son causales idóneas para provocar el rechazo por Improponibilidad, sino más bien otras especies de rechazo diferentes a ella.

3-¿Esta figura es parte de la facultad de dirección que le sirve para controlar materialmente las cuestiones de fondo al inicio del proceso?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	13	100%
NO	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

4-¿Rechazar la demanda por improponible responde al principio de eficiencia?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	11	84.61%
NO	0	0.0%
NC	2	15.39%
TOTAL	13	100%

NO	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Ante la presente interrogante los resultados obtenidos fueron que el 100% de los encuestados está de acuerdo que la Improponibilidad es una forma de control material.

El control material tiene que ver con el análisis inicial que se hace en la fundabilidad de la pretensión; es decir, sobre el objeto litigado por el actor. Sobre esto hay coincidencia con el 100% según se obtiene de los resultados.

El juez manifiesta que controla materialmente la demanda, pero fueron muy mínimas las acertadas opiniones en relación al caso, pues en su mayor parte los argumentos brindados por el juzgador ponen en evidencia la confusión que tienen entre las causales de Improponibilidad y las de inhibitorias. Inadecuadamente relacionan la figura con las causales de ésta última, siendo ambas definitivamente diferentes.

En ésta investigación se es de la opinión que la Improponibilidad ataca el déficit de los requisitos para obtener sentencia favorable, y la inhibitoria o ineptitud ataca requisitos necesarios para obtener sentencia de fondo sin importar que clase sea.

<i>5¿Es una sentencia adelantada o prematura la Improponibilidad?</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	6	46.15%
NO	7	53.85%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

En ésta pregunta resultó que el 84.61% manifestó que el rechazo por Improponibilidad es de carácter oficioso y el 15.39% respondió negativamente.

Con esto se muestra que el mayor porcentaje sostiene que la figura es parte del aumento de los poderes del juzgador cuya eficacia depende de la oficiosidad. Todo es por la razón que el juzgador como director del proceso es el que tiene la mayor responsabilidad que éste sea eficaz.

Un porcentaje inferior se niega a ejercer su poder de manera oficiosa manteniéndose en parámetros en donde sólo las partes pueden dirigir el proceso, pasando por alto el hecho de que la Improponibilidad no es una simple facultad, sino un verdadero poder-deber como lo establece el Art. 197 Pr.

Dentro de las avanzadas tendencias procesales, está la de acelerar y volver efectivo el proceso rompiendo con el esquema dispositivista concediendo suficiente poder al juzgador para que haga lo necesario para lograr eficacia y pronta justicia. La figura responde a esos objetivos, el Art. 2 Pr. autoriza al juez para actuar como director del proceso desde los ángulos procesal y material; siendo el Art. 197 Pr. la materialización de éste último sobre la demanda.

<i>6-¿Al hacer uso de éste poder de control, se evita dispendio Jurisdiccional innecesario?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	13	100%
NO	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Los resultados obtenidos fueron que un 46.15% está a favor, mientras que el 53.85% no comparte la misma opinión.

De estos resultados el porcentaje más inferior se pronuncio por respaldar que con la declaratoria de Impropionibilidad lo que se hace es trasladar la sentencia definitiva al inicio del proceso. Contraria opinión tiene el 53.85% ya que para este grupo la sentencia que resuelve el fondo sólo puede darse al final del proceso y no se puede adelantar.

El resultado que muestra el cuadro es explicable, pues en la interrogante N° 3 se determinó que el juzgador confunde la procedibilidad con la fundabilidad. Si el juez concibe ésta última de manera diversa, es lógico que ante un verdadero requisito de fundabilidad deficitario, sea de la idea que sólo en sentencia definitiva puede pronunciarse sobre el mismo.

La fundabilidad correctamente entendida puede examinarse en dos momentos procesales: Por regla general al final del proceso en sentencia definitiva de mérito, y excepcionalmente al inicio del proceso mediante el examen de proponibilidad. Los mismos requisitos que se analizan en la parte abstracta de la sentencia de mérito, son los que se estudian al inicio.

Ante la pregunta se obtuvo que el 100% está de acuerdo que el uso de la figura evita dispendio jurisdiccional innecesario.

Existe una coincidencia con el 100% de los jueces encuestados en que con la Impropionibilidad se pretende evitar en lo posible el despilfarro jurisdiccional. Hoy en día los funcionarios sienten la necesidad que su trabajo sea efectivo y aprovechado al máximo.

El Estado no puede darse el lujo de desperdiciar recursos, y es por eso que el juzgador ve en la figura una herramienta para no dispensar infructuosamente.

Al revisar los argumentos que dieron soporte al anterior resultado, se puede deducir que los jueces tienen esa acertada opinión sobre bases inadecuadas, pues retoman a la figura como un despacho saneador utilizado para purificar el inicio y continuación ulterior del proceso. Cuando lo correcto es que evita desgaste jurisdiccional al no tramitar innecesariamente un proceso.

No se niega que con el despacho saneador se logra tal situación, pero también se obtiene al aplicar la Impropionibilidad desde su ámbito de acción.

<i>7-¿Está creada la Impropionibilidad con el objeto de que el órgano jurisdiccional ahorre tiempo, esfuerzo y dinero al no dispensar procesos inútiles?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	12	92.30%
NO	1	7.70%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

De este ítem se obtuvo que el 92.30% está de acuerdo, a diferencia del 7.70% que no lo está.

El mayor porcentaje sostiene que con el uso de la Impropionibilidad es claro el ahorro de recursos materiales y humanos. El juzgador de la zona oriental está en la disposición de evitar que con la tramitación innecesaria de un proceso se desperdicien recursos, cuando es evidente que la pretensión planteada siempre terminará en sentencia desfavorable para el actor.

Como sucedió en la pregunta anterior, ésta ventaja de la Impropionibilidad es confundida al pensar que deviene de un carácter saneador. Cuando en realidad se origina de la simplificación que se hace para resolver el fondo de la causa al obviar todo un proceso innecesario.

Entonces se puede decir que una de las tantas ventajas de la figura es la economía procesal lograda por la no tramitación de un proceso con futuro fracasado.

Con todo lo anterior no significa que el despacho saneador no se utilice para ahorrar recursos, sino al contrario es la máxima institución para ello. La Improponibilidad desde su punto de vista hace su parte para lograr economía procesal, pero ésta coincidencia de fines no la vincula al despacho saneador.

<i>8-¿Ha participado en capacitaciones, seminarios, mesas de trabajo en donde se haya discutido el tema de la Improponibilidad de la demanda como medio de control?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	6	46.15%
NO	7	53.85%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Con ésta interrogante se obtuvo que el 46.15% respondió afirmativamente y el 53.85% de manera contraria.

Con el menor porcentaje se confirma la existencia de capacitaciones sobre el tema, dirigidas al juzgador de la zona oriental. En tanto que el 53.85% siendo el mayor porcentaje, se pronunció por no haberlas recibido.

Se puede determinar la necesidad que existe de la mayor parte de jueces en recibir cursos o capacitaciones profundas del manejo de la figura; pues las que han existido no alcanzaron a cubrir éste principal sector.

En estas capacitaciones se difundió una teoría (respetada pero no compartida) de la Improponibilidad que ha producido confusión e ineficacia de la misma, ya que de ahí se deriva el hecho de que los jueces por lo general le acrediten el contenido de otros tipos de rechazo al de la Improponibilidad.

Como en esas capacitaciones de lo que menos se hablo es de Impropionibilidad; de igual forma los jueces es lo que menos aplican, aunque en la práctica rechacen demandas con el nombre de Impropionibilidad.

Las demandas que han sido rechazadas ameritaban la repulsa pero mediante otras figuras diferentes a las reguladas en el Art. 197 Pr..

<i>9-¿La Corte Suprema de Justicia u otro Organismo le ha proporcionado doctrina moderna sobre los nuevos controles que se ejercen en la demanda?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	6	46.15%
NO	7	53.85%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Los porcentajes de esta interrogante son idénticos a los de la anterior pregunta. El 46.15% manifestó haber recibido material bibliográfico relacionado a la figura de avanzada, mientras que el 53.85% que representa la mayoría está en la necesidad de obtener información escrita para afianzar el conocimiento sobre la Impropionibilidad.

Existe poco acceso a la información bibliográfica, ya que son escasos los doctrinarios que escriben sobre ésta figura moderna.

En la zona oriental se ha difundido materiales de apoyo que fueron distribuidos en las capacitaciones ejecutadas por la Escuela de Capacitación Judicial, y no obstante el resultado anterior, de una u otra forma casi todos los jueces lo poseen y es el que utilizan para amparar los rechazos por supuestas

Improponibilidades. En este se ha propuesto una teoría distorsionada de lo que significa la figura en cuanto a su contenido general y especial se refiere.

En relación a lo anterior, ese material bibliográfico que en esta investigación se critica tanto, sería incontrovertible si se titulara rechazo in limine de la demanda y se le incluyeran las verdaderas causas y efectos de la Improponibilidad, estudiando así todo el género y sus respectivas especies. Pero sucede que lo titularon Improponibilidad de la demanda como sinónimo a todo el rechazo in limine y en cuyo desarrollo únicamente desglosan el rechazo por falta de procedibilidad.

<i>10-¿La Improponibilidad es un medio idóneo para garantizar la eficacia del proceso?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	12	92.30%
NO	1	7.70%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

De los resultados obtenidos en esta interrogante se tiene que el 92.30% están a favor, mientras que el 7.70% contestó negativamente.

La eficacia procesal es lo que el juzgador debe buscar, por ello el 92.30% ve en la figura un instrumento más para lograrla, pues no existe peor trabajo

que el desperdiciado pudiéndolo aprovechar mediante las herramientas adecuadas.

Para el 7.70% con la figura no se logra eficacia procesal, ya que para este grupo el principio lo dejan al arbitrio de las partes, olvidando que ellos tienen la calidad de director que les impone la obligación de garantizar la eficacia por todos los medios posibles.

