

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



LAS EXCEPCIONES EN DERECHO PROCESAL CIVIL SALVADOREÑO

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

RICARDO HERNAN CORTEZ MARTINEZ
COMO ACTO PREVIO DE SU INVESTIDURA
ACADEMICA PARA OBTENER EL TITULO DE
DR. EN JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

San Salvador, El Salvador, Febrero 1974.

347.05
C 828 R
1974
F. J. y C.S.
G. 2

063530

~~000000~~

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

LAS EXCEPCIONES EN EL DERECHO PROCESAL

CIVIL SALVADOREÑO

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

RICARDO HERNAN CORTEZ MARTINEZ

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, C. A.

FEBRERO DE 1974



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

R E C T O R:

DR. JUAN ALLWOOD PAREDES

SECRETARIO GENERAL:

DR. MANUEL ATILIO HASBUN

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

DR. LUIS DOMINGUEZ PARADA

SECRETARIO:

DR. PEDRO FRANCISCO VANEGAS CABAÑAS

00000000000000000000000000000000

000000000000000000

0000000

000

0

JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES GENERALES PRIVADOS

MATERIAS CIVILES PENALES Y MERCANTILES

PRESIDENTE : Dr. Angel Ramos Coello
PRIMER VOCAL : Dr. Hugo René Baños Sánchez
SEGUNDO VOCAL : Dr. José Guillermo Orellana Osorio

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

PRESIDENTE : Dr. Napoleón Rodríguez Ruiz
PRIMER VOCAL : Dr. Rodolfo Antonio Gómez h.
SEGUNDO VOCAL : Dr. Roberto Oliva

MATERIAS SOCIALES CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

PRESIDENTE : Dr. Pablo Mauricio Alvergue
PRIMER VOCAL : Dr. Luis Alfonso Salazar
SEGUNDO VOCAL : Dr. José Salvador Soto

00000000000000000000

ASESOR DE TESIS : Dr. Ronoldy Valencia Uribe

00000000000000000000

TRIBUNAL QUE APROBO ESTA TESIS DOCTORAL:

PRESIDENTE : Dr. Francisco Arrieta Gallegos
PRIMER VOCAL : Dr. Mauricio Alfredo Clará
SEGUNDO VOCAL : Dr. Román Gilberto Zúñiga Velis

00000000000000000000

000000000000

00000

DEDICATORIA

DEDICO ESTA TESIS:

A mis padres, Doña María Adela Martínez de Cortez y Don Juan Antonio Cortez, que con cariño y sacrificios me ayudaron para que este día llenos de amor compartan la felicidad de mi triunfo.

A mi esposa Sonia Ortiz Cornejo de Cortez Martínez que con amor y cariño constituye la inspiración pura del amor mas sincero.

A mis adorados hijitos, Carlos Hernán y Ana María, que en los momentos de alegría y de tristeza fueron el aliciente que tuve para que vieran a su padre cargando los honores de la investidura académica que ahora alcanzo.

A mis hermanos, Nohemy, Luis Alfonso, Rosalina, Alejandrina y Juan Antonio Cortez Martínez, con todo cariño.

A mis abuelitos y demás familia, con todo afecto.

Finalmente a mis amigos que en una u otra forma me ayudaron a no descansar en el fin propuesto.

LAS EXCEPCIONES EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL SALVADOREÑO

CAPITULO I

INTRODUCCION

- I. Concepto de la excepción. Diversas acepciones del vocablo. Excepción y defensa. Antecedentes históricos de la excepción.
- II. Relaciones entre el tema de la acción y de la excepción. Naturaleza jurídica de la oposición del demandado a las pretensiones del actor.

CAPITULO II

EXCEPCIONES Y PRESUPUESTOS PROCESALES

- III. Importancia de la teoría de los presupuestos procesales. Concepto de presupuestos procesales.
- IV. Distinción entre presupuestos procesales y excepciones.
- V. Clasificación de los presupuestos procesales: presupuestos de la acción--presupuestos de la pretensión--presupuestos de validez del proceso--presupuestos de una sentencia favorable.
- VI. La excepción como forma de denunciar la falta de presupuestos procesales.

CAPITULO III

CLASIFICACION DE LAS EXCEPCIONES

- VII. ~~Importancia~~ Importancia de la clasificación.
- VIII. Diversas clasificaciones de las excepciones en la Doctrina.
- IX. Clasificación de las excepciones en la Legislación Salvadoreña. Análisis crítico.

CAPITULO IV

LAS EXCEPCIONES DILATORIAS

- X. Concepto y enumeración de las excepciones dilatorias.
 - XI. Proposición de las excepciones dilatorias.
 - XII. Tramitación y resolución de las excepciones dilatorias:
 - A) En Los Juicios Ordinarios;
 - B) En los Juicios Extraordinarios
- Regla general y casos especiales

CAPITULO V

LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

- XIII. Concepto y enumeración de las excepciones perentorias.
- XIV. Proposición de las excepciones perentorias.
- XV. Tramitación y resolución de las excepciones perentorias.

CAPITULO VI

JURISPRUDENCIA

CAPITULO I

INTRODUCCION

CONCEPTO DE LA EXCEPCION - DIVERSAS ACEPTIONES DEL VOCABLO

Para poder conceptuar la excepción en materia procesal, es decir; para formarnos una idea mas exacta de lo que tal término significa en Derecho, debemos señalar antes su significado gramatical, así como también las diversas acepciones del vocablo en el propio Derecho Procesal.

Gramaticalmente, o en sentido general, EXCEPCION significa exclusión de regla o generalidad, caso o cosa aparte, especial. Así, se dice que es la excepción de la regla, queriendo significar con ello al individuo, caso o cosa que reúne características diferentes al género y que por lo tanto quedan excluidos del mismo.

En Derecho Procesal, podemos señalar tres diversas acepciones del vocablo EXCEPCION:

- I. En primer lugar, y éste es su significado mas amplio, la excepción significa el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida en su contra; en tal sentido, la excepción no es otra cosa que la acción propia del demandado.
- II. La segunda acepción del vocablo en materia procesal, hace referencia a su carácter material o substancial, haciendo alusión entonces a la pretensión del demandado y no a la efectividad de su derecho.

En tal sentido se habla, por ejemplo, de la excepción de pago, de la excepción de compensación, de la excepción de nulidad; excepciones éstas con las que el demandado pretende que se le libere de la prestación del actor, en razón de que el pago, la compensación, la nulidad, hacen todas ellas inexistente la obligación reclamada.

III. La tercera acepción del término excepción en materia procesal, hace alusión a la denominación que se da a ciertos medios específicos de defensas procesales, ya dilatorias, perentorias o mixtas, mediante los que el demandado reclama al juez su absolución de la demanda o la liberación de la carga procesal de contestar aquella.

De las tres acepciones que en materia procesal hemos señalado al término EXCEPCION, la primera de ellas equivale a defensa, es decir; un conjunto de actos legítimos de que se vale el demandado y que tienden a proteger su derecho.

La segunda equivale a pretensión, o sea se trata del derecho material del demandado, y la tercera equivale a procedimientos, ya dilatorio de la contestación de la demanda, perentorio de la pretensión o mixto.

EXCEPCION Y DEFENSA

Señalábamos en párrafos anteriores, al hablar de las diversas acepciones que el término excepción tiene en Derecho Procesal, que en su mas amplio sentido significa defensa, o sea, no es tanto el derecho material o substan-

cial defendido, como el derecho procesal de defenderse.

Sobre la terminología empleada al llamar procesal, al derecho de defenderse y material o substancial al derecho defendido, aún cuando aquél es en cierto modo un derecho substancial y en muchos aspectos lo es mas que el derecho que se debate en el juicio, debemos señalar que es su ejercicio en un proceso lo que ha hecho que los autores en esta materia hagan uso de la sutil distinción del derecho procesal y del derecho material, es decir; tanto el actor por medio de la acción como el demandado por medio de la excepción, tienen un derecho al proceso y es a este derecho al que precisamente queremos referirnos.

A un derecho de acción genéricamente entendido, corresponde por otra parte un derecho de defensa genéricamente entendido también: ni en el ejercicio del derecho de acción ni en el ejercicio del derecho de defensa, se pregunta al actor o al demandado en su caso, si tienen razón en sus pretensiones, porque tal cosa únicamente puede saberse el día de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

Así como los demandantes pueden ser maliciosos y temerarios al incoar una demanda, igualmente los demandados pueden ser maliciosos y temerarios al defenderse, pero ello no puede ser motivo suficiente para suprimirles su derecho de defenderse, porque con ello estaríamos quitando una de las mas preciosas libertades del hombre.

Consecuente con lo anterior, pues, excepción es, en su mas amplio sentido, el poder jurídico del demandado de oponerse a la pretensión que el actor ha aducido ante los órganos de la jurisdicción.

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA EXCEPCION

La idea de la excepción nació en el segundo período del Derecho Procesal Romano, es decir; bajo el sistema formulario creado en tiempos de Cicerón y César Augusto, por medio de la Ley Aebutia y las dos Leyes Julias, las cuales pusieron fin al sistema de acciones de la ley o originaron el sistema de acciones formularias.

En el primer período o sea bajo el sistema de las acciones de la ley, en todos los casos en que el actor probaba los extremos de su demanda, aunque la condena fuera injusta o de mala fe, siempre se ejecutaba: por ejemplo, cuando tenía que resolverse un caso de estricto derecho, pero viciado de dolo, fuerza o error, aún en tales casos tenía que condenarse al demandado.

Fué ante esto y cuando el legislador romano se dió cuenta de semejante injusticia, que se creó el derecho de excepción.

En el período formulario, el pretor autorizaba al actor mediante una fórmula para que pudiera deducir su derecho ante el juez, pero en la misma fórmula, el magistrado autorizaba al juez, para resolver el conflicto ya condenando o absolviendo al demandado, absolución que se daba en los casos en que se comprobaba alguna circunstan-

cia por la que sería injustamente condenado el demandado.

Debe señalarse, sin embargo, que cuando se trataba de una acción de buena fe, no era necesario que el magistrado insertara en la fórmula cláusula alguna para absolver al demandado, pues bastaba que éste expusiera una excepción fundada en la equidad para que se le absolviera; de tal forma, que podía en tal clase de acciones defenderse el demandado reclamando equidad.

En el Derecho Romano, las defensas en favor del demandado podían ser tomadas por el juez de oficio en algunas ocasiones.

Estas eran cuando se trataba de circunstancias que obraban en favor del demandado por sí mismas, es decir; que operaban de derecho. Y habían, por otra parte, defensas que únicamente podían hacerse valer a petición del demandado; éstas son las que constituyen un verdadero derecho de éste.

Justiniano nos define la excepción, como la defensa en favor del demandado, porque sucede con frecuencia, nos dice, que si bien es cierto que la demanda es justa en sí misma, es sin embargo injusta respecto a la persona contra quien se intenta. Estas excepciones son las que derivan del miedo, mala fe, dinero no entregado, la cosa juzgada, etc., etc.

Los romanos clasificaban las excepciones así: Primero: Perpetuas o perentorias y temporales o dilatorias. Segundo: De hecho y de derecho. Tercero: Personales y reales. Cuarto: Civiles y pretorianas.

De todo lo dicho se deduce, nos dice Eduardo Pallares (1), que para el Derecho Romano la excepción es la oposición que el demandado hace a la demanda, sea que niegue la deuda, sea que él diga que la ha cancelado o que no la paga porque la obligación es nula.

Los romanos distinguieron lo que es la defensa de la excepción propiamente dicha.

Ellos llamaban defensa “al medio por el cual se sostiene precisamente lo contrario a lo pretendido por el actor, es decir; la negación del derecho material reclamado por el actor.”

La excepción, en cambio, no sirve para negar el fundamento de la demanda, sino que únicamente se invoca por parte del demandado, un hecho incompatible con el que alega el demandante, por ejemplo, en el reclamo de una deuda, lo que se alega con la excepción es la falta de vencimiento del plazo, aún cuando se reconozca la obligación reclamada.

RELACIONES ENTRE EL TEMA DE LA ACCION Y DE LA EXCEPCION

Para poder establecer relaciones entre el tema de la acción y de la excepción, lógico es que debemos señalar antes, aunque sea en una forma breve, cuales son las acepciones de acción en sentido procesal, valga decir, cuales son las diversas construcciones que sobre el derecho de acción se han hecho a través de la evolución del Derecho Procesal.

(1) EDUARDO PALLARES - Tratado de Derecho Procesal Civil
Página 238,-

Nos dice Couture (2), que en sentido procesal se puede hablar cuando menos de tres acepciones diferentes del término acción.

En primer lugar se habla de acción como sinónimo de derecho y es éste el sentido que tiene el vocablo cuando se dice: "el actor carece de acción", con lo que se quiere significar que el actor carece de un derecho efectivo que el juicio deba tutelar.