Algo que hay que agregar es que los resultados de la pregunta aparentemente son satisfactorios por completo, pero de las opiniones brindadas por el juzgador ponen en evidencia el fenómeno distorsionador de la teoría utilizada para aplicar la figura. Para éste, la Impropionibilidad garantiza eficacia porque con ella se pueden sanear defectos que en un futuro pueden obstaculizar la continuidad del proceso.

Para el criterio de esta investigación el despacho saneador es el instituto más adecuado y amplio para garantizar eficacia procesal al igual que lo hace la Impropionibilidad pero de una manera más reducida sin que esa situación la confunda con el instituto purificador del proceso.

11-¿La facultad de saneamiento es incompatible con la de declarar la Improponibilidad?.		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	5	38.46%
NO	8	61.54%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Los resultados se mostraron en el sentido que un 38.46% respondió de manera afirmativa. El otro grupo de encuestados que es el 61.54% considera la situación de manera diferente al contestar que no .

Sólo para el menor porcentaje la figura es diferente al despacho saneador, lo que significa que para la mayoría si constituye un verdadero mecanismo purificador del proceso. Esta situación explica por qué en la pregunta anterior se relacionó la eficacia procesal que se logra mediante la Improponibilidad, al despacho saneador.

Este 61.54% que considera que la figura es despacho saneador, no obstante ser la mayoría están en un grave error, pues basta con hacer uso de un sólo elemento estructural de la figura para probarlo, y esto es, el *defecto absoluto en la facultad de juzgar*, generador de la repulsa de fondo. La característica de ser absoluto implica sustancialmente la imposibilidad de saneamiento, por cuanto el despacho saneador no tiene cabida en estos casos.

Las líneas de la investigación indican que todas las especies de rechazo y en especial la Improponibilidad, son incompatibles con el saneamiento.

<i>12-¿Las formas de rechazo de la demanda que se conocen como: inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud, son diferentes al rechazo por Improponibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	8	61.54%
NO	5	38.46%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

La presente interrogante está relacionada con la diferencia entre el rechazo de avanzada y otros tipos de repulsa, resultando que el 61.54% está de acuerdo y un 38.46% sostuvo lo contrario.

Los resultados indican que el mayor porcentaje se pronunció por la gran diferencia existente con el rechazo por falta de procedibilidad. Para el menor porcentaje que está representado por el 38.46% dicen que no son diferentes, sino al contrario son una misma cosa como si de la primera se derivaran las demás (como una generalidad de rechazo).

Al contrastar la anterior información con los fundamentos usados por el juzgador, se determina que todos los encuestados, incluidos los que apoyan, cometen la inconsistencia de considerar la Improponibilidad como un género y las demás formas de rechazo sus especies; dándole con ello a la figura un rango muy amplio que no le pertenece. Todo esto es producto de confundir el género rechazo in limine con una de sus especies (Improponibilidad).

<i>13-¿El término Improponibilidad de la demanda y rechazo sin tramite completo son diferentes?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

El resultado de la pregunta fue que un 69.23% contestó estar de acuerdo con lo planteado, y el 30.77% se pronunció negativamente.

El 69.23% sector más amplio su postura se tradujo en apoyar que la Improponibilidad y el rechazo sin trámite completo son diferentes, mientras que el mínimo porcentaje representado por el 30.77% consideran ambos términos como una misma cosa.

A pesar que el 69.23% dio una respuesta apropiada, ésta proviene de una impropia valoración para diferenciar los términos, ya que sostienen que la Improponibilidad o rechazo in limine se queda corto al referirse sólo a la forma de la demanda y con el rechazo sin trámite completo se puede atacar también el fondo de la causa.

En ambos porcentajes existe una inexactitud para diferenciar los términos planteados, cuando la solución es muy simple. La Improponibilidad es la figura por medio del cual se representa una especie de rechazo, y en cambio el término “sin trámite completo” es un momento procesal moderno (que en nuestro medio no puede darse por restricción del Art. 197 Pr) en que se puede declarar; siendo éste la integración del rechazo in limine e in persecuendi litis.

<i>14-¿El defecto que produce la improponibilidad, nace en la pretensión antes del nacimiento del proceso?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	12	92.30%
NO	1	7.70%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

De esto se obtuvo que el 92.30% está de acuerdo en que el defecto absoluto generador de la Improponibilidad nace en la pretensión misma antes que el proceso surja, mientras el 7.70% considera lo contrario.

De esta información se colige que el mayor porcentaje comparte la opinión que la pretensión aún en el ámbito material o civil es defectuosa, por cuanto desde ahí nace y viene la imposibilidad de juzgarla favorablemente cuando es introducida al proceso; es decir, se invoca una pretensión procesal defectuosa.

Del 92.30% que respondió correctamente, fueron muy pocos los que dieron adecuadas razones del por qué el defecto que provoca a la Improponibilidad es apriorístico, pues la mayor parte dice que es anterior porque la demanda no fue admitida por cuanto el proceso no nació, y porque la figura ataca la defectuosa invocación de la pretensión.

Comentando lo anterior, la pretensión sí ingresa al proceso, puesto que con la sola presentación de la demanda éste se inicia y el hecho que de entrada

se rechace, nada más constituye una confirmación por Órgano Jurisdiccional del defecto.

Es un grave error considerar que la Improponibilidad ataca la defectuosa invocación de la pretensión, pues con esto dan a entender que lo defectuoso es el medio utilizado para introducir la pretensión, cuando lo correcto es que la pretensión misma es la defectuosa absolutamente y no el medio que se usa para invocarla ante el Órgano Jurisdiccional.

<i>15-¿Son insubsanables los defectos que producen la improponibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	10	76.92%
NO	3	23.07%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

La opinión de los jueces ante la interrogante se traduce en que el 76.92% está de acuerdo, mientras el 23.07% se pronunció por no compartir la misma opinión.

Este ítem tiene que ver con la imposibilidad de subsanación de los defectos causantes de la Improponibilidad. El 76.92% de los encuestados se inclinó en un apoyo pues los defectos absolutos no permiten corrección ni mucho menos convalidación. El mínimo porcentaje constituido por el 23.07% es de la idea que los defectos o causales de Improponibilidad si pueden subsanarse.

Los resultados globales de esta pregunta, aún favoreciendo los intereses de ésta investigación, merecen una valoración más crítica que la que puede resultar de la sola lectura de los mismos; ya que en la interrogante N° 7 el mayor porcentaje relacionó la figura como una facultad saneadora, y en la actual pregunta el mayor porcentaje se pronunció por la insubsanabilidad.

Existe una inseguridad y variabilidad en el criterio del juzgador, pues a cada momento se retracta tácitamente de sus posturas por la poca claridad que posee del contenido de la Improponibilidad.

<i>16-¿Se conoce del mérito ó asunto principal al declarar la Improponibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Esta interrogante brindó que el 69.23% está a favor y el 30.77% no lo está.

Para la mayoría de los jueces la Improponibilidad entra a conocer el fondo de la causa; es decir, que el proceso nació para ser terminado de inmediato con una resolución de mérito.

En lo que se refiere al 30.77% consideran que la figura no conoce del fondo de la causa sino lo meramente procesal. Con esto ponen en claro la confusión que existe entre la Improponibilidad y el rechazo por falta de

procedibilidad, el cual su pronunciamiento no conoce del mérito de la causa dejándolo imprejuizado.

Del respaldo escrito dado por los jueces para fundamentar su respuesta se obtiene que a pesar que el 69.23% dijo estar de acuerdo, lo hace sobre la equivocada base de considerar a los presupuestos procesales y los presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo como fundabilidad. Contradiciéndose sustancialmente pues lo que ellos consideran el fondo de la causa si es defectuosa sólo provoca un rechazo que no implica conocimiento del fondo, puesto que son cuestiones de mera procedibilidad.

Todo esto es necesario aclararlo porque el dato numérico representado en el cuadro sin contrastarlo con el resto de la información puede provocar realizar una valoración errónea del conocimiento del juzgador sobre la figura.

<i>17-¿Debe declararse la Impropionibilidad única y exclusivamente al inicio (in limine litis) del proceso?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	3	23.07%
NO	10	76.92%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

De la presente inquietud resultó que el 23.07% está de acuerdo en el único momento procesal y el 76.92% está en contra.

En relación al momento procesal como requisito para declarar el rechazo de fondo, el 23.07% prefiere usar la figura al inicio del proceso (in limine litis), y el 76.92% siendo el mayor porcentaje, indicó que no sólo in limine litis puede declararse, dando a entender que lo hacen también en el transcurso del proceso o in persecuendi litis.

El juzgador en su mayoría maneja estar autorizado para declarar la Improponibilidad en todo tiempo, haciendo prevalecer la doctrina sobre la ley que expresamente regula que se hará al recibir el tribunal la demanda o in limine litis.

Sobre la base de lo anterior se puede comentar que la Improponibilidad, no obstante haber sido creada para usarse en todo tiempo antes de la sentencia definitiva, en el país no puede hacerse así, ya que el Legislador cuando trajo la figura del Art. 112.2 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica le adicionó la frase “al recibir” mostrando con ello su intención de restringir la temporalidad de declaración.

<i>18-¿Para declarar la Improponibilidad de la demanda es requisito indispensable que las formalidades, presupuestos procesales y materiales o sustanciales de la sentencia de fondo, estén bien cumplidos?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	6	46.15%
NO	6	46.15%
NC	1	7.70%
TOTAL	13	100%

Con esta interrogante resultó que el 46.15% está a favor y un porcentaje igual en contra mientras que el 7.70% se abstuvo de opinar.

El cuadro muestra que para el 46.15% la procedibilidad debe estar bien cumplida para poder pronunciar resolución de fondo aún al inicio del proceso y así sea eficaz la respuesta jurisdiccional discordante que se le hace al actor. Es claro que la procedibilidad es necesaria para pronunciarse sobre el mérito, por ejemplo, un juez para declarar Improponible la demanda debe tener competencia, verificar si el actor tiene capacidad procesal, que exista legitimación activa y pasiva en la causa y en el proceso, etc.

Existe un 46.15% que contestó lo contrario, porque para ellos la falta de procedibilidad la retoman como causales de Improponibilidad, confundiendo los fundamentos de uno y otro caso. Cuando lo adecuado es que si la demanda es improcedible no puede ser improponible, ya que para que exista rechazo de fondo, el proceso debe estar preparado para que se produzca tal resolución.

Relacionado con todo lo anterior, al cruzar la información resultante con los fundamentos escritos dados por los jueces, se puede observar que no existe claridad del por qué la procedibilidad debe estar bien cumplida, pues no se toma en cuenta que su cumplimiento posibilita resolución de fondo in limine litis.

La confusión a sido producto de la tergiversada teoría que ha difundido la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura.

<i>19-¿ Cuando se declara la Impropionibilidad se debe fundamentar bien la resolución?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	13	100%
NO	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

La opinión obtenida ante la pregunta es que el 100% de los jueces de la zona oriental está totalmente de acuerdo que la declaración de Impropionibilidad debe estar debidamente fundamentada.

El máximo porcentaje reconoce que es su obligación motivar las resoluciones, pues está íntimamente relacionado con garantizar el derecho de defensa que posee la parte actora afectada por el rechazo. Existe disponibilidad por aplicar el principio de fundamentación para fortalecer el Estado de derecho.

Si la Impropionibilidad afecta negativamente el fondo del asunto, el actor está en todo su derecho de conocer a perfección en que consiste el defecto que

provoca la repulsa, para tener la oportunidad de defenderse más efectivamente mediante los instrumentos que considere convenientes.

Con la fundamentación se garantiza una administración de justicia transparente y democrática.

A pesar que el 100% de los jueces se pronuncia sobre la debida fundamentación, se pudo constatar en expedientes revisados que lo que menos existe es esa motivación, al grado que unos sólo se remiten al Art. 197 Pr. para rechazar sin agregar las razones del mismo. Esta situación no ha causado disconformidad porque los rechazos que se han realizado son menos graves o por falta de procedibilidad y no por la verdadera Improponibilidad.

<i>20-¿ Cuando está en presencia de lo que se conoce como defecto absoluto en la facultad de juzgar, declara la Improponibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

En base a la pregunta planteada se obtuvo que el 69.23% expresó estar de acuerdo que ante un defecto absoluto se debe pronunciar el rechazo de fondo y el 30.77% contestó negativamente.

Para el 69.23% no se puede juzgar lo jurídicamente imposible cuando los hechos en que se funda la pretensión no son idóneos para lograr una sentencia

satisfactiva, y por economía procesal se debe resolver sobre el mérito sin tramitar la causa. Correcto argumento de los jueces pero siempre cometen el error de relacionar el defecto absoluto con causales de inhibitorias.

El sector representado por 30.77% es más enfático en confundir el defecto absoluto en la facultad de juzgar con los presupuestos procesales y los presupuestos para conocer el fondo, cuya falta produce nulidad o inhibitoria respectivamente, pero menos Improponibilidad.

No se está interpretando correctamente el defecto absoluto, ya que no tiene que ver con lo anterior ni mucho menos con impedimentos del juez como lo sostuvieron algunos, puestos que éstos son fácilmente corregibles a diferencia del defecto absoluto que es incorregible.

<i>21-¿ Contiene el articulo 197 Pr. el momento procesal en que se debe declarar la improponibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

El cuadro muestra que el 69.23% contestó que sí y un 30.77% contestó de manera adversa.

Para el 69.23% el Art. 197 Pr. contiene el momento procesal para declarar la figura, pues se colige de su propio tenor literal que su aplicación

debe ser al recibir la demanda, es decir, sólo se puede rechazar in limine litis. Por cuanto el mayor porcentaje reconoce que el legislador reguló expresamente la temporalidad en que se debe usar.

En relación al 30.77% se deduce que para ellos la disposición legal es incompleta, que se quedó corto el legislador lo que los obliga acudir a la doctrina para suplir el vacío, no obstante que el Art. 197 Pr. en la parte inicial sí cubre ese supuesto vacío.

Si se comparan éstos resultados con los de la pregunta N° 17, en donde la mayoría dijo declarar la figura en todo tiempo, se observa que en la presente se contradicen cuando reconocen mayoritariamente que el Art. 197 Pr. contiene el momento procesal para pronunciarse con éste rechazo, violentando tácitamente la disposición.

<i>22-¿Afecta el asunto principal o sustancial la declaratoria de Improponibilidad de la demanda?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

De éste ítem se obtuvo que el 69.23% está de acuerdo y el 30.77% planteó una posición contraria.

Para el mayor porcentaje la figura afecta el asunto principal, siendo lógico el resultado pues con la Improponibilidad se examina la fundabilidad de la pretensión. Pero el menor porcentaje considera la resolución como algo inofensivo que deja intacto lo principal, es decir que el derecho material queda a salvo.

En relación a lo anterior se tiene que decir que es incuestionable la no afección de lo principal si el rechazo es por falta de procedibilidad, puesto que este sí deja imprejuzada la pretensión; pero con la declaratoria de Improponibilidad sucede lo contrario.

Con la figura el juez no se abstiene de conocer el fondo de la causa, sino que se pronuncia con una verdadera resolución de fondo opuesta al interés de tramitación que posee el actor, dejando así totalmente juzgada la pretensión.

Sobre la base de lo anterior la Improponibilidad si afecta el asunto principal de la causa de manera prematura e inusual.

<i>23-¿Se hace uso de la Impropiedad para evitar un proceso, cuando se sabe de antemano y sin lugar a dudas que la pretensión jamás prosperará en sentencia definitiva?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	4	30.77%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

El 69.23% está de acuerdo en lo planteado y el 30.77% se pronunció por una posición diferente al contestar negativamente.

El mayor porcentaje confirmó que la figura sirve para evitar procesos innecesarios por saberse de entrada su destino infructuoso para el demandante, pues es absurdo tramitar algo que jamás prosperará.

Los contrapuestos resultados representados por el 30.77% muestran que los que apoyan ésta posición no son de la idea que el defecto sea manifiesto y obstaculizador de una sentencia favorable. Lo curioso es como hacen para rechazar demandas sin estar seguro del defecto, pues aún el rechazo por falta de procedibilidad su defecto debe ser claro y más el de la Impropiedad.

Este pensamiento errado es por el hecho de confundir la fundabilidad con la procedibilidad, ya que con ésta última aunque sea defectuosa no es posible conocer el destino desfavorable del proceso, pero eso no le quita que su defecto también deba ser claro.

Si la demanda no es manifiestamente Impropia su rechazo sería equivocado.

24- ¿Usted como juzgador, carece de la facultad para declarar la Impropiedad después de haber admitido a trámite la demanda?		
25- ¿Se puede declarar la Impropiedad por falta de requisitos de fundabilidad o de mérito, que generalmente se conoce en sentencia definitiva?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	4	30.77%
NO	7	53.85%
NO	9	69.23%
NO	6	46.15%
NC	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%
TOTAL	13	100%

Sobre ésta inquietud el encuestado respondió con un 30.77% de apoyo y el 69.23% dio una respuesta desfavorable.

De ésta pregunta se obtuvo que sólo una minoría respalda el planteamiento, lo que significa a contrario sensu que el mayor porcentaje de jueces traducido en un 69.23% está facultado para declarar la Impropiedad después de haber admitido a trámite la demanda.

Relacionando los resultados con los de la interrogante N° 21 se observa una enorme contradicción, ya que en aquella el juzgador reconoce mayoritariamente que el Art. 197 Pr. delimita el uso de la figura sólo al inicio del proceso, y en la actual pregunta se pronuncian en que puede usarla después de haberla admitido a trámite, haciendo con ello caso omiso de la restricción del Art. 197 Pr. e interpretan extensivamente la temporalidad de una figura que por sus características limitadoras del derecho al proceso debe ser reducida.

Los resultados se orientan en que el 53.85% está de acuerdo en rechazar por falta de mérito, pero el 46.15% no opina de la misma manera.

Para el mayor porcentaje se puede rechazar demandas por falta de requisitos de fundabilidad de los que generalmente se examinan en sentencia definitiva, ya que el papel de la Improponibilidad es adelantar ese examen al inicio del proceso.

En relación al porcentaje contrapuesto constituido por el 46.15% sostiene que la Improponibilidad no opera por esas causas, porque éstas sólo en sentencia definitiva se pueden examinar.

En relación al grupo que no está de acuerdo, ¿como se explica que casi el 100% de la pregunta N° 2 dijo aplicar la figura?. Con esto se demuestra una vez más que la Improponibilidad que aplican no es tal cosa sino el rechazo por falta de procedibilidad.

Sobre la base del último párrafo el juez de la zona oriental concibe el fondo que supuestamente examina en la demanda como causales de inhibitorias, olvidando que éstas no permiten resolución de fondo.

26-¿La causa lícita, el objeto lícito, la moral, las buenas costumbres y el orden público son requisitos de fundabilidad de la demanda?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	8	61.54%
NO	3	23.07%
NO	2	15.39%
TOTAL	13	100%
TOTAL	13	100%

En cuanto a la presente interrogante el 61.54% de los encuestados están a favor, el 23.07% en contra y el 15.39% se abstuvo de opinar.

Con la pregunta se pretendía saber si el juzgador conoce los requisitos de fundabilidad que ataca la figura cuando son deficitarios, y para el 61.54% si no se cumple con ello, la demanda no puede tramitarse y es consecuentemente necesario pronunciar resolución de fondo adversa a los intereses del pretensor.

Es lógico que el juzgador no desee tramitar una demanda que sea contraria a los casos planteados pues de no ser así constituiría un absurdo su trámite.

El 23.07% sostiene que los casos planteados no son requisitos de fondo, significando con ello que realmente nunca se ha aplicado la Impropionibilidad como debe ser.