En segundo lugar se habla de la acción como sinónimo de pretensión y es éste el sentido mas usual del vocablo en doctrina y en legislación. Se habla entonces, por ejemplo, de acción fundada y acción infundada; de acción real y acción personal; de acción civil y acción penal; de acción triunfante y acción desechada.

En tales vocablos, la acción no es otra cosa que la pretensión de que se tiene un derecho válido, en razón del cual se promueve la demanda respectiva.

Esta significación de la acción se proyecta, desde luego, sobre la demanda en sentido substancial, y es ese el sentido del término cuando se dice por ejemplo: demanda fundada e infundada; demanda de un derecho real o personal.

En tercer lugar se habla de la acción como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción.

Así, se habla entonces de un poder jurídico que tiene todo el individuo por ser tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo a su pretensión.

(2) COUTURE, J. Eduardo - Ob.Cit.-Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Tercera Edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1964 - Página 60 y sig.

El hecho de que esta pretensión sea fundada o infundada, no afecta la naturaleza del poder jurídico de accionar: pueden promover sus acciones, aún aquellos que, erróneamente, se consideren asistidos de razón.

En este tercer sentido, ya no se entiende por acción, pues, el derecho material del actor ni su pretensión a que ese derecho sea tutelado por la jurisdicción, sino que su poder jurídico de acudir antes los órganos jurisdiccionales.

Conforme con este último significado que hemos recogido del término, es que Couture (3) nos conceptúa la acción como "el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de una pretensión".

Es ésta, consideramos, la última construcción que se ha hecho sobre el derecho de acción, logrando su autonomía, es decir; superando la sinonimia de acción y derecho; de acción y pretensión, pudiendo distinguir en tal plano, por una parte el derecho; por otra parte la pretensión de hacerlo efectivo mediante la demanda judicial; y por otra, la acción o sea el poder jurídico que nos faculta para acudir a la jurisdicción. Derecho que existe siempre, con derecho material o sin él, con pretensión o sin ella, pues todo individuo por ser tal, tiene ese poder jurídico, aún antes de que nazca su pretensión concreta.

El poder de accionar es poder jurídico de todo individuo, aún cuando no se ejerza efectivamente.

En tal sentido, el derecho de acción no es sino una

forma típica del derecho de petición referido concretamente a los órganos jurisdiccionales.

Hecho en forma somera como lo advertimos antes, el estudio del significado de la acción, podemos pasar entonces a tratar de establecer las relaciones existentes entre el tema de la excepción y de la acción.

Ugo Rocco (4), a este respecto, nos dice que la pretensión del demandado como pretensión jurídica de derecho frente a los órganos jurisdiccionales, no tiene naturaleza distinta de la del actor y que comprende todas las facultades de exigir o pretender la prestación jurisdiccional reconocida por el derecho procesal objetivo al demandado, al que corresponde en el Estado la obligación jurídica de rendir tal prestación.

Así como el actor, en el ejercicio del derecho de acción tiene la facultad de pretender de los órganos jurisdiccionales, la declaración de las relaciones jurídicas concretas y substanciales, -facultad a la que corresponde la obligación jurídica del Estado de prestar la actividad jurisdiccional- igualmente también el demandado tiene un derecho de pretender del juez la declaración de las relaciones jurídicas concretas y substanciales deducida en juicios, a la que corresponde una obligación jurídica de los órganos jurisdiccionales al rendimiento de la pretensión jurisdiccional.

Y tal pretensión del demandado resulta indiscutible por el principio que establece la igualdad de las partes en el proceso, el que en nuestro derecho positivo tiene su

(4) ROCCO, Ugo - "Teoría General del Proceso Civil". Traducción del Lic. Felipe de J. Tena, Editorial Porrúa, S. A., México, 1959. Pág. 233 y sig.

base constitucional en el Artículo 164 de la Constitución Política, que a la letra dice:

"Artículo 164 - Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa."

"Toda persona tiene derecho al habeas corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital, cuando cualquier autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad". *

Y no es esencialmente distinta de la pretensión análoga del actor, deducida frente a los órganos jurisdiccionales, pues ambas tienen por objeto una determinada actividad de tales órganos y el acto final o sea la sentencia definitiva que satisface la pretensión del actor satisface a la vez la pretensión del demandado frente al Estado cual es, la tutela de los intereses que protege el derecho objetivo substancial.

Siendo así, el derecho de obrar correspondiente al demandado no constituye entonces un derecho diverso del derecho de acción correspondiente al actor, sino un diverso aspecto del derecho de acción; aspecto que resulta, lógicamente, de la diferente posición que ambos sujetos asumen en la relación procesal.

La pretensión del demandado frente a los órganos jurisdiccionales, entonces, se manifiesta en forma paralela a la pretensión del actor, y es en esencia un derecho análogo a éste.

* Constitución Política - Artículo 164 (2)

Esa pretensión del demandado frente a los órganos jurisdiccionales y que contrapone a la pretensión del actor, resulta precisamente de la estructura misma de las relaciones jurídicas de derecho substancial cuya declaración constituye el objeto del juicio promovido por el actor.

Sabido es que a todo derecho subjetivo perteneciente a una persona, corresponde una obligación jurídica para otra u otras personas.

En consecuencia, al derecho subjetivo que el actor obtenta en el juicio, corresponde por parte del demandado una obligación jurídica, y la declaración de la existencia del derecho del actor contiene también la declaración de la existencia de la obligación jurídica del demandado, es decir; la declaración de que existe un vínculo a la libertad del demandado.

Entonces sucede que a toda acción tendiente a obtener la declaración de la existencia de un derecho subjetivo para el demandante, se opone por parte del demandado, sujeto pasivo del derecho substancial ostentado por el actor, una acción tendiente a la declaración de su propio derecho de libertad.

Igualmente sucede que la afirmación de la inexistencia de una obligación jurídica por parte de una persona, significa la negación de un derecho subjetivo para otra u otras personas.

De tal forma que a toda acción que tiende a obtener la declaración de la inexistencia de una obligación jurídica, se opone por parte del demandante, sujeto activo en la

relación jurídica de derecho substancial, una acción que tiende a obtener la declaración de la existencia de la obligación jurídica negada; y por lo tanto, la existencia del derecho subjetivo correspondiente al demandado y negado por el actor.

NATURALEZA JURIDICA DE LA OPOSICION DEL DEMANDADO A LAS PRETENSIONES DEL ACTOR

Tal como señalamos en el apartado anterior, el derecho de contradicción en un juicio, correspondiente al demandado, no constituye un derecho diverso al derecho de acción que corresponde al demandante, sino es mas bien, un diverso aspecto de éste, aspecto que resulta precisamente de la diversa posición que los sujetos ocupan en la relación jurídico-procesal, derivada ésta de la posición que ambos ocupan en la relación jurídica substancial cuya declaración constituye el objeto del juicio incoado por el demandante.

Siendo así, la pretensión jurídica del demandado deducida frente a los órganos jurisdiccionales, lógicamente se manifiesta en forma paralela a la pretensión del demandante y constituye en esencia un derecho análogo a la misma.

Igualmente señalábamos, que la pretensión del demandado resulta indiscutible, por el principio universalmente aceptado en Derecho Procesal, que establece la igualdad de las partes en todo proceso.

Y el reconocimiento de la pretensión del demandado, deriva precisamente del fin principal del proceso civil, en el cual el Estado desarrolla su actividad en orden a la declaración o realización coactiva de los intereses individua-

les que protege el derecho objetivo, intereses que deben encontrar su satisfacción en el proceso siempre dentro de los límites de la tutela que marca el derecho material.

Es decir; no hay interés que deba satisfacerse sacrificando otros intereses protegidos por el derecho, porque entonces iríamos mas allá de los límites establecidos por el mismo, o dicho de otra forma, estaríamos invadiendo la esfera de libertad reconocida a todo individuo.

Y es para asegurar que la satisfacción de los intereses que ampara el derecho, lo serán dentro de los límites y en la medida establecida por el derecho, sin invadir la esfera de libertad que corresponde a todos los individuos -que las normas de carácter procesal conceden al demandado- la facultad, frente a los órganos jurisdiccionales, de pedir la declaración de las concretas relaciones jurídicas deducidas en juicio; facultad que, como dijimos antes, asume una forma antitética a la pretensión del demandante.

Sucede también, que en el proceso declarativo, siendo incierto en el transcurso del mismo, cuál de las dos partes tiene la razón, pues ésto solamente se sabrá el día de la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, y en consecuencia cuál es la tutela que ha otorgado el derecho a un interés determinado, debemos entonces mantener el principio de la igualdad de las partes, lo que significaría que, a la pretensión del demandante, que pide que su demanda sea acogida, se oponga una pretensión del demandado pidiendo que aquella demanda se deseche.

Y aún en el juicio ejecutivo, donde lo que se pretende

es la realización coactiva del derecho que ya ha sido declarado, el demandado tendría la facultad de oponerse a que la realización de ese derecho subjetivo declarado, no venga a lesionar de alguna manera la integridad de su esfera jurídica, es decir; que únicamente se vea sacrificado su derecho de libertad, en la medida y dentro de los límites que corresponden al derecho subjetivo cuya existencia se declaró antes.

En conclusión, toda persona que asume en un proceso la calidad de demandado, tiene la facultad de pedir el rendimiento de la prestación jurisdiccional.

Y este derecho del demandado existe independientemente, como lo hemos dejado entrever antes, de todo presupuesto de derecho material o substancial.

Es decir; se trata de un derecho autónomo del derecho material o substancial que se discute en el juicio; así como una demanda puede ser fundada o no, en un derecho material, igualmente el demandado tiene el derecho de oponerse a las pretensiones del actor, sea que exista o no, en él, el derecho de libertad o un derecho especial que ha sido negado por el demandante.

CAPITULO II

EXCEPCIONES Y PRESUPUESTOS PROCESALES

IMPORTANCIA DE LA TEORIA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Para la mejor comprensión del contenido de la excepción, debemos de examinar un nuevo concepto cuya distinción al de excepción ha sido aceptada por la doctrina procesal, después, desde luego, de prolongadas discusiones; este concepto es el de presupuestos procesales.

Por presupuestos procesales debemos entender aquellos antecedentes o supuestos de derecho o de hecho, necesarios para que un proceso tenga existencia jurídica o para que tenga validez formal; es decir, se trata de supuestos previos al juicio que son necesarios para poderse pensar en un juicio válido o en un juicio real.

Así, por ejemplo, un juicio que se sigue ante una persona que no tiene la investidura de juez o que ha dejado de serlo, no podemos llamarlo propiamente un juicio defectuoso, sino que se trata de un juicio inexistente.

Igualmente sucede con un juicio seguido por dos personas absolutamente incapaces: se trata en este último caso, de hechos a los que la ley priva de alguna eficacia jurídica.

De tal forma, pues, que la capacidad de las partes que intervienen en el juicio, así como la investidura de juez de la persona ante quien se presentan, son presupuestos procesales o antecedentes o supuestos necesarios para que el juicio pueda existir y tenga validez formal.

Por ser los presupuestos procesales, supuestos previos al juicio sin los cuales no puede hablarse de un juicio real y con validez formal, tienen éstos la característica de que no solamente pueden ser aducidos por las partes, sino que también el juez puede tomarlos en cuenta de oficio.

La importancia de la teoría de los presupuestos procesales, estriba precisamente en que tanto en la doctrina como en la jurisprudencia han cumplido una verdadera función jurídica.

Desde luego, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia han habido frecuentes perturbaciones sobre esta teoría de los presupuestos procesales. De ahí, que los litigantes han considerado que, cuando el juez se niega a admitir una demanda desprovista de algunos de los elementos esenciales que se requieren para su validez, está decidiendo mas allá de lo pedido y sustituyéndose con ello a la parte demandada.

Sin embargo, si los presupuestos procesales son, como hemos dicho anteriormente, antecedentes necesarios para que se pueda acoger una demanda o la defensa incluso, debemos aceptar como lógico o natural que el juez actúe de oficio y deseche esa demanda o esa defensa a la que le faltan los elementos esenciales que la ley requiere para su validez.

Debemos considerar, además, que si un juez acogiera una demanda o una defensa que presenta un incapaz, estaría

extralimitándose en sus facultades de magistrado, puesto que estaría dotando al litigante de una capacidad que la ley no le ha concedido.

DISTINCION ENTRE PRESUPUESTOS PROCESALES Y EXCEPCIONES

Como antes señalábamos, debe de establecerse la distinción entre lo que son los presupuestos procesales y lo que son las excepciones propiamente dichas.

Vamos a recordar, entonces, que la excepción en su mas amplio sentido es el poder jurídico de que se halla investido el demandado y que le habilita para oponerse a la acción promovida en su contra, es decir, la excepción no es sino un medio de defensa ejercido por el demandado.

Y los presupuestos procesales son, como vimos antes, antecedentes de hecho o de derecho necesarios para que un proceso tenga existencia jurídica y validez formal.

Entonces resulta que la falta de presupuestos procesales puede ser alegada por las partes y también puede ser tomada por el juez de oficio.

La excepción, en cambio, siendo una facultad del demandado, necesariamente tiene que ser ejercida por éste.

No obstante, como veremos posteriormente nos daremos cuenta que en muchos casos la excepción nos sirve como un medio legal de denunciar la falta de presupuestos procesales.

CLASIFICACION DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Inicialmente, cuando la teoría de los presupuestos

procesales no había sido tratada a profundidad por los escritores de derecho procesal, se distinguió únicamente entre los presupuestos de admisibilidad de la demanda y los presupuestos del fundament de la demanda.

Actualmente, sin embargo, y cuando la teoría de los presupuestos procesales se ha puesto en boga y se ha comprobado su importancia tanto en la doctrina como su utilidad en la jurisprudencia, se ha establecido una serie de distinción de los presupuestos procesales y se habla entonces en primer lugar, de los presupuestos procesales de la acción, de los presupuestos procesales de la pretensión, de los presupuestos de validez del proceso y de los presupuestos de una sentencia favorable.

Examinaremos brevemente enseguida, cada una de estas clasificaciones que hemos señalado.

PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCION

Los presupuestos procesales de la acción o presupuestos procesales propiamente dichos, podríamos definirlos como aquellos antecedentes cuya ausencia obstaculiza el ejercicio de una acción y el nacimiento de un proceso.

Por ejemplo, la investidura de juez, la capacidad de las partes a intervenir en el proceso, son un mínimo de condiciones necesarias para que nazca un proceso o para que se ejerza una acción.

Si se acude ante una persona que no es juez, lo que ante ella hagamos no podrá nunca adquirir la categoría de

acto jurisdiccional; e igualmente los incapaces, por no ser hábiles para comparecer en juicio, lo que ellos hagan no podrá denominarse un juicio sino que serán simples hechos que no tienen ninguna eficacia jurídica.

Igualmente, consideramos, sucede con la incompetencia absoluta sobre una materia determinada, por ejemplo, tratándose de un juez de lo penal: si ante este juez tratamos nosotros de seguir un juicio civil, todos los actos que realicemos tampoco llegarán a constituir un acto jurisdiccional, sino que serán, como dijimos antes, simples hechos de nuestra parte, sin eficacia jurídica.

PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA PRETENSION

Entendida la pretensión como la afirmación por parte de un sujeto de derecho, de que merece la tutela jurídica, o como la auto-atribución de que se tiene un derecho por parte de una persona, y que invocándolo pide concretamente que se le de la tutela jurídica correspondiente, podemos decir que los presupuestos procesales de la pretensión, serán aquellos antecedentes o circunstancias necesarias para poder ejercer el derecho que se pretende tener.

Los presupuestos procesales de la pretensión no se refieren al derecho material o substancial, el cual podría ser fundado, y tampoco se refieren al derecho de acción pues como hemos visto anteriormente, ésta es una potestad o facultad que la tiene todo sujeto de derecho.

En los presupuestos procesales de la pretensión, lo

que está en discusión es la admisibilidad o inadmisibilidad de la pretensión.

Por ejemplo, en variadas ocasiones nuestra legislación civil o mercantil incluso, establece la necesidad de cumplirse con determinados requisitos para que el derecho no caduque, es decir, para mantenerlo vigente, y una vez que se incumple con esos requisitos, se da lo que se llama la caducidad del derecho.

* En tal caso, si se intenta una demanda, el juez deberá rechazarla porque faltan presupuestos procesales de la pretensión.*

Igualmente, en otras ocasiones, la ley exige que antes de demandar, se lleven a cabo determinados actos, los que se denominan actos previos a la demanda; si no se cumple con esos actos, entonces no se le puede dar trámite a la demanda; ésta debe ser rechazada, por faltar presupuestos procesales de la pretensión.

2- * Ahora bien, sucede en muchas legislaciones que por haberse omitido el instrumento procesal idóneo para debatir la falta de presupuestos procesales sin antes entrar al fondo de la discusión; la decisión debe darse hasta en la sentencia definitiva.*

PRESUPUESTOS PROCESALES DE VALIDEZ DEL PROCESO

Al definir los presupuestos procesales, decíamos que son éstos antecedentes o circunstancias necesarias para que un proceso pueda tener existencia jurídica y validez formal.

De lo anterior resulta que los presupuestos procesales de validez del proceso, se refieren precisamente a

aquellos requisitos formales necesarios para que el proceso pueda tener validez formal.

En todo proceso deben de cumplirse, de acuerdo con lo que la legislación procesal disponga al respecto, una serie de formalidades que son necesarias para la validez propia del juicio; y el incumplimiento de esas formalidades, según la propia legislación, acarrea la nulidad del proceso, precisamente por el vicio de forma.

Por ejemplo, cuando ante un juez se presenta una demanda en contra de equis persona, lo primero que debe hacer el juez, después de haber admitido la demanda, es emplazar al demandado para que éste tenga conocimiento de lo que se ha intentado en su contra y pueda ejercer el derecho de defensa.

Ese emplazamiento, ya la ley lo dispone, debe de reunir ciertas formalidades: si no se cumple con las formalidades establecidas, ese emplazamiento es nulo y consecuentemente provocará la invalidez de todos los actos subsiguientes.

Desde luego, siempre y cuando la parte en cuyo favor se ha establecido esa formalidad, no se presenta al juicio, puesto que si lo hace y no impugna el acto defectuoso realizado, entonces tendríamos lo que se llama la convalidación del acto.

En el supuesto de que la parte demandada no se presenta ante el juez y el juicio, aún con el defecto formal apuntado, se sigue en rebeldía, el juez, al momento de dictar la sentencia, y cerciorándose del incumplimiento de

las formalidades del emplazamiento, deberá exonerarse de pronunciar sentencia definitiva, por adolecer el juicio de la falta de un presupuesto procesal de validez, lo que convierte al proceso en nulo y no podrá entonces entrar a examinar el derecho discutido.

Como característica de los presupuestos procesales hemos señalado antes que éstos pueden ser no necesariamente alegados por las partes, sino que el juez puede tomarlos en cuenta de oficio.

PRESUPUESTOS PROCESALES DE UNA SENTENCIA FAVORABLE

Por presupuestos procesales de una sentencia favorable, podemos entender aquellas circunstancias de carácter procesal, que deben ser invocadas o producidas por la parte, ya demandante o demandado, que quiere para sí una sentencia favorable.

En tal sentido, encontramos entre los presupuestos procesales de una sentencia favorable, la correcta invocación del derecho que se alega, así como también la prueba misma de que se tiene ese derecho, en los casos en que según la ley nos corresponde la carga de la prueba.

Así por ejemplo, si una persona que se dice acreedor de otra, demanda a esta última en juicio, pero no aporta (En el término probatorio) la prueba necesaria, para que se condene al deudor, entonces el juez no podrá hacer otra cosa que absolver al demandado porque hace falta el presupuesto procesal de una sentencia favorable al demandante.

Igualmente sucedería si una persona demandada como deudor en juicio, acepta que debía, pero que ya pagó, y de-

ja pasar el término probatorio, sin comprobar que ha pagado o que la obligación reclamada ya está extinguida.

En tal caso, tampoco el juez podrá dictar una sentencia favorable al demandado, porque hace falta el presupuesto procesal que consistió en comprobar que, efectivamente, había pagado, con lo que la obligación habría quedado extinguida.

LA EXCEPCION COMO FORMA DE DENUNCIAR LA FALTA DE PRESUPUESTOS PROCESALES

Si nosotros examinamos el concepto de la excepción y lo relacionamos con el concepto que tenemos ya de los presupuestos procesales, nos daremos cuenta de que la excepción en variadas ocasiones resulta ser el medio legal de denunciar la falta de presupuestos necesarios para que un juicio tenga validez formal.

Por ejemplo, la incapacidad de las partes que intervienen en el proceso, puede denunciarse perfectamente mediante la excepción de falta de personalidad; la falta de competencia del juez, ya sea absoluta o relativa, se denuncia mediante la excepción de incompetencia; la falta de formalidades en la demanda, se denuncia por medio de la excepción de informalidad de la demanda.

No obstante lo anteriormente señalado, debemos recordar que es una característica de los presupuestos procesales el poder ser tomados en cuenta de oficio, no necesariamente a petición de parte, por lo que la relación entre las excepciones y los presupuestos procesales no puede decirse que es una constante en el sentido de que las excepciones sirvan siempre para denunciar falta de presupuestos procesales.

CAPITULO III

CLASIFICACION DE LAS EXCEPCIONES

IMPORTANCIA DE LA CLASIFICACION

Al hablar de la importancia de la clasificación de las excepciones, vamos a referirnos concretamente a dos de las mas comunes clasificaciones de excepciones, que recoge la mayoría de legislaciones, incluso la nuestra; ésto es, la clasificación de excepciones en dilatorias y perentorias y en reales y personales.

En primer lugar, podemos señalar que es de vital importancia que sepamos si estamos en presencia de una excepción dilatoria o de una excepción perentoria, porque la proposición de una y otras, así como su tramitación y resolución, tiene substanciales diferencias.

Por ejemplo, las excepciones dilatorias en general, deben de ser alegadas dentro del término señalado para la contestación de la demanda y sin contestar ésta; las excepciones perentorias, en cambio, pueden ser alegadas dentro del término señalado para la contestación de la demanda y sin contestar ésta; las excepciones perentorias, en cambio, pueden ser alegadas en cualquier estado del juicio y en cualquiera de las instancias, antes de la sentencia.

Aún mas, las excepciones dilatorias, por regla general, se deciden en juicio sumario antes de procederse adelante con el juicio principal; en cambio, las excepciones perentorias se resuelven en la misma sentencia definitiva.

Entonces, el juez deberá conocer qué clase de excep-

ciones son las que le están alegando para darle el trámite correspondiente.

También es de importancia que se conozca si se está en presencia de una excepción real o de una excepción personal, puesto que las excepciones reales, por ir inherentes a la cosa pueden oponerse por todos aquellos que tengan interés en la misma cosa, es decir no solo por el deudor, sino que también por sus herederos y fiadores.

Las excepciones personales, en cambio, solamente pueden oponerse por aquella persona en cuyo favor han sido concedidas por pacto o por la ley.

DIVERSAS CLASIFICACIONES DE LAS EXCEPCIONES EN LA DOCTRINA

Desde el Derecho Romano hasta la época presente en que la doctrina procesal ha evolucionado grandemente, se han dado diversas clasificaciones de las excepciones.

En el origen del derecho de excepción, en el Derecho Romano, se hablaba de la clasificación de las excepciones en civiles y pretorianas.

Las excepciones civiles eran las establecidas por las leyes u otros actos legislativos, como los de los senadoconsultos y las constituciones imperiales. Entre tales excepciones tenemos por ejemplo, las *justi domini*, la contenida en la Ley *Cincia* o *restitutae hereditatis*, la excepción *si non et illi solvendo sint* la cual era concedida a los fiadores.

También encontramos entre las excepciones civiles, la excepción de *dolo*.

Las excepciones pretorianas son las que estableció el

pretor, con el objeto de poner fin al tan riguroso sistema de acciones de la ley y originó el sistema de acciones formularias.

Fué en ese momento en que se estableció la mayor parte de las excepciones en el Derecho Romano y tenemos entre ellas, por ejemplo, la doli mali; la quod metus causa; la pacti con venti, la jusjurandi.

También se clasificaron en el Derecho Romano, las excepciones en orden a su naturaleza en reales y personales, o dicho en otra forma, excepciones in rem y excepciones in personam.

Las in rem o reales eran aquellas que se interponían no con relación a la persona, sino que con relación a la cosa misma, de tal forma que podrían ser alegadas no solamente por el deudor sino que también por sus herederos o fiadores, e igualmente podían oponerse no sólo al deudor, sino que también a sus herederos o fiadores.

Las excepciones personales eran aquellas que únicamente podía oponerla la persona en cuyo favor se había establecido por la ley o por pacto entre las partes.

Otra clasificación de excepciones establecida en el Derecho Romano era la que atendía a su duración.

Desde este punto de vista, se clasificaban las excepciones en perpetuas o perentorias y temporales o dilatorias.

Las excepciones perpetuas o perentorias tenían la característica de poderse oponer en cualquier momento del juicio, antes de la sentencia, desde luego, y se les llamaba perentorias porque con ellas se procuraba extinguir la

acción intentada por el demandante.

Las excepciones temporales o dilatorias son aquellas que únicamente pueden oponerse dentro de un período antes de que el demandado haya contestado la demanda, y cuyo objetivo es diferir o paralizar momentaneamente la acción intentada por el demandante.