Los casos presentados en la pregunta son los que conforman la parte abstracta que se examina en la sentencia definitiva (efecto jurídico pretendido) y por economía procesal ante su evidente deficiencia, el examen abstracto se traslada al inicio, rechazando la pretensión por Impropionible.

<i>28-¿La eficacia de la figura, se traduce en la disminución del dispendio inútil de la actividad jurisdiccional ?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	13	100%
NO	0	0.0%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Lo que resultó de éste ítem fue que el 61.54% está de acuerdo y el 30.77% tiene una postura contraria, mientras que el 7.70% se abstuvo de compartir opinión.

Para el superior porcentaje la Improponibilidad sólo produce efectos definitivos sin posibilidad de subsanación. La declaración produce esos característicos efectos porque implican un conocimiento prematuro del asunto principal, por cuanto le pone fin al proceso.

El porcentaje representado por el 30.77% se pronunció por sostener que la figura no causa tales efectos argumentando que con ella no se conoce el fondo del asunto principal, además siempre existe la posibilidad de corrección o reiteración.

Se puede comentar que el mayoritario porcentaje sus fundamentos muestran sustanciales contradicciones con sus respuestas ya que agregan la posibilidad de reiteración en un proceso diferente, cuando lo adecuado es que no sea así. Y en lo que respecta al 30.77% la Improponibilidad si conoce del fondo de lo principal.

<i>29-¿El examen de proponibilidad reprobado, es una sentencia (en abstracto) desfavorable sin tramitación de toda la causa?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	3	23.07%
NC	1	7.70%
TOTAL	13	100%

En ésta pregunta se obtuvo un criterio unánimemente positivo con un 100% a favor que la eficacia de la Improponibilidad es el menor dispendio innecesario, sin sobrepasar las garantías del demandante.

La figura como especie del rechazo in limine de la demanda comparte esos grandes fundamentos de celeridad y economía procesal. El no dispendio jurisdiccional innecesario consiste en no tramitar procesos cuando el defecto de lo pretendido es manifiesto de entrada y no permite otra resolución que la desfavorable.

Por la razón anterior la totalidad de jueces de la zona oriental está de acuerdo a que los recursos del órgano se salvaguardan no tramitando una pretensión que ha nacido defectuosa y su destino será el fracaso.

<i>30-¿ Cuando se declara la Impropiedad, se realiza una adecuación lógica de los hechos al derecho?</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	11	84.61%
NO	2	15.39%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

En relación a la presente interrogante un 69.23% dijo estar a favor y el 23.07% no lo está, el 7.70% no deseo contestar.

El 69.23% considera la figura como una sentencia desfavorable en abstracto dictada en un momento no común para pronunciarse sobre la fundabilidad, desestimando in limine litis la pretensión.

Sin embargo para el 23.07% el examen de proponibilidad reprobado no es una sentencia en abstracto, por lo que le dan a ésta la categoría de una simple resolución procesal que rechaza defectos comunes.

Al analizar éstos resultados en relación a los argumentos vertidos por los jueces, en ambos grupos no existe comprensión de significados del examen de proponibilidad ya que los que respondieron que sí, lo relacionan al análisis del Art. 193 Pr. y los que respondieron que no, lo relacionan al examen de la mera procedibilidad. Cuando lo adecuado es analizar in limine litis la viabilidad jurídica para atender favorablemente la pretensión.

<i>31-¿Se afecta la pretensión del actor cuando se declara la Impropionibilidad?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	8	61.54%
NO	4	30.77%
NC	1	7.70%
TOTAL	13	100%

Con la pregunta se produjo que el 84.61% está de acuerdo y el 15.39% no tiene la misma actitud por manifestar no estar de acuerdo.

Sobre el punto existe coincidencia con el 84.61%, pues lo que se hace es un análisis jurídico de la pretensión planteada. Toda demanda debe examinarse para saber si se ajusta a lo jurídicamente posible, es decir, que tenga fundamento legal y al haber contraposición entre los hechos y el derecho se declara la improponibilidad.

Con éste resultado el juzgador en su mayor parte está en la disposición de no permitir que mediante el proceso se violente la normativa jurídica.

Un pequeño porcentaje representado por el 15.39% sostiene lo contrario, de lo que se deduce que sólo la procedibilidad examinan y al encontrar defecto en ella, equivocadamente rechazan con el nombre de improponibilidad.

Relacionado a lo anterior, las directrices de la investigación muestran que el examen de proponibilidad es un análisis del fundamento jurídico de la pretensión, y no de cuestiones meramente procesales.

Con éste ítem se obtuvo que un 61.54% está a favor y el 30.77% no comparte la misma opinión pronunciándose con una negativa. El 7.70% se abstuvo.

El 61.54% es de la tendencia de considerar que la pretensión es totalmente afectada cuando mediante la proponibilidad negativa se juzga como infundada.

<i>32-¿ Se deduce del artículo 197 Pr. que el momento oportuno para declarar la Improponibilidad, es sólo in limine litis?.</i>		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	6	46.15%
NO	7	53.85%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

Por su parte, el sector representado por el 30.77% se inclinó por sostener que no existe juzgamiento de lo principal por cuanto no puede quedar afectada la pretensión del actor. Esta opinión muestra una vez más que el juzgador ejerce su poder de director de manera parcializada , dedicándose examinar únicamente la procedibilidad.

Sobre lo anterior se puede mencionar que sólo el rechazo por falta de procedibilidad es el que deja intacta la pretensión; pero cuando se rechaza por falta de fundabilidad (Improponibilidad), la pretensión queda completamente juzgada como si se hubiere llegado a la sentencia definitiva con resultado desfavorable.

Algo que no hay que dejar de criticar es que a pesar que el mayor porcentaje contestó correctamente, las razones que usaron no tienen la misma suerte, porque sostienen que afectación de la pretensión se deriva de considerar que a ésta no le es permitido el ingreso al proceso. Este razonamiento no es el adecuado porque si la pretensión no ingresara al proceso el juez no tendría ninguna posibilidad de rechazarla, además, con la sola presentación de la demanda lo da por iniciado.

La minoría representada por el 46.15% esta a favor y la gran mayoría que es de 53.85% está en contra.

El objeto de la interrogante era conocer el momento más oportuno para declarar la Impropionibilidad según el criterio del juzgador, y resultó que el 46.15% fue categórico en mencionar que el Art. 197 Pr. establece que éste tipo de rechazo se debe producir al recibir la demanda, por cuanto es el único momento oportuno para declararla.

Para el otro sector que es el superior y se traduce en 53.85% sostienen según sus respuestas que el Art. no regula el momento procesal de declaración por lo que acuden a la doctrina, la cual maneja que se puede usar en todo tiempo.

Estos resultados a pesar de contradecir los criterios de esta investigación, no son del todo contraproducentes ya que muestran que la

33-¿Cuándo se declara la Impropiedad de la demanda, se da por terminado el proceso?.		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	9	69.23%
NO	3	23.07%
NC	1	7.70%
TOTAL	13	100%

redacción del Art. 197 Pr. donde está contenida la temporalidad de declaración no es del todo clara y existe una necesidad de que se establezca con mayor precisión para que así no exista justificación para que el juzgador diga que no se le ha establecido. Pero aún con todo ello se sigue sosteniendo que el Art.197 contiene el momento para usar la figura y es “al recibir la demanda”.

Otra cuestión importante, es que sería aceptable que los jueces exigieran una temporalidad más amplia si tuvieran la verdadera concepción del poder destructivo que representa la declaración de Impropiedad de la pretensión.

Este comentario es por la razón de que así como se ha estructurado la opinión del juzgador lo menos que conocen y aplican es la Impropiedad.

34-¿Al rechazar una demanda por ser Improponible, queda resuelto el asunto principal de la causa?.		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	7	53.85%
NO	6	46.15%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

El resultado producido ante la interrogante fue de un 69.23% de encuestados a favor, y el 23.07% manifestó lo contrario. El 7.70% no contestó la pregunta.

Se puede deducir que para el mayor porcentaje de respuestas, el proceso queda terminado cuando se produce el rechazo y sobre esto no hay ningún problema, pues no existe ninguna especie de rechazo de la demanda que no de por terminado el proceso. Todas son pronunciadas mediante una interlocutoria que le pone fin al proceso haciendo imposible su continuación, a diferencia de lo que se conoce como “el no darle curso a la demanda” cuando ésta adolece de defectos que se pueden subsanar en el mismo proceso.

Del 23.07% se puede observar que conciben al rechazo como una medida transitoria o provisional confundiéndola con el no darle curso a la demanda mientras ésta se subsana.

Aún el rechazo por falta de procedibilidad que es el menos grave, cuando éste se produce el proceso es abortado definitivamente, y con mucha más razón cuanto se rechaza por falta de fundabilidad, pues en este caso se da por terminado por haber resuelto lo principal.

35-¿Tiene carácter definitivo la resolución de Impropiedad?		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	10	76.92%
NO	3	23.07%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

El 53.85% respondió que sí y el 46.15% contestó que no, dando cada sector sus razones.

El porcentaje superior apoya que el examen de proponibilidad está ligado con la pretensión y en caso de encontrar defectos se resuelve sobre el asunto principal. Pero para el 46.15% el asunto principal queda intacto, por consecuencia se puede volver a reiterar o replantear de manera correcta.

No obstante que la mayoría expresó apoyo a ésta pregunta de la investigación, cometen la impropiedad de relacionar el defecto con el procedimiento inidoneo escogido para tramitar la pretensión, lo que muestra que para el juez ésta causal de inhibitoria la considera requisito de fondo, algo que no es así.

También los que respondieron negativamente relacionan el fondo con la falta de procedibilidad por ello son de la idea que el asunto principal no queda resuelto. Este pensamiento es jurídicamente lógico pues como se dijo, el juez lo que hace es cambiarle de nombre al rechazo.

36-¿ Todas las declaratorias de Impropiedad surten efectos de cosa juzgada material?.		
CRITERIOS	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	7	53.85%
NO	6	46.15%
NC	0	0.0%
TOTAL	13	100%

La pregunta mostró que el 76.92% dijo que la resolución tiene carácter definitivo y el 23.07 % sostuvo lo contrario.