Las anteriores son las principales clasificaciones de excepciones establecidas por el Derecho Romano.

Actualmente, y en virtud de la fructífera evolución experimentada por el derecho procesal, se establecen diversas clasificaciones de las excepciones.

Vamos a referirnos nosotros a las clasificaciones que nos trae Ugo Rocco (5) por considerarla mas completa y contentiva de las clasificaciones que nos señalan otros autores de Derecho Procesal.

Desde el punto de vista del contenido de la excepción, Ugo Rocco nos clasifica éstas en excepciones de derecho -- substancial y excepciones de derecho procesal.

Las excepciones de derecho substancial, son aquellas que consisten en la invocación de hechos jurídicos a los que el derecho objetivo señala efectos sobre relaciones jurídicas substanciales; pueden ser hechos jurídicos que impiden el surgimiento del derecho substancial afirmado por el actor y cuya declaración pide en el juicio, por ejemplo, la simulación, la ilicitud de la causa, el dolo, la violencia, etc.

(5) ROCCO, Ugo - "Teoría General del Proceso Civil"
Traducción del Lic. Felipe de J. Tena,
Editorial Porrúa, S. A., México, 1959.
Página 237 y sig.

O hechos que extingan el derecho substancial afirmado como existente por el demandante, por ejemplo, el pago, la remisión de la deuda, la prescripción, la compensación, la novación y la confusión. O hechos que modifican cualitativamente el derecho ostentado por el demandante o bien que modifican la relación jurídica substancial con respecto a los sujetos activos o pasivos; como ejemplos de éstas, tenemos el pago parcial, la remisión parcial de la deuda, la sucesión.

Las excepciones de derecho procesal son aquellas que contienen la oposición de hechos jurídicos a los que el derecho objetivo señala efectos jurídicos sobre las relaciones de derecho procesal.

Esos hechos, que pueden ser alegados por las partes, se dirigen unos a impedir el nacimiento o el desarrollo de la relación jurídico procesal; por ejemplo, la incompetencia, la nulidad de actos procesales, la litispendencia, la incapacidad de las partes, etc.; o dirigidos a extinguir la relación jurídico-procesal, como la renuncia de la acción después de iniciado el juicio, la caducidad, la cosa juzgada, etc.; o dirigidos a modificar la relación jurídico-procesal con relación a su objeto o con respecto a los sujetos pasivos. Ejemplo de éstos últimos serían el cambio de la demanda, etc.

Enseguida, nos dice Ugo Rocco, que las excepciones de derecho substancial y las excepciones de derecho procesal suelen distinguirse en la doctrina en excepciones perentorias y excepciones dilatorias.

Las excepciones de derecho substancial, perentorias, son aquellas que tienden a excluir de modo definitivo la existencia del derecho substancial ostentado por el actor, por ejemplo, la prescripción, el pago, la remisión de la deuda, etc.

Las excepciones de derecho substancial dilatorias, nos dice, son las que tienden a excluir la existencia y por lo tanto el ejercicio del derecho substancial ostentado por el actor, por ejemplo, la pendencia de la condición suspensiva, el término no vencido aún, etc.

Las excepciones de derecho procesal perentorias son aquellas que tienden a excluir la existencia del derecho de acción o a anular su ejercicio, por ejemplo la excepción de la renuncia de la acción o la excepción de incompetencia.

Las excepciones de derecho procesal dilatorias son aquellas que no excluyen el derecho de acción ni anulan su ejercicio, sino que tienden a suspenderlo temporalmente. Entre éstas tenemos la denominada "llamada en causa de un tercero".

Una tercera clasificación de las excepciones que nos menciona Ugo Rocco, y que se refiere concretamente a las excepciones de derecho procesal de que ya hemos hablado, es la de excepciones acerca de los sujetos de la relación procesal y excepciones acerca de los actos o las actividades procesales.

Las excepciones acerca de los sujetos de la relación procesal, se dividen en excepciones acerca del órgano ju-

risdiccional, como sería la falta de jurisdicción, la incompetencia; y excepciones acerca de la persona del actor o del demandado como serían la incapacidad o la falta de legitimación para obrar.

Las excepciones acerca de los actos o de las actividades procesales, se refieren precisamente al incumplimiento de algunos de los requisitos que la ley señala para la realización de un acto procesal; como ejemplo sería la falta de emplazamiento o emplazamiento realizado ilegalmente.

Una cuarta clasificación de las excepciones que nos trae Ugo Rocco, es la de las excepciones en sentido estricto y excepciones en sentido lato.

Las excepciones en sentido estricto o excepciones en sentido substancial, nos dice, son aquellas que únicamente pueden ser tomadas en cuenta por el juez cuando han sido alegadas por las partes, y las excepciones en sentido lato son aquellas que pueden hacerse valer de oficio por el juez.

El mismo Ugo Rocco nos señala que esta última clasificación de las excepciones desnaturaliza la noción de excepción, porque en el concepto de excepción, nos dice, va invivito que el hecho jurídico, ya extintivo, modificativo o impeditivo de la relación jurídica substancial o procesal, debe ser alegado por las partes.

De tal forma que cuando el juez, aún sin haberle sido invocado por las partes por vía de excepción, toma en cuenta un vicio o efecto de la actividad jurisdiccional que impida el normal desarrollo de la relación procesal, no está supliendo de oficio la excepción no propuesta, sino que está

haciendo uso de una facultad propia y autónoma que la ley le ha concedido y que no entra dentro del concepto de excepción.

Finalmente, nos habla Ugo Rocco de la clasificación de las excepciones en simples y reconventionales.

La excepción simple es aquella que se mantiene dentro de los límites de la demanda incoada por el actor, y la reconventional es aquella que al ser propuesta, extiende el tema del debate mas allá de los límites de la incoada por el actor, es decir, que se trata de una nueva y autónoma demanda del reo que se dirige contra la demanda propuesta por el demandante.

Un ejemplo de excepción reconventional se nos presentaría cuando si el actor reclama cierta cantidad de dinero, el demandado, a fin de paralizar la demanda del actor, no sólo sostiene que no debe pagar esa cantidad de dinero, sino que a su vez pide que el actor le pague a él cierta cantidad de dinero que éste le debe.

Desde luego, que para que la excepción reconventional se de, debe de tener la demanda presentada por el demandado elementos comunes con la demanda presentada por el actor, es decir, depender del mismo título presentado al juicio por el actor.

Por nuestra parte, no estamos de acuerdo con que la reconvention sea tomada como una excepción, sino que nos parece mas correcta la postura de otro sector de la doctrina procesal, según el cual la contrademanda no es una excepción, sino una nueva demanda que interpone el demandado

contra el actor, aprovechándose así, del impulso procesal de éste.

La reconvencción es la petición hecha por el demandado en contra del actor en el juicio incoado por éste, y precisamente al momento de contestar la demanda; pero esa petición del demandado, pudo haberla hecho perfectamente antes de que el juicio se iniciara o después de iniciado el juicio y en otro juicio por aparte.

La reconvencción debe de considerarse como el ejercicio legal de una acción por parte del demandado que se hace valer simultáneamente contra el demandante.

Se le llama también mutua petición, por la razón de que ambas partes se demandan mutuamente en el mismo juicio, de tal forma que reúnen cada uno de ellos el doble carácter de actor y demandado.

La reconvencción tiene por finalidad obtener la condenación del demandante sobre la cosa o derecho que con ella se reclama, independientemente de la acción del demandante, es decir, que se tramitarán en un mismo juicio tanto la petición del actor como la del demandado, pero de acuerdo desde luego, al mérito de la prueba que sobre ambas peticiones se presente, así será el resultado final del juicio.

Podrá absolverse al demandado original si el actor original no prueba los extremos de su demanda, e igualmente podrá absolverse al demandado posteriormente si el demandante posterior no prueba los extremos de su demanda.

De las anteriores clasificaciones de las excepciones, la mas común en la doctrina y en el derecho de muchos paí-

ses es la que distingue entre excepciones dilatorias y excepciones perentorias, a las que la mayoría de los autores agregan una tercera categoría que son las llamadas excepciones mixtas.

Esta triple clasificación de las excepciones, según manifiesta Eduardo Couture, (6) toma los diferentes tipos de excepciones en consideración a su finalidad procesal, a sus relaciones con el proceso, según tiendan a postergar la contestación de la demanda o que la ataquen directamente, provocando una defensa sobre el fondo o que mediante una simple cuestión previa se procure la liquidación total del juicio.

De acuerdo a lo anterior, serán excepciones dilatorias aquellas que tiendan a dilatar o postergar la contestación de la demanda, como sería la incompetencia de jurisdicción, la litispendencia, la informalidad de la demanda, etc.

Las excepciones perentorias serían las que se emiten sobre el fondo mismo del asunto cuestionado y se deciden en la sentencia definitiva, por ejemplo el pago, la compensación, la novación, etc.

Y a las excepciones mixtas pertenecen aquellas que teniendo carácter previo a la contestación sobre el fondo, o sea planteando una cuestión anterior al motivo del juicio, proponen una defensa que al ser acogidas, ponen fin a éste.

Las excepciones mixtas, se dice entonces, tienen la forma de las dilatorias y la eficacia de las perentorias.

(6) COUTURE, J. Eduardo - "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", Tercera Edición. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1964. Página 114

CLASIFICACIONES DE LAS EXCEPCIONES EN LA LEGISLACION SALVADOREÑA

ANALISIS CRITICO: En nuestro Derecho, las excepciones aparecen reguladas en el Capítulo II del Título II del Libro Primero del vigente Código de Procedimientos Civiles, Artículos 128 a 132; la primera disposición o sea el Artículo 128 nos trae una definición de la excepción; el Artículo 129 nos habla de las clasificaciones de las excepciones.

Las restantes disposiciones se refieren a la forma como se proponen y se tramitan y resuelven las diferentes excepciones.

Vamos a referirnos en este momento a las primeras dos disposiciones, es decir a los Artículos 128 y 129.

El Artículo 128 nos dice que "excepción es la contradicción por medio de la cual el reo procura diferir o extinguir en todo o parte la acción intentada".

El Artículo 129 nos dice, que "las excepciones son: Primero, perentorias o dilatorias; Segundo, reales o personales. Son perentorias las que extinguen la acción y dilatorias las que difieren o suspenden su curso. Reales las que van inherentes a la cosa de tal manera que pueden oponerse por todos los que tienen interés en la misma cosa, ésto es, no sólo por el deudor sino también por sus herederos y fiadores; y personales las que sólo pueden oponerse por aquél a quien se han concedido por ley o pacto y no por los demás interesados en la misma cosa".

Al analizar la primera disposición citada, o sea el Artículo 128, que nos conceptúa la excepción, podemos dar-

nos cuenta claramente que adolece del vicio de considerar la excepción como un ataque al derecho de acción del demandante, consecuencia ésto de que nuestro legislador ha conceptuado el derecho de acción, Artículo 124 del mismo Código de Procedimientos Civiles, como el mismo derecho material reclamado.

La disposición citada nos dice, que "la acción es el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe", de tal forma que pareciera que únicamente cuando se nos debe nosotros podemos acudir a los órganos jurisdiccionales demandado que se nos pague lo debido.

Tales nociones corresponden a la definición clásica de la acción, según la cual ésta es el medio legal de pedir lo que es nuestro o lo que se nos debe; definición a la que corresponde, por otra parte, la de excepción, según la cual ésta es el medio legal de destruir o aplazar la acción intentada.

Tal concepción clásica de la acción y de la excepción, como hemos dejado establecido en capítulos anteriores, ha sido en la actualidad superada y la acción ya no se le considera como el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe, sino que como un puro derecho a la jurisdicción que tienen aún aquellas personas que carecen de un derecho material efectivo, justificativo de una sentencia favorable a su demanda. E igualmente tienen derecho a excepcionarse todos aquellos que han sido demandados en juicio y que son llamados a él para defenderse.

Así como no se necesita tener razón para incoar una

demanda, tampoco el demandado necesita tener razón para oponerse a la demanda incoada en su contra.

Hemos dejado claramente establecido que será únicamente al momento de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, que se sabrá quien de las dos partes intervinientes en el juicio tenga la razón.

El demandado actúa con un derecho autónomo e independiente: con razón o sin ella, reclama del juez que se le absuelva de la demanda incoada en su contra.

En tal sentido, no debe de considerarse la excepción como el medio por el que se procura diferir o extinguir la acción intentada.

La excepción es, si acaso, el medio para atacar la pretensión del demandante, pero nunca su acción, puesto que también hemos dejado claramente establecido que la acción no es el derecho substancial, sino que la acción es el derecho a la jurisdicción que tienen todas las personas con razón o sin ella, es decir, sin derecho material o con derecho material.

Adolece además la disposición citada, del error de considerar la excepción como una contradicción, lo cual no es cierto, pues si recordamos lo dicho en la excepción, concluiremos en que ésta es un derecho de carácter privado que tiene el demandado y que podemos incluirla dentro de los derechos patrimoniales.