Para la mayor parte de encuestados en ésta pregunta, la resolución nunca puede ser provisional ni transitoria, pues la característica del rechazo en general es ser definitiva. Sin embargo un mínimo porcentaje la confunde con la figura de no darle curso a la demanda.

Su declaración es terminante por ser un rechazo y con la agravante de haberse producido por estar en presencia de una pretensión total y absolutamente defectuosa.

Estos resultados coinciden con el criterio de ésta investigación, pues todo el rechazo in limine como género que es, tiene carácter de definitivo.

El resultado obtenido de ésta última pregunta relacionada a los efectos que produce la Improponibilidad, fue que el 53.85% dijo que surte efectos de cosa juzgada material, y el 46.15% dijo no estar de acuerdo.

Es muy mínima la superioridad del sector que está de acuerdo con la interrogante, en relación a los que no lo están. Es la interrogante que más puso en evidencia la errada teoría que difundió la Escuela de Capacitación Judicial.

La Escuela ha enseñado que la improponibilidad surte una dualidad de efectos así: si es por defectos de forma produce cosa juzgada formal y si es por defectos de fondo produce cosa juzgada material; relacionando el fondo con causales de inhibitorias traducidas en improcedencia e ineptitud según sea el momento procesal en que se declare.

De todos es conocido que las inhibitorias por no conocer el fondo del asunto no producen cosa juzgada material. Ahora bien, esa sustancial contradicción de esa teoría provocó que las opiniones del juzgador se dividieran casi en una paridad, siendo que el resultado más correcto es de los que contestaron que no, porque si a ellos le han enseñado erradamente que el fondo son causales de inhibitorias, estarían cayendo en el mismo error que los que contestaron que sí, por que ellos también entienden que es por causales de inhibitorias.

El porcentaje que apoyó la pregunta lo hizo sobre la base de reproducir el error de la Teoría de la Escuela de Capacitación Judicial.

La Impropiedad únicamente surte efectos de cosa juzgada material porque examina requisitos de fundabilidad, es decir, cuando los requisitos necesarios para obtener una sentencia favorable son deficientes. Por lo tanto la pretensión que se rechaza por impropia, no puede reiterarse nuevamente.

CAPITULO V
CONCLUSIONES
Y
RECOMENDACIONES.

5.1 CONCLUSIONES.

La Impropiedad de la demanda por el carácter innovador que tiene, es una figura muy amplia en cuanto a su contenido se refiere. Tiene mucho que discutir por el sólo hecho que con el tiempo y de la mano con las tendencias modernas se va abriendo paso rompiendo con obsoletos esquemas procesales para administrar justicia, y que se han considerado absolutos y sacramentales como el principio dispositivo.

Es una figura que por su juventud, su contenido no está depurado; pues con su aplicación y discusión se le está dando forma para poderla adaptar jurídicamente a los nuevos entornos procesales, a la mentalidad del Juzgador y en general a toda la comunidad jurídica latinoamericana.

Con éste trabajo se pecaría de falaz si se dijera que el contenido de la figura está totalmente terminado, pues en comparación con lo que hay que discutir, valorar e inclusive criticar en ella; se queda corto, sin tomar en cuenta todos los parámetros de donde puede ser analizada, ya sea defendiéndola o pretendiendo su destierro del mundo procesal.

La infundabilidad (impropiedad) es la especie del rechazo in limine de la demanda que más llama la atención por el poder destructivo que tiene sobre la pretensión, a pesar de ser entre todas las especies la más excepcional, por

cuanto se ha considerado como una de las figuras procesales atípicas por su inusual aplicación.

Entonces, después de haber realizado lo que verdaderamente se llamaría un breve estudio sobre la figura de la Improponibilidad de la demanda regulada en el Art. 197 Pr., conviene ahora realizar las puntualizaciones del mismo.

- En el Art. 2 Pr. se introdujo un nuevo concepto que nacional e internacionalmente se conoce como: “El Juez Director del Proceso”, procedente de concepciones modernas que pretenden superar los extremos o posiciones que puede adoptar el juzgador en su actividad Jurisdiccional.

Los códigos de vanguardia están en la intención de colocar al Juzgador en la parte superior de la relación procesal íntimamente relacionado con las partes. El Juez Director se ubica en un punto de equilibrio muy interesante en donde no se considera espectador ni dictador del proceso, como aquellas posiciones extremas que dañan la actividad jurisdiccional, sino más bien en un punto neutral con los suficientes poderes para dirigir.

El poder-deber de dirección en el proceso se constituye en dos grandes partes: control procesal y control material.

- La Improponibilidad es una facultad de rechazar la demanda que posee el Juez después de examinar la viabilidad jurídica de la pretensión al inicio del proceso. El Juzgador está expresamente facultado por el Art. 197 Pr. para que de oficio declare infundada la pretensión que adolece de un defecto absoluto y manifiesto que imposibilita atenderla favorablemente aún en la sentencia definitiva.

- El rechazo por infundabilidad (por Improponibilidad) es eminentemente de tipo material y no procesal como lo ha entendido el Juzgador de la zona oriental, al confundirlo con el control procesal que se realiza cuando se rechaza la demanda por falta de procedibilidad. Su diferencia es abismal, pues el control material sobre la demanda tiene que ver con la atendibilidad de la pretensión, y el control procesal está referido al cumplimiento de formalidades y presupuestos para que el proceso llegue a un buen fin y no termine nulo o en sentencia inhibitoria.

- La Improponibilidad prácticamente constituye una sentencia adelantada por economía procesal, ya que el iter lógico de la formación de la sentencia definitiva, no son los hechos la primera temática a examinar, sino el derecho o filtro jurídico por el cual pasa toda pretensión. Eso es precisamente lo que hace el Juzgador ante una demanda manifiestamente infundada, por no encuadrar

los hechos o plataforma fáctica alegada por el actor, abstractamente considerados, con el ordenamiento jurídico en general.

- La economía procesal que se logra mediante la Improponibilidad consiste en la simplificación que ésta hace del proceso para pronunciar resolución de fondo que resuelve lo principal.

- La desestimación de la pretensión mediante la Improponibilidad, resuelve el fondo mismo de lo pretendido de modo que constituye una sentencia definitiva de mérito con sus efectos propios.

Sobre el punto, el Juzgador de la zona oriental no tiene claridad del por qué es una sentencia adelantada, ya que la consideran así por el hecho de ser la primera resolución que se produce en el proceso. Cuando lo real es que ante semejantes casos absurdos de atender, la sentencia definitiva se traslada in limine litis resolviendo el asunto de forma prematura en un momento no común para hacerlo.

- La facultad que existe de adelantar el examen abstracto de la sentencia definitiva garantiza la disminución del dispendio innecesario de la actividad jurisdiccional, ahorrándose el Estado recursos materiales, económicos y temporales, que pueden ser empleados efectivamente para otras causas que si ameritan que las partes realicen el debate procesal de manera completa.

Llevar a cabo un proceso, para el Estado representa gran erogación de recursos de todo tipo, por cuanto si el caso lo merece, se puede resolver de entrada para evitar el recargo y desgaste jurisdiccional. Claro, sin pasar por encima de las garantías del actor.

- Los Jueces de la zona oriental han tenido la oportunidad de recibir capacitaciones de parte de la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, aquí se propuso una teoría sobre la Improponibilidad procedente de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. En ella se sostiene que la Improponibilidad y el rechazo in limine de la demanda son una misma cosa, al grado de considerarla el género que contiene diversas formas de rechazo que producen diversos efectos.

- En la Escuela de Capacitación (a criterio de esta investigación) se ha producido una enorme confusión en los términos, lo que explica el por qué los Jueces a pesar de manejar esa teoría se contradicen en todo momento al confundir un caso con otro, pues la misma es sustancialmente contradictoria en su contenido.

Toda ésta situación se ha divulgado mediante materiales de lectura brindados por la institución e inspirados en el trabajo de graduación producido en la Universidad Centroamericana (UCA).

- La naturaleza jurídica de la Improponibilidad se constituye en ser una verdadera especie de rechazo in limine de la demanda por medio del cual se ejerce control o dirección material; es decir, sobre su fundabilidad (fondo).

No es correcto considerarla un género cuyas especies que están incorporadas en ella son la inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud. Desde este aspecto se ha producido la confusión de que con la Improponibilidad se ataca todo tipo de requisitos deficitarios en la demanda (procedibilidad y fundabilidad).

Es una especie igual que las que erróneamente se han considerado sus especies.

El Juez está facultado para realizar dos tipos de exámenes o juicios sobre la demanda: 1- Procedibilidad.

2- Fundabilidad.

La **inadmisibilidad** ataca el déficit de la confección extrínseca de la demanda (forma), la **improcedencia** a pesar que no existe una disposición que la regule, es conveniente utilizarla para atacar el déficit de los presupuestos procesales, la **ineptitud o inhibitoria** ataca la falta de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo, y la **Improponibilidad** como figura novedosa tiene la misión de repeler la demanda que adolece manifiestamente de defectos absolutos en su fundabilidad o requisitos necesarios para la sentencia favorable.

Las primeras tres formas de rechazo son el resultado de reprobado el examen de procedibilidad, y la última es el resultado de reprobado el examen de fundabilidad.

Todo lo anteriormente relacionado forman el género rechazo in limine de la demanda como la materialización del control general que se ejerce sobre la principal petición en el proceso.

El rechazo in limine de la demanda sí es el género puesto que en él hay figuras que atacan la procedibilidad y la fundabilidad, y por lógica produce una dualidad de efectos.

- En la declaración de Improponibilidad se relacionan dos tipos de sujetos: el Juez en su carácter activo, pues es él quien declara el defecto absoluto en la facultad de juzgar favorablemente, y el actor en su carácter pasivo por ser el afectado con la resolución que le declara Improponible su demanda.