El derecho de contradicción, en cambio, es un derecho de orden público que corresponde a todas y cada una de las personas, según el cual nadie puede ser condenado sin antes

ser oído y vencido en juicio.

Sobre el Artículo 129 que establece las clasificaciones de las excepciones, podemos decir que adolece del mismo vicio del Artículo 128 al definirnos cuáles son las excepciones perentorias y cuáles son las excepciones dilatorias, puesto que se refiere siempre a que las perentorias extinguen la acción, y difieren o suspenden el curso de la acción las excepciones dilatorias, cosa que como hemos dicho anteriormente, no es cierto puesto que la excepción no va dirigida contra la acción del demandante, sino mas bien contra lo pretendido por el demandante.

Por otra parte, no se refiere esta clasificación establecida por el Artículo 129 a las excepciones mixtas, categoría colocada entre las excepciones perentorias y las dilatorias, las que como vimos anteriormente, tienen la forma de las dilatorias y producen la misma eficacia de las excepciones perentorias.

En el proyecto del Código Procesal Civil elaborado por el Ministerio de Justicia, al que nos referiremos posteriormente, sí se encuentra alguna referencia a las excepciones mixtas.

La otra clasificación de excepciones en reales o personales a que alude el Artículo 129, como hemos dejado establecido anteriormente al hablar de las clasificaciones de excepciones que se hicieron en el Derecho Romano, se encuentran reguladas en igual forma tanto en éste como en nuestra legislación positiva.

En el proyecto de Código Procesal Civil elaborado por el Ministerio de Justicia, las excepciones se encuentran reguladas en el Capítulo II, Título II del Libro Primero, en los Artículos 247 al 253.

La primera disposición o sea el Artículo 247, nos dice que la excepción es la contradicción por medio de la cual el reo o demandado procura extinguir en todo o en parte el derecho material subjetivo que se pretende por la acción intentada o difiere su ejercicio por el aseguramiento de una cuestión previa de naturaleza procesal.

Artículo 248 - Las excepciones son reales o personales. Son reales las que van inherentes a la cosa o derecho discutidos en el juicio, de tal manera que pueden oponerse por todos los que tienen interés en la misma cosa o derecho, ya sean litisconsortes o terceristas. Personales, las que sólo pueden oponerse por aquél a quien se han concedido por ley o pacto y no por los demás interesados.

Artículo 249 - Las excepciones son también perentorias, dilatorias o mixtas.

Son perentorias las que extinguen la acción en todo o en parte; la perentoria es a su vez absoluta, cuando el reo en su contestación real o ficta niega la demanda; es relativa la que se refiere a un hecho concreto y determinado.

Dilatorias, las que discuten un presupuesto procesal y producen el efecto de diferir o suspender el curso del proceso.

Mixtas, las que siendo por naturaleza perentorias, pueden oponerse también como dilatorias, como la cosa juz-

gada, la transacción, el desistimiento aceptado, la deserción de la acción y la caducidad o la prescripción del derecho pretendido.

La primera disposición citada del proyecto del Código Procesal Civil, establece un concepto de excepción que, desde luego, está mas acorde con la evolución que dicho concepto ha sufrido en la doctrina procesal.

Ya no se mantiene aquella noción clásica recogida en nuestra actual legislación procesal civil vigente, sino que se recoge la concepción moderna sobre el derecho de excepción, según la cual éste no es un ataque al derecho de acción del actor, sino que mas bien un ataque al derecho material subjetivo que se pretende por parte del demandante.

La segunda disposición citada del proyecto, o sea el Artículo 248, que se refiere a las excepciones reales o personales, en esencia nos resulta ser igual al Artículo 129, cuando se refiere a las excepciones reales o personales, clasificación que, como hemos visto antes, viene desde el Derecho Romano sin ninguna variación.

El Artículo 249 del proyecto, que se refiere a las excepciones perentorias, dilatorias o mixtas, si lo relacionamos con el Artículo 129 del Código de Procedimientos Civiles vigente entre nosotros, tiene la variante de agregarnos una tercera categoría entre las excepciones perentorias, cual es la de las excepciones mixtas.

Además, desde luego, de que consecuente con el concepto de acción que contiene el Artículo 247 del citado proyecto, ya no se refiere al definir las excepciones perentorias o dilatorias, a un ataque a la acción del demandante, sino a que a la pretensión de éste.

CAPITULO IV

LAS EXCEPCIONES DILATORIAS

CONCEPTO Y ENUMERACION DE LAS EXCEPCIONES DILATORIAS

En el lenguaje procesal corriente, se ha dicho que las excepciones dilatorias son aquellas que tienen por objeto dilatar o postergar la contestación de la demanda; y así, se dice que cuando se oponen las excepciones dilatorias, lo que se pretende es dilatar o alargar un juicio.

Sin embargo, desde un punto de vista científico, la excepción dilatoria no es sino un medio procesal de decidir cuestiones previas al juicio, de las que depende la eficacia y validez de los actos posteriores.

Las excepciones dilatorias son defensas previas que versan sobre el proceso y no sobre el derecho material que alega el demandante y que tienden a evitar que se cometan en el proceso vicios que conllevan la nulidad de todo lo actuado.

De tal forma, pues, que la dilación o postergación de la contestación de la demanda no debe de verse como el contenido de la excepción dilatoria, sino como el efecto de la oposición de una excepción dilatoria.

En la mayoría de legislaciones, los códigos por regla general nos traen la enumeración de las excepciones dilatorias.

Entre nosotros, aún cuando no existe en nuestro Código de Procedimientos Civiles una enumeración taxativa de las diferentes excepciones dilatorias que pueden oponerse, podemos señalar después del análisis de algunas disposiciones del Código referido, como principales excepciones dilatorias, las siguientes:

- 1) Declinatoria de jurisdicción o incompetencia del juez;
- 2) La litispendencia;
- 3) La ilegitimidad de la persona de alguna de las partes;
- 4) La obscuridad de la demanda;
- 5) La informalidad de la demanda;
- 6) La excusión;
- 7) La evicción;
- 8) La conexidad de la causa;
- 9) La falta de cumplimiento del plazo o de la condición suspensiva;
- 10) La del beneficio de división, etc., etc.

Nos referiremos enseguida al contenido de algunas de las anteriores excepciones dilatorias que hemos señalado.

EXCEPCION DECLINATORIA DE JURISDICCION O INCOMPETENCIA DEL J U E Z

La incompetencia es la falta de jurisdicción de un juez para entrar a conocer sobre un juicio determinado.

Sucede en nuestra legislación, como debe serlo en las demás legislaciones del mundo, que los códigos han establecido ya los títulos de competencia o sea las razones en virtud de las cuales un juez tendrá la facultad para conocer sobre un asunto determinado.

Los principales títulos de competencia que se conocen son en razón de la cuantía, de la persona, del territorio y de la materia.

De tal forma que se han designado jueces que conocerán sobre negocios que se elevan hasta determinada cuantía y otros que conocerán sobre negocios que sobrepasan la

cuantía anterior.

Se establece también cuáles son los jueces que conocerán en una determinada circunscripción territorial y existe también competencia por razón de la materia de que tratará el juicio y por razón de las personas que intervendrán en el juicio.

Si una persona al demandar no acata alguna de las reglas anteriormente establecidas en materia de competencia, por ejemplo cuando demanda ante un juez que no debe de conocer sobre esa materia o ante un juez que no puede conocer sobre esa cuantía, entonces puede el demandado oponer la excepción de incompetencia de jurisdicción o declinatoria de jurisdicción, que consistirá, precisamente, en pedirle al juez que se abstenga de conocer por no ser él el juez legítimo de acuerdo con las reglas establecidas en materia de competencia por el legislador.

La excepción de incompetencia de jurisdicción es la primera excepción dilatoria que debe de oponer el demandado, porque si propone otra antes o contesta la demanda, entonces se prorrogará la jurisdicción, salvo los casos en que por ley no pueda darse esa prórroga. Por ejemplo, si una persona es demandada ante el juez que para él no es competente por razón del territorio, ya que la ley dice que deberá demandarse en el mismo domicilio del demandado pero éste no opone la excepción de incompetencia de jurisdicción, después de haber sido legalmente emplazado, sino que opone cualquier otra excepción dilatoria o perentoria, o contesta la demanda, entonces se dará la prórroga de la jurisdicción,

porque con su actitud, el demandado ha aceptado la competencia del juez que originalmente no era competente para él.

La incompetencia se divide en absoluta y relativa.

La incompetencia absoluta es aquella que consiste en violaciones a las reglas sobre materia de competencia, que dan lugar a la nulidad absoluta de lo actuado. Por ejemplo, será incompetencia absoluta la que se refiere a la jurisdicción que no puede prorrogarse, como es la que se refiere a la cuantía o por razón de la naturaleza del negocio.

Pongamos por caso: Un juicio civil seguido ante un juez que conoce específicamente en materia penal, adolece de incompetencia absoluta y toda su actuación es nula absolutamente.

La incompetencia relativa se refiere a la que puede ser prorrogada.

EXCEPCION DILATORIA DE LITISPENDENCIA

Existe litispendencia, cuando en el mismo Juzgado o en otro tribunal competente existe un juicio en el cual se está reclamando la misma cosa y contra la misma persona, o sea que la excepción de litispendencia supone que en el mismo tribunal o en otro tribunal competente existe un juicio pendiente, con identidad de personas, acciones y cosas.

Es decir, se está promoviendo un nuevo litigio cuando existe en el mismo tribunal o en otro tribunal un juicio que todavía no ha sido resuelto y que se refiere a las mismas personas, las mismas acciones y cosas.

Se discute entre los actores, en qué momento debe de considerarse que hay litispendencia y a este respecto hay tres respuestas, consistiendo la primera en que la litispendencia existirá desde el momento en que existe la presentación de la demanda.

Otros consideran que desde que se ha corrido traslado de la demanda al demandado y otros consideran que desde que el demandado contesta la demanda.

Sobre estas tres posiciones, la opinión mas generalizada entre los tratadistas del Derecho Procesal, es que habrá litispendencia cuando ya se ha corrido el traslado de la demanda y se ha emplazado al demandado, porque si falta este requisito, todavía el demandado no puede decirse que haya entrado en el proceso, ni puede éste acarrearle algún perjuicio, pues la relación jurídico-procesal se perfecciona hasta el momento aquel en que se le ha corrido el traslado al demandado o se le ha emplazado, puesto que ese emplazamiento lo coloca en la obligación de contestar la demanda o de defenderse.

Cuando existe la litispendencia, puede ello dar lugar a que se alegue la excepción de litispendencia o a que se pida la acumulación de autos; ésto dependerá, desde luego, de la oportunidad y de los requisitos que reúna la nueva demanda incoada por el demandante.

Existiendo en el nuevo juicio la identidad de personas, acciones y cosas, el demandado puede optar por alegar la excepción de litispendencia antes de contestar la demanda o por pedir la acumulación de autos al momento de contes-

tar la demanda, cosa que se puede hacer también en cualquier momento del juicio, siempre que el anterior, o sea el que está pendiente, se encuentre en la misma instancia.

En todo caso, la excepción de litispendencia, una vez opuesta y tramitada y resuelta, da lugar a la acumulación de autos.

Así nos lo deja claramente establecido el Artículo 545 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, que en su numeral segundo nos dice que procede la acumulación de autos cuando en un juzgado competente haya pendiente pleito sobre lo mismo que sea objeto del que después se hubiere promovido.

EXCEPCION DE ILEGITIMIDAD DE LA PERSONA DE ALGUNA DE LAS P A R T E S

Esta excepción dilatoria se refiere prácticamente a dos excepciones distintas: son ellas la falta de personalidad del actor y la falta de capacidad procesal del mismo.

La falta de personalidad del actor, que algunos confunden con la falta de capacidad procesal, significa que el actor carece de la representación jurídica que ostenta en su demanda.

La personalidad tiene relación, entonces, con la representación legal o convencional ostentada por el demandante.

Por lo tanto, se refiere a los llamados representantes legales ya de las personas naturales o de las personas jurídicas, como serían el caso de los tutores, curadores, representantes de sociedades, así como también se refiere

a los apoderados judiciales tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas.

De tal manera, pues, que una vez emplazado el demandado y habiendo observado en la demanda que se ha incoado, que el actor no ha legitimado su personería, podrá alegar la excepción de falta de personalidad del actor.

Aún mas, si el juez, al momento de recibir la demanda, se da cuenta de que no se encuentra suficientemente legitimada la personería del actor, deberá decretar, en base al Artículo 1273 del Código de Procedimientos Civiles, que legitimándose la personería se proveerá; y en ese caso se reservará en el tribunal el escrito presentado para que cuando se legitime la personería se le de el trámite correspondiente.