El demandado hasta ese momento no tiene participación alguna en el proceso, a pesar de ser favorecido con la declaración.

- En cuanto al campo de acción de la Improponibilidad se puede decir que la figura está creada para atacar inicialmente el déficit de los requisitos de fundabilidad, entendidos éstos como los elementos necesarios que desde la perspectiva de la norma jurídica (el efecto jurídico pretendido) el actor pueda tener posibilidades de obtener una sentencia favorable.

Sobre este particular, a pesar que la mayor parte de los Jueces conocen que el objeto de la Improponibilidad es atacar el fondo deficitario de la causa; es confundido gravemente con los requisitos que posibilitan al Juez entrar a examinar el fondo. Ellos llaman requisitos de fundabilidad a la existencia de legítimo contradictor, interés en la pretensión, vía procesal idónea, etc..

Esos no constituyen requisitos de fundabilidad; sino de procedibilidad que mediante su cumplimiento inicial se tiene la posibilidad de conocer el mérito aún con la Improponibilidad.

- La demanda que adolezca de un defecto absoluto y manifiesto, en nuestro medio sólo puede declararse al inicio del proceso, por mandato expreso del Art. 197 Pr. que restringe el momento procesal de su declaración, al recibir la demanda.

Sobre la base de lo anterior, se ha determinado que el Juzgador de la zona oriental está interpretando extensivamente la situación, pasando por encima del alcance temporal plasmado en el 197 Pr.

- La resolución que declara la Improponibilidad debe estar debidamente fundamentada para que el actor conozca las razones de su declaración y así tome a cuenta la posibilidad de recurrirla, por considerar que su pretensión sí merece el tramite. Este requisito está íntimamente relacionado con el derecho de defensa de la parte actora ante una posible resolución arbitraria.

- Para declarar la Improponibilidad, debe estar bien cumplida la procedibilidad para preparar el asunto y poderlo resolver al inicio del proceso.

En la práctica forense de la zona oriental se está confundiendo la cuestión, ya que la procedibilidad que debe estar bien cumplida, su defectuosidad la consideran causales de Improponibilidad, sin tomar en cuenta que ante un defecto de procedibilidad no puede haber resolución de mérito.

- En lo que respecta a las causales de Improponibilidad se producen siempre por un defecto absoluto en la facultad de juzgar favorablemente.

Las causales deben ser manifiestas en la demanda misma, pues el Juez no puede traerla de su conocimiento privado para que produzca Improponibilidad. Son casos extremos y excepcionales.

- Para que el rechazo por Improponibilidad sea eficiente es necesario que se deba declarar sólo al inicio del proceso, por las causales adecuadas (defectos de fondo) para que se le den los efectos apropiados de cosa juzgada material. De esta manera se garantiza el no dispendio jurisdiccional innecesario, ya que su incorrecto uso puede producir más demora y entrampamiento judicial.

- La Improponibilidad por ser un instrumento adecuado para examinar in limine litis el mérito del asunto de manera abstracta, no está diseñada para evitar sentencias inhibitorias porque por si misma constituye resolución de

fondo, siendo esto incompatible con la especie de rechazo llamada ineptitud o inhibitoria (demanda no apta para obtener sentencia de fondo).

La figura del Art. 197 Pr. está creada para evitar sentencias definitivas innecesarias. Porque si ab initio se sabe que la resolución final será desfavorable por no aprobar el examen abstracto no existe necesidad de llegar a sentencia definitiva para pronunciarse negativamente; evitando con ello el recargo jurisdiccional.

- Entre los Jueces existe poca claridad de lo que significa examen de proponibilidad reprobado; puesto que éste prácticamente es una sentencia definitiva desfavorable en abstracto traducida en la Improponibilidad. Es abstracta porque lo que se hace es trasladar la primera parte del examen que se realiza en la sentencia definitiva, al inicio del proceso.

Con el examen de proponibilidad se busca investigar si la norma jurídica da la posibilidad que la sentencia sea favorable; si así lo fuere, la demanda se tramita normalmente hasta la sentencia definitiva, en caso contrario, se declara Improponible.

- La improponibilidad está hecha para atacar la pretensión, ya lo dice el procesalista Redenti que el fondo del asunto queda con ella mortal e irremediabilmente herido.

La pretensión entra a la vida procesal pues de no ser así el Juez no puede valorarla ni mucho menos rechazarla porque estaría aún en el ámbito material o civil . Con la Improponibilidad lo que sucede es que la pretensión vive hasta la presentación de la demanda para ser repelida de oficio por manifiestamente infundada, es así, que contrario a como piensa el juzgador de la zona oriental, la pretensión del actor no queda intacta; pues el Órgano Jurisdiccional responde con una resolución desfavorable, quedando el proceso terminado y en un estado como si hubiese llegado a la sentencia definitiva.

- La resolución es terminante, con esto se resuelve la causa y una vez pasado el término para recurrir de ella queda firme afectando directamente la pretensión sin posible corrección. Su definitiva es por el hecho que se conoce del asunto principal pronunciándose una respuesta opuesta a los intereses del actor.

La Improponibilidad en ningún momento puede constituirse en un rechazo temporal o provisional como cree el juzgador de la zona oriental al considerarla despacho saneador.

- Los Jueces en su mayoría consideran la figura como un género de rechazo, por cuanto le acreditan una dualidad de efectos, así: si el rechazo es por falta de forma no causa estado; pero si es por causas de fondo sí produce estado, y entienden ese fondo como causales de inhibitorias traducidas en

improcedencia declarada al inicio y en ineptitud declarada en sentencia definitiva.

En relación a lo anterior, se termina diciendo que la Improponibilidad tiene efectos únicos de cosa juzgada material, ya que resuelve el fondo definitivamente y no tiene nada que ver con la improcedencia e ineptitud, por ser éstas rechazos por falta de procedibilidad cuyo efecto es de cosa juzgada formal, puesto que su resolución no implica conocimiento del fondo; cosa diferente sucede con la Improponibilidad que opera por falta de fundabilidad y su declaración implica la inexistencia de la posibilidad de reiterar la pretensión. La resolución se vuelve inmutable.

- El juzgador de la zona oriental manifiesta conocer y aplicar la Improponibilidad tal y como lo ha instruido la Escuela de capacitación. Pero la realidad de las cosas, lo que manejan y aplican no es Improponibilidad; sino más bien están aplicando el rechazo por falta de procedibilidad.

- Se puede determinar que existe un desconocimiento total de la figura, pues el contenido de ésta es completamente diferente al que manejan los Jueces. Todos los rechazos que se han efectuado son correctos, ya que esas demandas si eran rechazables pero con otras especies de rechazo y no con la Improponibilidad.

- El Juez está autorizado para utilizar todo el rechazo in limine de la demanda, que ataca desde la procedibilidad hasta la fundabilidad deficitaria.

La inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud sirven para rechazar demandas que adolecen de la falta de requisitos de procedibilidad, dejando imprejuzada la pretensión, por cuanto su declaración produce efectos de cosa juzgada formal, significando que el derecho material queda intacto pudiéndose reiterar nuevamente.

La Improponibilidad sirve para rechazar por falta de fundabilidad y su declaración juzga prematuramente lo pretendido de manera desfavorable, por cuanto sus efectos, una vez firme la resolución produce cosa juzgada material limitando la posibilidad de reiteración de la misma pretensión.

- Con todo esto no se pretende destruir los esfuerzos que otras personas han realizado para darle contenido a la figura estudiada; pero lo que hicieron fue tergiversar la situación dejando al nuevo poder contralor como una simple reforma sin aplicación, perdida en la confusión del rechazo.

La práctica a pesar de ser errónea no ha producido grandes problemas, pues declaran improponible las demandas dejando la posibilidad de nueva presentación. De lo anterior se llega a la conclusión que en esencia no es la figura de la Improponibilidad la que están aplicando, sino más bien otros tipos de rechazo a los que ellos inadecuadamente le llaman Improponibilidad.

- El juzgador de la zona oriental aparte del poder que tiene de rechazar como lo están haciendo (no obstante que utilizan el medio inadecuado), también tiene un nuevo poder de rechazo que tiene el mismo rango que los otros que está utilizando, con la diferencia de que es más grave, fuerte y extremo, pues está relacionado con el mérito de la causa examinada de entrada.

- El Art. 197 Pr. no es una redefinición de términos de los rechazos que ya existían en El Salvador, sino que es un nuevo y diferente poder que debe ser usado como corresponde. Absurdo sería que se le concedan poderes al juzgador y éste no los use, salvo que los considere contrarios a la constitución.

Hay que tomar en cuenta que el Legislador salvadoreño por lo menos en materia procesal civil no estableció disposiciones que autorizaran al Juez para declarar inadmisibile, improcedente e inepta la demanda (sólo existen los artículos 1238 y 439 Pr. que se acercan un poco al rechazo). Sin embargo, en 1993 el Legislador introdujo la facultad más extrema de rechazo de la demanda en el artículo 197 Pr., por cuanto, si el Juez está autorizado para rechazar por lo más, no existe ningún inconveniente para rechazar por lo menos.

5.2 RECOMENDACIONES.

Con el ánimo de mejorar la situación actual de la improponibilidad, se hacen las siguientes sugerencias para que se valoren y se tomen en cuenta si se consideran pertinentes.

- El juzgador debe tener en cuenta que los poderes de dirección que le brinda el Art. 2 Pr. comprende el ámbito procesal y material. El primero muy amplio y el segundo más restringido como el caso de la improponibilidad.

- Que la Improponibilidad es un nuevo poder que los Jueces están facultados a usar para pronunciarse sobre el fondo al inicio del proceso.

- Usar de manera apropiada cada uno de los tipos del género rechazo in limine de la demanda que representa el todo en cuanto a control de la demanda se refiere (procesal y material desde la perspectiva del rechazo).

Sobre la base de lo anterior se sugiere usar las diferentes formas de rechazo así:

Inadmisibilidad: Por falta de las formalidades de confección de la demanda reguladas en el Art. 193 Pr. y otros dispersos como el Art. 104, en el Código de Procedimientos Civiles, siempre que el defecto sea esencial o necesario para la consecución del proceso y éste no haya sido subsanado.

Improcedencia: Por la falta de presupuestos procesales que son necesarios para el nacimiento y continuación válida del proceso (competencia, capacidad procesal o legitimación ad processum, la calidad de abogado, debida representación, falta de documentos necesarios, etc.). En estos casos los jueces pueden también hacer lo posible para que se subsanen los defectos para no abortar el proceso.

Ineptitud o inhibitoria. Por la falta de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo (legítimo contradictor, interés en la pretensión, vía escogida idónea, la no caducidad del derecho, inexistencia de cosa juzgada, la no invocación de pretensiones contradictorias, la inexistencia de litispendencia, y en general todas aquellas causales que impidan al juez poder pronunciar una resolución de fondo.

Improponibilidad. Por falta de requisitos de fundabilidad; es decir, aquellos requisitos de derecho que posibilitan una sentencia favorable.(que lo pedido no esté expresamente prohibido por la ley, que no adolezca de objeto o causa ilícita, que no sea contrario a la moral, a las buenas costumbres y al orden público.

- Con la aplicación planteada, se evita confundirlos y se les da sus verdaderos efectos así: Los primeros tres, producen cosa juzgada formal dejando intacta la pretensión, y el número cuatro que es el más excepcional de todos ellos, produce cosa juzgada material dejando definitivamente juzgada la

pretensión. Con todos ellos el juez aplica el género rechazo in limine de la demanda adecuadamente. Todo a manera de propuesta esclarecedora.

- Todos los tipos de rechazo pueden declararse in limine litis incluyendo la ineptitud, para que así en este caso, el Juez no tenga porque darle una envoltura de Improponibilidad para pronunciarse sobre ella al inicio del proceso. La misma calidad de director lo faculta para garantizar desde el inicio en lo posible una sentencia de fondo e inclusive puede darle el tramite que corresponde la pretensión cuando se invoca una vía no idónea, siempre desde la perspectiva de su calidad de Director.

- Tener suficiente precaución para no confundir la Improponibilidad con otros institutos procesales como el rechazo in limine de la demanda, con el rechazo por falta de procedibilidad, con el no darle curso a la demanda, y con el despacho saneador en la demanda.

- La improponibilidad por ser especie del género, es y debe ser reducida única y exclusivamente al examen de fondo con su virtual efecto de cosa juzgada material.

El camino por el cual debe transitar la figura es restringido y escabroso para que se produzca y no la autopista libre que le ha abierto la Escuela de Capacitación y en especial el juzgador de la zona oriental. Es correcto que ese

camino libre lo recorra el rechazo por falta de procedibilidad pues es menos grave y más común que se de (inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud); pero no el rechazo por falta de proponibilidad.

La Improponibilidad únicamente se produce por las siguientes causas:

1- Que lo pedido esté expresamente prohibido por la ley. En este caso basta con invocar la norma prohibitiva para rechazar la pretensión definitivamente.

2- Cuando la inidoneidad de los hechos en que se funda la demanda (causa petendi) abstractamente considerados no son aptos para obtener sentencia favorable. Con ésta causal se valora si la pretensión adolece de objeto o causa ilícita, si es contrario a la moral, las buenas costumbres y al orden público.

- Para poder usar el rechazo más excepcional que es la Improponibilidad, se debe tener completa certeza que la normativa general o expresa no permitirá atender la pretensión favorablemente. No se aconseja declarar Improponible una demanda si se tienen dudas o si el defecto que ésta contiene no es absoluto; por que en caso contrario su resolución puede ser atacada hasta con un recurso de amparo que posiblemente prosperaría.

Esa certeza la logrará de los fundamentos mismos de la demanda pasados por el filtro jurídico.

- Los Jueces necesitan capacitaciones atinadas en cuanto al contenido de la Impropiedad para que con su desconocimiento no se tire por la borda un poder contralor tan novedoso e importante.

- La Corte Suprema de Justicia debe brindar material de apoyo que estén en concordancia con las doctrinas sudamericanas de donde fue extraída la figura.

- La Comisión redactora del Anteproyecto de Código Procesal Civil debe proponer que los poderes procesales de dirección se le deben reducir a las partes y aumentárselos al juzgador, y los poderes materiales que por lo general han pertenecido a las partes deben aumentársele al Juez discrecionalmente, debiéndose actuar con cautela por referirse a las cuestiones de fondo. El equilibrio se logra con una desigualdad, tomando en cuenta que no se debe transgredir las garantías de las partes.

Este aumento de poderes lleva aparejado consigo la ampliación del principio de oficiosidad.

- El juzgador debe tener suficiente responsabilidad para ejercer semejante poder contralor en un momento donde aún no se han controvertido los hechos.

- Se debe tener presente que rechazar la demanda atenta contra el principio de acceso a la justicia, salvo excepciones; lo que implica que el rechazo debe verse como el último recurso a utilizar según sea la especie en relación al caso particular.

- Además, los Jueces deben de cumplir con el principio de fundamentación de las resoluciones, y en especial con las que rechazan la demanda, sin importar si el defecto es por falta de procedibilidad o fundabilidad. Toda especie de rechazo debe estar debidamente motivada, para posibilitar la defensa del actor.

- Si el Juez está en presencia de un defecto de procedibilidad no puede pronunciarse sobre la proponibilidad. Es preferible rechazar por defectos de procedibilidad que por defectos de fundabilidad en caso de existir ambos.

- El Juez debe tomar en cuenta que la figura no evita procesos nulos ni sentencias inhibitorias; sino más bien procesos o sentencias innecesarios para poder resolver el fondo.

- Para declarar la Improponibilidad es necesario que el Juez realice el examen de proponibilidad.

Sobre la base de lo anterior se propone la forma de realizarlo, no sin antes aclarar que las cuestiones de fondo se revisan en sentencia definitiva y

excepcionalmente se analizan con éste examen al inicio del proceso: el iter lógico de la sentencia definitiva tiene una parte abstracta y una concreta y lo primero que se revisa es la abstracta (el derecho) para saber si es posible entrar a conocer los hechos concretos alegados por las partes; por cuanto si ese examen de derecho es reprobado, el Juez no tiene por qué perder tiempo examinando los hechos concretos, ya que basta con haber reprobado el examen de derecho para pronunciar sentencia definitiva desfavorable. Entonces ese primer examen que se hace en sentencia definitiva es el que por economía procesal se traslada al inicio del proceso mediante el examen de proponibilidad.

- Para mayor claridad y efectividad del rechazo in limine de la demanda como facultad contralora de dirección, es necesario que los Jueces trasladen el enorme conocimiento que ya poseen al rechazo por falta de procedibilidad e iniciar desde ya la retroalimentación del verdadero contenido de la Impropionibilidad.

- Se hace ver que la Impropionibilidad es una figura atípica, por lo que no se debe esperar que se de a cada momento, ya que sus causales y requisitos para declararla son extremos al grado de rayar los limites de la inaplicación, pero su carácter inusual no obsta para que se pueda producir.

- Como última sugerencia lo que debe prevalecer es el principio de acceso a la justicia regulado en los Arts. 11 y 18 Cn., y su obstaculización debe ser eminentemente excepcional y más aún cuando se trate de la Improponibilidad.

BIBLIOGRAFÍA

- 1- Arrieta Gallegos, Francisco. Impugnación de las Resoluciones Judiciales. Editorial Jurídica Salvadoreña
- 2- Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I Teoría General del Proceso 4ª Edición, Editorial Temis S.A. Santa fe de Bogotá Colombia 1993.
- 3- Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo II Parte General, 4ª Edición, Editorial Temis S.A. Santa fe de Bogotá Colombia 1994.
- 4- Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal. Tomo I Teoría del Proceso 2ª Edición Editorial ABC-BOGOTÁ 1982.
- 5- Almagro Nosete, José y Otros. Derecho Procesal. Tomo I Volumen I Parte General, Proceso Civil (1). 6ª Edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1992.
- 6- Bertrand Galindo, Francisco y Otros. Manual de Derecho Constitucional. Tomos I y II, 3ª Edición, Centro de Información Jurídica Ministerio de Justicia, El Salvador 1998.
- 7- Barrios de Angelís, Dante. Teoría del Proceso. Editorial De palma, Buenos Aires 1979.
- 8- Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de las Cátedra de Derecho Procesal Civil I, II y III. Departamentos de Ciencias Jurídicas de la Facultad Multidisciplinaria Oriental, Universidad de El Salvador.
- 9- Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra Curso Especial de Derecho Procesal Civil. Ciclo I-2001, Departamento de Ciencias Jurídicas Facultad Multidisciplinaria Oriental de la Universidad de El Salvador.
- 10- Bonilla Flores, Ovidio. Apuntes de clase de la Cátedra Derecho Laboral III, Ciclo II-2001. Departamento de Ciencias Jurídicas Facultad Multidisciplinaria Oriental de la Universidad de El Salvador.
- 11- Couture, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma, Buenos Aires 1977.
- 12- Cader Camilot, Aldo Enrique y Otros. La Impropiedad de la Demanda. Trabajo de Graduación para optar al título de Lic. en Ciencias Jurídicas, preparado para la Facultad de Economía de la Universidad José Simeón Cañas. San Salvador, El Salvador C.A., Agosto 1996.