La falta de capacidad procesal, se refiere a la falta de la capacidad de ejercicio que nosotros conocemos ya en Derecho y que consiste en la idoneidad para asistir por sí en un juicio, ya sea como actor, capacidad jurídica activa, o como reo, capacidad jurídica pasiva.

Tal es el caso de los hijos de familia y de todas aquellas personas que están sujetas a curaduría, como los dementes o Locos.

EXCEPCION DE OBSCURIDAD O INFORMALIDAD DE LA DEMANDA

Esta excepción no se refiere al fondo de la demanda sino que tiene lugar cuando la forma de la demanda o sea el modo de formular el pedimento adolece de vicios o no se ajusta a los requisitos formales que la ley prescribe.

Entre Los defectos que podemos encontrar en una demanda, estarían por ejemplo el no expresar claramente lo que el demandante pretende obtener del demandado o cuando no se declara expresamente la causa por la cual se pide la condena del demandado; o cuando se ejercitan acciones contrarias, o cuando las acciones no pueden acumularse en una misma demanda y el demandante así lo ha pedido.

La obscuridad o informalidad de la demanda es entonces una excepción mediante la que el demandado se niega a contestar la demanda, afirmando que ésta es obscura o no se ajusta a los preceptos legales que se refieren a su forma de presentación.

Entonces, pues, cuando se presenta una demanda obscura o en la que no se han llenado todas las formalidades establecidas por la ley para su presentación, y al ser conocida por el demandado mediante el emplazamiento que se le hace, puede éste oponer la excepción dilatoria de obscuridad o informalidad de la demanda.

Aún mas hay casos en que el legislador ha autorizado al juez para que de oficio resuelva sobre aquellas demandas que no se han presentado con las formalidades de ley, que viniendo en forma se proveerá.

Como ejemplo podemos citar el caso de la demanda que no se ha presentado en el papel sellado correspondiente, así como el de la demanda a la que no se acompañan los documentos que acreditan la personalidad del actor, cuando éste no demanda por un derecho que le es propio, sino que demanda como representante legal de otro, como sería el

caso del tutor, del curador o de los procuradores.

EXCEPCION DILATORIA DE EXCUSION

La excepción dilatoria de excusión se refiere precisamente al beneficio de excusión concedido a los fiadores, para obligar al acreedor a que reconvenga primero al deudor principal y haga excusión de los bienes de éste.

Es lógico pensar que como el fiador no se obligó sino en defecto del deudor principal, antes de proceder en su contra deberá exigirse el cumplimiento de la obligación al deudor principal, y hasta haberse dado cuenta de que éste no tiene bienes o que los que tiene son insuficientes para el pago, se podrá perseguir los bienes del fiador.

Desde luego, que si el fiador renuncia al beneficio de excusión que la ley le concede, entonces no podrá oponer la excepción que hemos comentado.

El beneficio de excusión lo encontramos consagrado en el Artículo 2107 de nuestro Código Civil.

Debemos aclarar con respecto a esta excepción dilatoria fundada en el beneficio de excusión, que habrán algunos casos en que puede hacerse valer como una excepción perentoria, si se le quiere denominar así. Será aquel en que, habiendo sido reconvenido el fiador para que pague, por resultar que efectivamente el deudor principal no tiene bienes, y ya en el curso del juicio, cuando se ha pasado el término para contestar la demanda, el deudor principal adquiere bienes, entonces el fiador conserva siempre el derecho de pedir que se persiga primero los bienes adquiridos por el deudor principal.

EXCEPCION DILATORIA DE CITA DE EVICCION

La excepción dilatoria de cita de evicción es aquella que corresponde al comprador a quien se demanda en el dominio o posesión de la cosa vendida por causa anterior a la venta.

En tal caso, nos dice la ley, podrá el comprador citar al vendedor de evicción, para que concurra a defender la cosa, y esta cita deberá hacerse antes de contestar la demanda.

Igualmente sucede en los otros contratos onerosos como la permuta, la transacción, el arrendamiento, etc.

No podríamos hablar de la cita de evicción en una donación gratuita, porque claro está que en ésta no ha habido ningún sacrificio económico por parte del donatario, de tal manera que no estaría obligado el donante a responder por la evicción.

EXCEPCION DILATORIA DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DEL PLAZO O DE LA CONDICION SUSPENSIVA

Como sabemos ya, el plazo consiste en la época que se fija para el cumplimiento de una obligación, el cual puede ser expreso o tácito, o puede ser suspensivo o resolutorio, convencional, legal o judicial o determinado e indeterminado.

Mediante la excepción de falta de cumplimiento del plazo, el demandado alega ante el juez que a pesar de la existencia de la obligación, ésta no es exigible por no haberse concluido todavía el plazo señalado convencionalmente o por la ley para el cumplimiento de tal obligación.

Mediante la excepción dilatoria de falta de cumplimiento de la condición suspensiva, el demandado alega ante el juez que él aún no está obligado para con el actor, puesto que al no haberse cumplido todavía la condición suspensiva, no puede decirse que el actor tenga algún derecho o crédito en su contra, sino que únicamente tiene en ese momento una expectativa del derecho; éste solamente podrá existir, cuando se cumpla la condición suspensiva.

EXCEPCION DILATORIA DE LA DIVISION

Esta excepción dilatoria tiene su fundamento precisamente en el beneficio de división que la ley concede a determinadas personas.

Se concede precisamente a los fiadores que se obligan simplemente, es decir, a prorrata del total de la deuda con los otros fiadores existentes.

Ya la ley dispone que si hubieren dos o más fiadores de una misma deuda que no se hayan obligado solidariamente al pago, tal deuda se entenderá dividida entre ellos por partes iguales y no podrá el acreedor exigir a ninguno sino la cuota que le quepa, y la insolvencia de un fiador no grava a los otros. *

PROPOSICION DE LAS EXCEPCIONES DILATORIAS

Antes de pasar al estudio de la proposición de las excepciones dilatorias así como de su tramitación y resolución, vamos a referirnos a la clasificación del juicio civil desde el punto de vista de los trámites o formalidades a cumplirse en el curso del mismo.

* Artículo 2117 - Código Civil Salvadoreño

Desde tal punto de vista, el juicio civil se divide en ordinario y extraordinario.

Ordinario es aquel en que se observan en toda su plenitud las solemnidades y trámites de derecho; extraordinario es aquel en que se procede con mas brevedad y con trámites mas sencillos.

La importancia de esta clasificación del juicio civil en relación a las excepciones dilatorias, deriva precisamente de que la proposición y tramitación y resolución de las mismas, es distinta en los juicios ordinarios y en los juicios extraordinarios.

Los juicios civiles extraordinarios se dividen en ejecutivos, sumarios y verbales.

El juicio ejecutivo es aquel en que un acreedor con título legal, persigue a su deudor moroso o en el que se pide el cumplimiento de una obligación por instrumento que según la ley tiene efecto bastante para ello.

Como puede observarse, el juicio ejecutivo es un juicio especial y por esta razón es que en dicho juicio las excepciones dilatorias se proponen también en forma especial e igualmente se tramitan y resuelven en una forma especial, que difiere del trámite normal establecido para los juicios ordinarios.

El juicio sumario es aquel en que como se expresó al hablar de los juicios extraordinarios en general, se observan trámites mas sencillos, reduciéndose por ejemplo, el término para contestar la demanda, el término probatorio, no hay traslados para alegar de bien probado, a diferencia

de los juicios ordinarios.

Los juicios sumarios se determinan por la cuantía de la cosa litigada, por la naturaleza de la materia en controversia y por designación expresa de la ley.

Así, por ejemplo, cuando el valor de la cosa litigada excede de doscientos colones y no pasa de quinientos colones, conocerán los jueces de primera instancia en juicio sumario.

Hay otros casos en que la ley expresamente ha determinado que se conocerá en juicio sumario en orden a la naturaleza de la materia o cuestión.

Los juicios verbales son aquellos en que las partes ventilan sus acciones y excepciones no por escrito sino de palabra, aunque desde luego, se escriben todas las diligencias y el resultado final. Son juicios por naturaleza sumarísimos y están determinados precisamente por la cuantía de la cosa litigada.

Así se establece, que cuando la cantidad no excede de doscientos colones y no sea de valor indeterminado superior a dicha suma, conocerán los jueces de paz en juicio verbal.

Sobre la proposición de las excepciones dilatorias, el Artículo 130 del Código de Procedimientos Civiles establece que el demandado deberá alegar de una 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 de dicho término, le serán rechazadas de oficio y sin trámite alguno.

No oponiéndose la declinatoria de jurisdicción o incompetencia del juez, u oponiéndose contra lo previsto en el inciso precedente, quedará prorrogada la jurisdicción caso que pueda prorrogarse.

Lo dispuesto en el artículo antes citado, debe de tomarse como la regla general en relación a la proposición de las excepciones dilatorias, porque como veremos mas adelante, esta regla tiene su excepción cuando nos referimos al juicio ejecutivo, que como hemos expresado anteriormente, es un juicio especial con trámites especiales.

El demandado entonces, conforme a dicha disposición, una vez que ha sido emplazado y dentro del término que conforme a la ley le corresponde para contestar la demanda, deberá alegar todas las excepciones dilatorias que tuviere; y aunque la disposición citada no lo dice, esa alegación de las excepciones dilatorias deberá hacerse antes de contestar la demanda, es decir, debe de alegar dentro del término que se le ha señalado para contestar la demanda, todas las excepciones dilatorias que tenga, sin contestar la demanda.

Hacemos tal afirmación, porque nos basta examinar, por ejemplo, la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción y la excepción de obscuridad de la demanda, para comprender que sería ilógico que el demandado esté oponiendo la excepción de incompetencia de jurisdicción y contestando la demanda, puesto que precisamente, está él alegando que ese juez ante quien lo han demandado, no es el competente para conocer la cuestión reclamada.

Y si alega la excepción y a la vez contesta la demanda, con ésto último lo que estaría haciendo el demandado es aceptando la competencia de un juez naturalmente incompetente.

Igual cosa sucedería si el demandado opone la excepción de obscuridad de la demanda, pero a su vez contesta ésta; porque ¿Cómo puede un demandado contestar una demanda que le parezca obscura?

Si la contestación de la demanda, en la mayoría de los casos, contiene una contradicción de lo que el actor está reclamando, tal contradicción solamente puede hacerse si se entiende precisamente el contenido de la demanda presentada por el actor.

El inciso segundo de la disposición citada, nos demuestra la importancia de la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción o declinatoria de jurisdicción, puesto que nos dice que de no oponerse tal excepción en la forma que la disposición misma en el inciso primero señala, se entenderá que se prorroga la jurisdicción, desde luego en los casos en que sea prorrogable, ésto es, en lo que se refiere a la competencia por razón del territorio, pero nunca por razón de la cuantía o por razón de la materia o de las personas que intervienen en la cuestión reclamada, como sería el caso de la jurisdicción privativa.

Consecuente con lo anterior, será lógico que si el demandado opone varias excepciones y entre ellas la excepción de incompetencia de jurisdicción, el tribunal necesariamente deberá entrar al conocimiento de esta última en primer lugar, para posteriormente poder entrar al conoci-

miento de las restantes excepciones dilatorias propuestas, en caso de que no se haya comprobado la excepción de incompetencia.

De lo contrario, o sea cuando se comprueba que, en efecto, hay incompetencia del juez, entonces sería inoficioso entrar al conocimiento de las restantes excepciones, y ya no digamos al conocimiento de la cuestión de fondo discutida.

Lo dispuesto por el Artículo 130 antes citado, como decimos en párrafos anteriores, constituye la regla general en cuanto a la proposición de las excepciones dilatorias y que tiene plena aplicación en los juicios ordinarios, en los juicios verbales y en los juicios sumarios, mas no en los juicios ejecutivos, donde existe una regla especial al respecto.

El Artículo 595 del Código de Procedimientos Civiles, regla especial sobre los juicios ejecutivos, nos dice que durante el término de prueba de ocho días que con calidad de todos los cargos se concede al ejecutado, deberá oponer éste y probar las excepciones de toda clase que obren en su favor.

Ello significa que en esta clase de juicios, las excepciones tanto dilatorias como perentorias, ya no se opondrán antes de contestar la demanda -en el período del emplazamiento- sino que se opondrán y probarán en el término de prueba.

Desde luego, consideramos que en los juicios ejecutivos tendrá también lugar la aplicación de lo dispuesto en

la segunda parte del inciso primero del Artículo 133 del Código de Procedimientos Civiles, según el cual deberá guardarse en la sentencia el orden correspondiente en cuanto a la decisión sobre las excepciones propuestas, de modo que declarándose probada la excepción dilatoria, no entrará el juez a conocer en lo principal de la demanda.

Y entre las excepciones dilatorias, la primera sobre la que deberá decidirse, será la de incompetencia de jurisdicción, porque si se prueba ésta, entonces no habrá necesidad de entrar a decidir sobre las restantes excepciones dilatorias propuestas, ni mucho menos sobre el fondo de la reclamación.

Ahora bien, la regla especial establecida en los juicios ejecutivos, tiene a nuestro juicio su justificación por razón de que en esta clase de juicios no se está pidiendo la declaración sobre las relaciones jurídicas y concretas tuteladas por el derecho, sino que esa declaración ya existe.

Y lo que se está haciendo es precisamente, dándole cumplimiento a una situación jurídica ya declarada, por haber sido objeto, por ejemplo, de un juicio ordinario declarativo o porque existe documento legal voluntariamente aceptado por el demandado, que lo obliga a cumplir con una obligación.

TRAMITACION Y RESOLUCION DE LAS EXCEPCIONES DILATORIAS

- A) En los juicios ordinarios;
- B) En los juicios extraordinarios

Regla General y Casos Especiales

Tal como señalamos en el apartado anterior, la clasificación de los juicios en ordinarios y extraordinarios de

acuerdo a los trámites y formalidades a observarse en el juicio civil, marca una diferencia en cuanto a la tramitación y resolución de las diferentes excepciones dilatorias que en ellos se propongan.

En lo que se refiere a los juicios ordinarios, el Artículo 132 del Código de Procedimientos Civiles dispone que en los juicios ordinarios las excepciones dilatorias deben decidirse en juicio sumario antes de procederse adelante.

Igualmente se refieren a la proposición y tramitación de las excepciones dilatorias en los juicios ordinarios, los Artículos 518, 519, 520 y 523 del Código de Procedimientos Civiles.

Los tres primeros se refieren a la tramitación y resolución de las excepciones dilatorias propuestas en un juicio ordinario de mero derecho; y la última disposición citada hace extensiva esa misma forma de tramitar y resolver las excepciones dilatorias opuestas en los juicios ordinarios de hecho.

Entonces, tenemos que, cuando el demandado en un juicio alega de una sola vez todas las excepciones dilatorias que obraren en su favor, dentro del término señalado para contestar la demanda y sin contestar ésta, deberá el juez decidir en juicio sumario tales excepciones dilatorias propuestas, antes de proceder adelante con la cuestión principal.

Y tal decisión deberá hacerla el juez conforme a lo dispuesto en el Capítulo XLII del Código de Procedimientos

Civiles, Artículos 975 a 978.

Si conforme a lo dispuesto en los artículos del citado capítulo, se decidirán las excepciones dilatorias propuestas por el demandado, resulta entonces que de lo dicho por el demandado al alegar las excepciones dilatorias, se dará traslado por tres días al demandante y con lo que éste conteste o en su rebeldía, se recibirá la causa a pruebas por ocho días y vencidos éstos se dictará dentro de los tres días siguientes la sentencia que corresponda. (Ver Artículo 975 Pr.).

Consideramos nosotros que tiene también aplicación lo dispuesto por el Artículo 977, según el cual en dicho procedimiento no será necesaria la prueba, siempre que la disputa verse sobre la aplicación de la ley a la cosa cuestionada, justificados los hechos con instrumentos públicos no contradichos o por expreso consentimiento de las partes.

Se nos ocurre citar como un caso en el que no sería necesario abrir la causa a prueba, cuando por ejemplo habiéndose alegado la excepción de incompetencia de jurisdicción, el demandante tiene por su parte documento del que aparece el compromiso del actual demandado, de someterse a la jurisdicción de un juez que conforme a la regla que establece la competencia territorial, no le sería competente, pero resulta que por su expresa voluntad, este juez se ha vuelto competente.

Por razones que adelante señalaremos, en la sentencia que pronunciará el juez en el incidente surgido al

haber sido propuestas las excepciones dilatorias, deberá mantener un orden en cuanto a la resolución de las diferentes excepciones propuestas.

Dicho orden, de acuerdo con el Artículo 519, será el siguiente: El juez resolverá primeramente sobre la declinatoria y la litispendencia, si es que estas excepciones se propusieron y sólo en caso de declararlas sin lugar, resolverá también sobre las demás excepciones dilatorias propuestas.

Consideramos que debe el juez resolver primeramente sobre la declinatoria de jurisdicción, porque ésta trata precisamente de la competencia del juez para conocer en todos los incidentes y trámites del juicio, de tal forma, que una vez probada la excepción, resulta innecesario entrar al conocimiento tanto de las restantes excepciones dilatorias propuestas, como de lo principal de la reclamación.

En el caso de la excepción de litispendencia, se trata precisamente, de evitar que se estén siguiendo dos juicios en diferentes juzgados entre las mismas partes, con la misma pretensión e igualdad de causa, porque de permitir que ambos juicios se sigan, se estaría corriendo el peligro de que se pronuncien en ambos juicios sentencias contradictorias.

Resulta entonces lógica la necesidad de resolver primeramente también sobre la excepción de litispendencia antes de entrar a resolver sobre las restantes excepciones o de la cuestión principal objeto del juicio.

Si la sentencia pronunciada en el incidente declara que tiene lugar la excepción dilatoria alegada, entonces se difiere el curso de la demanda y el juez ya no puede seguir

conociendo del fondo de la cuestión reclamada, mientras no se subsanen los vicios en que pueda consistir la excepción alegada por el demandante.

O en el caso de la declinatoria de jurisdicción, en ningún momento podrá el juez seguir conociendo, como lo mismo sucederá en el caso de la excepción de litispendencia, porque habrá que acumular los autos.

Si no hay, por el contrario, la sentencia pronunciada en el incidente, declara sin lugar las excepciones dilatorias alegadas por el demandado, una vez ejecutoriada dicha sentencia, se volverán a entregar los autos al demandado para que en el término de tres días que comenzarán a correr desde el día de la notificación de la providencia en que se le mandan entregar los autos, en cumplimiento de dicha sentencia, conteste la demanda principal. (Ver Artículo 520 del Código de Procedimientos Civiles).

En los juicios extraordinarios, la regla general sobre la tramitación y resolución de las excepciones dilatorias, la establece el Artículo 133, según el cual las excepciones dilatorias que se opongan, no suspenderán el curso de la demanda y se sustanciarán y resolverán con la causa principal, sin que se pueda formar por razón de ellas artículo especial en el juicio.

Pero deberá guardarse en la sentencia el orden correspondiente, de modo que declarándose probada la excepción, no entrará el juez en lo principal de la demanda.

Como decimos, lo anterior constituye la regla general en los juicios extraordinarios.

Ya en párrafos anteriores, hemos señalado que en el caso de los juicios ejecutivos, que son también extraordinarios, por sus trámites, existe una regla especialísima sobre la proposición, tramitación y resolución de las ---- excepciones tanto dilatorias como perentorias propuestas.

De tal forma, pues, que lo dispuesto en el Artículo 133, antes citado, queda como la regla general de aplicación en los juicios verbales y sumarios, no así en los juicios ejecutivos.

La razón de ser de esta regla especial establecida, para tramitar y resolver las excepciones dilatorias en los juicios extraordinarios, según la cual no hay necesidad de formar artículo especial en el juicio, sino que la resolución de dichas excepciones se hará con la causa principal, consideramos nosotros, está precisamente en que en esta clase de juicios, se procede con mayor brevedad y con trámites mas sencillos, por ejemplo, el término para contestar la demanda se reduce a tres días, el término probatorio a ocho días en forma general.

De tal forma, pues, que no se atenta contra el principio de economía procesal, sino que mas bien se está de acuerdo con ese principio cuando se establece la tramitación y resolución de las excepciones al mismo momento que se está tramitando y resolviendo la causa principal.

Desde luego, es lógico que en la sentencia que el juez pronunciará, deberá mantener un estricto orden en cuanto a que deberá resolver primero sobre las excepciones propuestas y sólo en caso de que esas excepciones sean

declaradas sin lugar, podrá entrar a decidir lo principal de la demanda.

Por ejemplo, si se ha propuesto la excepción de incompetencia de jurisdicción, no podría el juez en primer lugar declarar que tiene lugar la excepción y posteriormente decidir sobre la causa principal, porque ello sería una grave contradicción.

Como veremos mas adelante, precisamente cuando esta excepción se ha propuesto, ya la ley ha establecido que si se formará artículo previo, nomas que se reducirá el término de pruebas a cuatro días, que resulta ser inferior al término de prueba que podría darse en el incidente que surge en un juicio ordinario cuando se proponen excepciones dilatorias.

Como casos especiales en la tramitación y resolución de las excepciones dilatorias en los juicios extraordinarios, queremos señalar en primer lugar lo referente al juicio ejecutivo.

Ya hemos dicho en párrafos anteriores, que el juicio ejecutivo es un juicio especial, con trámites que difieren de los restantes juicios extraordinarios, aunque siempre breves y sencillos, por la fundamental razón de que en los juicios extraordinarios verbales o sumarios declarativos, lo que se pretende es la declaración de las concretas relaciones jurídicas protegidas por el derecho, lo cual no es el objeto del juicio ejecutivo, pues en éste se trata precisamente de hacer cumplir una relación jurídica ya declarada.

De ello, insistimos, resulta la gran diferencia entre la tramitación y resolución de las excepciones dilatorias en los juicios extraordinarios verbales y sumarios y el -- juicio ejecutivo que es también extraordinario.

En este último, las excepciones dilatorias no se proponen en la misma forma que en los restantes juicios extraordinarios, ni mucho menos se tramitan y resuelven en juicio sumario, sino que, como bien nos dice el Artículo 595, del Código de Procedimientos Civiles, en esta clase de juicios las excepciones deberán oponerse y probarse en el término del encargado que es de ocho días y que se da con calidad de todos cargos.

Desde luego, consideramos que en la resolución de las excepciones dilatorias propuestas en un juicio ejecutivo, por aplicación de estricta lógica procesal, también deberá el juez guardar en la sentencia un orden que, nos parece, tendrá que ser el mismo que establece el Artículo 133, o el establecido en el Artículo 519, según el que, primero se decidirá sobre si hay lugar a las excepciones dilatorias propuestas y solamente declarándose sin lugar la excepción podrá el juez entrar a conocer sobre lo principal de la -- demanda.

Y entre las excepciones dilatorias propuestas, nos parece que precisamente según lo dicho por el Artículo 519, deberá el juez resolver primeramente sobre la declinatoria de jurisdicción y sobre la litispendencia.

Y valga para esta posición nuestra, los argumentos que anteriormente señalamos en el caso de los juicios ordinarios

sobre el porqué el juez deberá decidir primero sobre ambas excepciones.

El otro caso especial sobre la tramitación y resolución de las excepciones dilatorias en los juicios extraordinarios, es el que nos trae el Artículo 133, inciso segundo, regla que encuentra su confirmación en el Artículo 479, que se refiere a los juicios verbales y según las cuales, cuando se trata de las excepciones sobre citación de evicción, excusión, incompetencia de jurisdicción, ilegitimidad de la persona de alguna de las partes y obscuridad o informalidad de la demanda, si se formará artículo previo para la resolución de tales excepciones, observándose los mismos trámites que para la resolución de las excepciones dilatorias propuestas en los juicios ordinarios, con la diferencia de que el término de prueba queda reducido a cuatro días.

Nos parece que lo especial de esta regla aplicable en los juicios extraordinarios verbales y sumarios, estriba precisamente en la importancia de todas y cada una de las excepciones ahí enumeradas.

Para el caso, tomemos por ejemplo la excepción de incompetencia de jurisdicción, la excepción de obscuridad o informalidad de la demanda o la de ilegitimidad de la persona de alguna de las partes. Nos parece que necesariamente debe de decidirse sobre si proceden o no tales excepciones antes de entrar adelante con la cuestión principal objeto del juicio, porque si se prueba, digamos, la excepción de incompetencia de jurisdicción, ya se vuelve ---

innecesario el entrar a conocer sobre el fondo de la reclamación.

Si se prueba la obscuridad o informalidad de la demanda, lógico es que difícilmente se puede entrar a conocer sobre el fondo de la cuestión, puesto que con seguridad la obscuridad o informalidad de la demanda, será precisamente, en aquellas partes que sirven de fundamento a la reclamación, o en la reclamación misma y entonces el juez no podrá decidir sobre lo que debe de considerarse el fondo de la reclamación.

CAPITULO V

LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

CONCEPTO Y ENUMERACION DE LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

Las excepciones perentorias no son, como las dilatorias, defensas contra el proceso, sino mas bien defensas sobre el derecho.

Con las excepciones perentorias no se procura depurar elementos formales del proceso, sino que ellas constituyen una defensa del fondo sobre el derecho alegado por el actor, de tal forma, pues, que en lo que a sus efectos se refiere, las excepciones perentorias producen la ineficacia del derecho del actor, porque destruyen o enervan la acción principal, terminando con el litigio promovido por el actor.