- 13- Chiappini, Julio. Táctica Procesal Civil, Ediciones La Rocca, Buenos Aires 1990.
- 14- Cader Camilot, Aldo Enrique. La Improponibilidad de la Demanda de Amparo. Revista de Derecho Constitucional N° 20 julio – Septiembre. Corte Suprema de Justicia, Órgano Judicial 1996.
- 15- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta.
- 16- Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo II Pruebas Judiciales. 8ª Edición. Editorial ABC-BOGOTÁ 1984.
- 17- Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo I. Teoría General del Proceso, 9ª Edición, Editorial ABC-BOGOTÁ 1983.
- 18- Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo III El Proceso Civil Volumen 1º, Parte General. 5ª Edición, Editorial Panamérica-BOGOTÁ 1982.
- 19- Devis Echandía, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo III El Proceso Civil Volumen II Parte Especial. 5ª Edición, Editorial ABC-BOGOTÁ 1981.
- 20- De Santos, Víctor. El Proceso Civil, Tomo I. Reimpresión. Editorial Universidad Buenos Aires 1988.
- 21- Devis Echandía, Hernando. Estudios de Derecho Procesal. Tomo I Editorial ABC-BOGOTÁ 1979.
- 22- Devis Echandia, Hernando. Teoría General del Proceso. Segunda edición revisada y corregida. Editorial Universidad, Buenos Aires 1997.
- 23- De la Plaza, Manuel. Derecho Procesal Civil Español. Volumen I 3ª Edición, Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid.
- 24- De la Oliva Santos, Andrés y Fernández, Miguel Ángel. Lecciones de Derecho Procesal. Tomo I 2ª Edición, Edita Promociones Publicaciones Universitarias. Barcelona 1984.
- 25- Funes Orellana, Alicia Carolina. La Ineptitud de la Demanda. Trabajo de Graduación Preparado para la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales

de la Universidad Doctor José Matías Delgado . San Salvador, El salvador C.A 1991.

26- Fenech, Miguel y Carreras, Jorge. Estudios de Derecho Procesal. Librería Bosch, Barcelona 1962.

27- Finestra Zaracho, Derecho Procesal Romano. 2º Curso 2ª Cátedra. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

28- Gobetti, Maria Esther. La Demanda en el Derecho Procesal Civil Argentino.

29- Hernández Valiente, René y Otros. Lineas y Criterios Jurisprudenciales de la sala de lo Constitucional. Centro de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

30- Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Código Procesal Civil Modelo Para Iberoamerica. Historia-Antecedentes-Exposición de motivos. Ministerio de Justicia, Secretaría Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid 1990.

31- Morello, Augusto Mario. La eficacia del Proceso, 2ª Edición, Editorial Hamurabí. Argentina 2001.

32- Montero Aroca, Juan y Otros. El Nuevo Proceso Civil. 2ª Edición, Tirant Lo Blanch, Valencia 2001.

33- Padilla y Velasco, René. Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño. Tomo I Editorial Jurídica Salvadoreña.

34- Padilla y Velasco, René. Apuntes de Derecho Procesal Civil Salvadoreño. Tomo II El Salvador Editorial Taurus.

35- Pino Salazar, Federico Edmundo. De la Acción y Pretención Procesal. Centro de Información Jurídica, Ministerio de Justicia, 1ª Edición 1996.

36- Peyrano, Jorge Walter. El Proceso Atípico. Editorial, Universidad, Buenos Aires 1983.

37- Parada Gámez, Guillermo Alexander. De la Improcedencia a la Inadmisibilidad de la Demanda de Amparo. Revista de Derecho Constitucional N° 24 Julio-Septiembre 1997. Corte Suprema de Justicia.

- 38- Parajales, Gerardo. Lineamiento del Moderno Proceso Civil: Caso Bolivia I Parte Sucre, Bolivia.
- 39- Petit, Eugenes. Tratado Elemental de Derecho Romano. 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. 1989 México.
- 40- Romero Carrillo, Roberto. Normativa de Casación. Ministerio de Justicia II Edición.
- 41- Rodríguez, Alejandro Daniel. Rechazo de la Demanda (Pretensión) Sin Tramite Completo. Especialización de Derecho Procesal. Universidad del Salvador, Argentina.
- 42- Republica de El Salvador Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial. "Principios Procesales (Demanda, Contestación y Excepciones)".
- 43- Roland, Arazi y Otros. Derecho Procesal en Vísperas del Siglo XXI. Temas Actuales en Memoria de los Profesores Isidoro Eisner y Joaquin Alí Salgado. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera.
- 44- Sánchez Vázquez, Juan José. Apuntes Sobre Derecho Procesal Civil. Ministerio de Seguridad y Justicia 2ª Reimpresión.
- 45- Salgado, Alí Joaquín. Derecho Procesal Civil, Método de Casos. Colaborador Alejandro C. Verdaguer. Editorial Astrea Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires 1990.
- 45- Torre, Abelardo. Introducción al Derecho. 7ª Edición, Editorial Perrot, Buenos Aires.
- 47- Tomasino, Humberto. El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña 2ª.
- 48- Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. 2ª Edición, Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá Colombia 1999.

ANEXOS



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS.
NOVENO SEMINARIO DE GRADUACIÓN.**

ENCUESTA DIRIGIDA A: Jueces de lo Civil y Primera instancia con competencia en lo Civil de la Zona Oriental.

OBJETIVOS: La encuesta que se le presenta tiene por objeto, obtener información de valiosa importancia para la investigación, del contenido y alcance de la improponibilidad de la demanda regulada en el Art. 197 Pr.

INDICACIONES: Marque con una "X" la opción correcta de la interrogante que se le hace. Agregando el por qué de su respuesta si considera necesario.

AGRADECIMIENTOS: De antemano, se agradece la información brindada por su persona, la cual formará parte del estudio que se le pretende hacer a la figura de la "improponibilidad de la Demanda".

- ¿Usted como director del proceso, tiene facultad para controlar los requisitos en general de la demanda?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Aplica Usted la improponibilidad de la demanda?. SI _____ NO _____
- ¿Esta figura es parte de la facultad de dirección que le sirve para controlar materialmente las cuestiones de fondo al inicio del proceso?. SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Rechazar la demanda por improponible, responde al principio de oficiosidad?. SI _____ NO _____
- ¿Es una Sentencia adelantada o prematura la Improponibilidad? SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿Al hacer uso de éste poder de control, se evita dispendio Jurisdiccional innecesario?. SI _____ NO _____
- ¿Está creada la Improponibilidad con el objeto de que el órgano jurisdiccional ahorre tiempo, esfuerzo y dinero al no dispensar procesos inútiles?. SI _____ NO _____
- ¿Ha participado en capacitaciones, seminarios, mesas de trabajo en donde se haya discutido el tema de la Improponibilidad de la demanda como medio de control?. SI _____ NO _____
- ¿La Corte Suprema de Justicia u otro Organismo le ha proporcionado doctrina moderna sobre los nuevos controles que se ejercen en la demanda?. SI _____ NO _____
- ¿La Improponibilidad es un medio idóneo para garantizar la eficacia del proceso?. SI _____ NO _____
POR QUE _____

¿La facultad de saneamiento es incompatible con la de declarar la Impropionibilidad?. SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿Las formas de rechazo de la demanda que se conocen como: inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud, son diferentes al rechazo por Impropionibilidad?. SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿El término Impropionibilidad de la demanda y rechazo sin tramite completo son diferentes?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿El defecto que produce la impropionibilidad, nace en la pretensión antes del nacimiento del proceso?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Son insubsanables los defectos que producen la impropionibilidad?. SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿Se conoce del mérito ó asunto principal al declarar la Impropionibilidad?.SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿Debe declararse la Impropionibilidad única y exclusivamente al inicio (in limine litis) del proceso?.
SI _____ NO _____

- ¿Para declarar la Impropionibilidad de la demanda es requisito indispensable que las formalidades, presupuestos procesales y materiales o sustanciales de la sentencia de fondo, estén bien cumplidos?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Cuando está en presencia de lo que se conoce como defecto absoluto en la facultad de juzgar, declara la Impropionibilidad?.SI _____ NO _____
POR QUE _____

- ¿Cuándo se declara la Impropionibilidad se debe fundamentar bien la resolución?.SI _____ NO _____

- ¿Contiene el artículo 197 Pr. el momento procesal en que se debe declarar la impropionibilidad?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

¿Afecta el asunto principal o sustancial la declaratoria de Impropionibilidad de la demanda?.
SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Se hace uso de la Impropionibilidad para evitar un proceso, cuando se sabe de antemano y sin lugar a dudas que la pretensión jamás prosperará en sentencia definitiva?.SI _____NO _____
POR QUE _____

- ¿Usted como juzgador, carece de la facultad para declarar la Impropionibilidad despues de haber admitido a tramite la demanda?.SI _____NO _____
- ¿Se puede declarar la Impropionibilidad por falta de requisitos de fundabilidad o de mérito, que generalmente se conoce en sentencia definitiva?.SI _____NO _____
POR QUE _____

- ¿La causa lícita, el objeto licito, la moral, las buenas costumbres, el orden público son requisitos de fundabilidad de la demanda? SI _____NO _____ POR QUE _____

- ¿Produce sólo efectos definitivos la declaratoria de impropionibilidad?. SI _____NO _____
POR QUE _____

- ¿La eficacia de la figura, se traduce en la disminución del dispendio inútil de la actividad jurisdiccional ?.
SI _____NO _____
- ¿El examen de proponibilidad reprobado, es una sentencia (en abstracto) desfavorable sin tramitación de toda la causa?. SI _____NO _____ POR QUE _____

- ¿Cuándo se declara la Impropionibilidad, se realiza una adecuación lógica de los hechos al derecho?
SI _____NO _____ POR QUE _____

- ¿Se afecta la pretensión del actor cuando se declara la Impropionibilidad?. SI _____NO _____
- ¿Se deduce del articulo 197 Pr. que el momento oportuno para declarar la Impropionibilidad, es sólo in limine litis?. SI _____NO _____ POR QUE _____

- ¿Cuándo se declara la Impropionibilidad de la demanda, se da por terminado el proceso?. SI _____NO _____
- ¿Al rechazar una demanda por ser Impropionible, queda resuelto el asunto principal de la causa?.
SI _____NO _____ POR QUE _____

- ¿Tiene carácter definitivo la resolución de Impropionibilidad?. SI _____NO _____
- ¿Todas las declaratorias de Impropionibilidad surten efectos de cosa juzgada material?. SI _____NO _____
POR QUE _____