Diferente a lo que sucede con las excepciones dilatorias, las perentorias no se encuentran enumeradas en forma taxativa en los códigos, pues son tantas, y en general toman el mismo nombre de aquellas causas en virtud de las cuales se extinguen las obligaciones, como por ejemplo el pago, la novación, la dación en pago, la compensación, etc. O toman también el nombre de aquellas circunstancias o hechos que obstan al nacimiento de una obligación, como por ejemplo el dolo, la fuerza, el error, la nulidad, etc.

Las excepciones dilatorias se fundan en circunstancias de hecho o en circunstancias de derecho.

Cuando el demandado pide que se rechace una demanda por cuestiones de hecho, puede hacerlo ya sea por inexis-

tencia de los hechos alegados en la demanda, o por no existir ya esos hechos que el actor alega.

Cuando en cambio, se pide la desestimación de una demanda por circunstancias de derecho, puede hacerse, en primer lugar, alegando la inexistencia de la norma que se invoca en la demanda y en segundo lugar, alegando la existencia de otra norma que no se ha invocado en la demanda, pero que impide o hace ineficaz la invocada.

Las excepciones perentorias, algunos autores las dividen en lites finitae, cuando excluyen no solo la acción intentada sino cualquier otro proceso, como es el caso de la transacción y la cosa juzgada.

También se conocen estas excepciones con el nombre de excepciones mixtas, porque, se dice, pueden oponerse ya sea como perentorias o como dilatorias.

Y tenemos también las excepciones perentorias comunes, que son todas aquellas que sirven para destruir precisamente la demanda del actor, rechazando el derecho por este invocado.

ENUMERACION DE LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

Anteriormente señalábamos que las excepciones perentorias no aparecen taxativamente enumeradas en los códigos, lo cual sucede entre nosotros, y que toman generalmente los nombres de los hechos extintivos de las obligaciones o de las circunstancias que obstan al nacimiento de una obligación.

Tenemos entonces, conforme el Artículo 1438 de nuestro Código Civil, que señala las causas de extinción de las obligaciones, ya sea en todo o en parte, las siguientes excepciones perentorias:

1. El pago;
2. La novación;
3. La remisión;
4. La compensación;
5. La confusión;
6. La pérdida de la cosa debida;
7. La declaración de nulidad;
8. La rescisión;
9. La condición resolutoria; su llegada
10. La prescripción;
11. La transacción

Ahora bien, como el artículo anteriormente citado no es taxativo, sino que además de los medios de extinción de las obligaciones que nos señala dicha disposición, encontramos diseminadas en el Código otras formas de extinción de las obligaciones, agregaremos a las excepciones anteriormente citadas, las siguientes: el término extintivo; la revocación; la renuncia del derecho del reclamante; la plus petitio; el compromiso de someter la cuestión a árbitro; la falsedad del título; la simulación o inexistencia y finalmente la cosa juzgada.

EXCEPCION DE PAGO

Cuando el demandado opone la excepción de pago, está reconociendo precisamente que la deuda u obligación fué contraída por él, pero que dicha deuda o dicha obligación ha sido pagada o cumplida.

El Artículo 1438 citado, en su ordinal primero, nos dice que las obligaciones se extinguen además, en todo o parte, por la solución o pago efectivo.

Por su parte, el siguiente artículo, o sea el 1439 también del Código Civil, nos dice que el pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

En tal sentido, mas bien el pago no debe considerarse como una forma de extinguir las obligaciones, sino como el cumplimiento natural de una obligación.

Es decir, para que el pago sea efectivo, deberá hacerse en conformidad al tenor de la obligación contraída; con ello, decimos, el obligado estará solucionando o cumpliendo la obligación contraída.

Desde luego, hay casos como los que señalaremos adelante, en que por virtud de la misma ley se permite la solución de la obligación por medio de diversas modalidades del pago; son ellas: la dación en pago, la consignación, el pago por subrogación, el pago por cesión de bienes o por acción ejecutiva del acreedor y el pago con beneficio de competencia.

La dación en pago consiste, precisamente, en la transferencia en propiedad que de una cosa que corresponde al

deudor, hace éste a favor del acreedor, para pagar con ello su deuda; es decir, se trata de que el acreedor recibe otra cosa distinta a la que se le debe, pero con voluntad.

En el Artículo 1440 del Código Civil, se establece que el acreedor no puede ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le debe.

En embargo, a contrario sensu, debe interpretarse que el acreedor, voluntariamente, puede recibir una cosa distinta a la debida, y con eso quedará solucionada la obligación del deudor.

Aún mas, en lo que se refiere a la obligación del fiador, el Artículo 2132 del Código Civil, que habla de la extinción de la fianza, se refiere también a lo que calificamos como dación en pago, al estipular que si el acreedor acepta voluntariamente del deudor principal, en descargo de la deuda, un objeto distinto del que este deudor estaba obligado a darle en pago, queda irrevocablemente extinguida la fianza, aunque después sobrevenga evicción del objeto.

Es decir, se extinguió la obligación del fiador porque hubo solución de la obligación del deudor principal, por medio de la denominada dación en pago.

La consignación, al tenor del Artículo 1469 Civil, es el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor a recibirla y con las formalidades necesarias en manos de una tercera persona.

Según la disposición siguiente o sea el Artículo 1470, para que la consignación sea válida debe ser precedida de

oferta, la que, entre otros requisitos deberá reunir el de ser hecha ante juez competente, el cual, después de oír al acreedor o a su representante, autorizará la consignación y designará la persona en cuyo poder deba hacerse.

La subrogación es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero que le paga.

Tal subrogación se puede verificar en favor del tercero ya sea en virtud de la ley o en virtud de una convención del acreedor.

El pago por cesión de bienes o por acción ejecutiva del acreedor o acreedores, consiste en la cesión de bienes que el deudor hace de los que le pertenecen, a su acreedor o acreedores, cuando a consecuencia de accidentes inevitables no se halla en estado de pagar todas sus deudas.

Si el abandono es a varios acreedores, entonces tenemos lo que se llama el concurso voluntario, que en el caso de los comerciantes lleva el nombre específico de quiebra.

El pago con beneficio de competencia es el que se concede a ciertos deudores para no ser obligados a pagar mas de lo que buenamente puedan, dejándoseles en consecuencia lo indispensable para una modesta subsistencia según su clase y circunstancias y con cargo de devolución cuando mejoren su fortuna.

Tiene relación el beneficio de competencia con los alimentos. Según las disposiciones que regulan tal institución, no se pueden pedir alimentos y beneficio de competencia a un mismo tiempo, sino que el deudor elegirá.

La verdad es que el beneficio de competencia se opone

como una excepción y los alimentos operan como una acción.

EXCEPCION DE NOVACION

La novación, dice el Artículo 1498 C., es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por lo tanto extinguida.

La novación opera de tres formas:

En primer lugar, hay novación por cambio de objeto, manteniéndose el mismo acreedor y deudor;

Hay también novación por cambio de acreedor, que opera cuando el deudor contrae una nueva obligación respecto de un tercero y se declara libre de la obligación primitiva respecto al primer acreedor;

Hay también novación por cambio de deudor, cuando se substituye un nuevo deudor al antiguo el cual queda por lo tanto liberado.

En los tres casos señalados ha habido una substitución de una nueva obligación a otra anterior; de tal forma, pues, que si el acreedor se empeñase en obtener por parte del deudor la prestación que conlleva la primera obligación, éste puede oponerle la excepción de novación, porque en efecto, ha habido un nuevo contrato o un nuevo convenio que ha extinguido la obligación a la que el deudor primitivo estaba constreñido.

EXCEPCION DE REMISION

La excepción de remisión consiste en la exoneración, perdón o condonación de la deuda hecha por el acreedor a su deudor.

Para que tal perdón o condonación pueda operar, debe ser el acreedor una persona hábil para disponer de la cosa objeto de la obligación.

La remisión puede ser convencional o puede ser simplemente un acto unilateral del acreedor. La remisión puede ser también total o parcial: total, si se condona o exonera al deudor de su obligación en una forma absoluta; y parcial cuando únicamente se le perdona una parte de la deuda.

Igualmente puede ser tácita, cuando el acreedor voluntariamente entrega a su deudor el título de la obligación o lo destruye o cancela, siempre con ánimo de extinguir la deuda.

Entonces, sucede que cuando a un deudor se le ha perdonado o condonado su obligación, al momento de ser demandado reclamándole esa misma obligación, puede oponer la excepción perentoria de remisión de la deuda.

EXCEPCION DE COMPENSACION

Cuando dos personas son deudoras una de otra se opera entre ellas una compensación, que extingue ambas deudas hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento en que una y otra deuda reúnan las características siguientes:

- 1) Que ambas sean de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad;
- 2) Que ambas deudas sean líquidas;

3) Que ambas sean actualmente exigibles.

Tal compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin consentimiento de los deudores.

EXCEPCION DE CONFUSION

La confusión consiste en la concurrencia en una misma persona, de las calidades de acreedor y deudor de una misma cosa; por ejemplo, el acreedor que hereda al deudor, o viceversa, el deudor que hereda al acreedor.

Respecto a esta excepción, el Artículo 1535 Civil, dispone que cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor de una misma cosa, se verifica de derecho una confusión que extingue la deuda y produce iguales efectos que el pago.

La confusión opera tanto en los derechos personales como en los derechos reales.

Véase, por ejemplo, en el caso del usufructo, lo dispuesto por el Artículo 809 Civil, según el cual, el usufructo termina cuando hay consolidación del usufructo con la nuda propiedad.

Y el Artículo 887, numeral tercero Civil, según el cual también se extingue la servidumbre por la reunión perfecta e irrevocable de ambos predios en manos de un mismo dueño.

EXCEPCION DE PERDIDA DE LA COSA DEBIDA

La pérdida de la cosa que se debe, por extravío o por cualquier otra causa, antes del plazo señalado para su

entrega y sin que haya habido culpa ni fraude por parte del deudor, extingue la obligación.

Se trata en este caso de una imposibilidad física de cumplir con la obligación por parte del deudor.

Desde luego, cuando ha habido culpa o fraude por parte del deudor o la pérdida ha sido posterior al plazo señalado para la entrega, habiéndose entonces colocado en mora, obligan al deudor a cumplir con su obligación, nomás que habría cambio de objeto, puesto que siendo imposible cumplir con la obligación en los términos en que se contrajo, solamente se le podría obligar a indemnizar daños y perjuicios y a responder por el precio al acreedor.

Esta forma de extinguir las obligaciones opera exclusivamente cuando se trata de deudas de cuerpo cierto, no así cuando se trata de deudas genéricas, puesto que el género no perece y en tal caso el deudor estará obligado a entregar cualquier individuo del género para cumplir con su obligación.

EXCEPCION DE NULIDAD O RESCISION

En todo acto o contrato, para que tenga existencia jurídica o validez formal, debe de cumplirse con ciertos requisitos que la ley exige, ya para la existencia del acto o para la validez formal del mismo.

Cuando se cumple con los denominados requisitos de existencia del acto, entonces tendremos lo que se llama la inexistencia jurídica del acto; y cuando se incumple con

Los requisitos necesarios para la validez formal del acto, tendremos lo que se llama nulidad del mismo.

La nulidad de todo acto o contrato puede ser absoluta o relativa.

La nulidad absoluta es aquella que se produce por el incumplimiento de requisitos a los que la ley les ha señalado como efecto la nulidad absoluta.

Y la nulidad relativa es la que produce el incumplimiento de aquellos requisitos a los que la ley les ha dado el efecto de la nulidad relativa.

La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; y puede ser alegada por todo aquel que tenga interés en el acto, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo ha invalidado.

Igualmente puede pedirse la nulidad absoluta por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley y no puede sanearse por la ratificación de las partes.

La nulidad relativa, en cambio, no puede ser declarada por el juez, aún cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato, sino que tiene necesariamente que declararse a pedimento de parte, y puede sanearse por la ratificación de las partes.

La nulidad relativa es conocida también con el nombre de rescisión. En los Artículos 1551 a 1568 del Código Civil,

se regula todo lo relativo a la nulidad y la rescisión.

Ambas figuras pueden funcionar ya como acción ya como excepción. Funcionarán en la segunda forma cuando el interesado, en el acto, exige el cumplimiento de las obligaciones que de él derivan y el demandado opone la excepción perentoria de nulidad o rescisión, en su caso.

EXCEPCION DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICION RESOLUTORIA

La condición es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento o la extinción de un derecho y consecuentemente de la obligación correlativa.

Si la condición se refiere al nacimiento de un derecho, tenemos lo que se llama condición suspensiva; y si en cambio se refiere a la extinción del derecho, entonces tenemos lo que se llama la condición resolutoria.

De tal forma, pues, que si el acontecimiento futuro e incierto del cual dependía la extinción del derecho del demandante se produce, entonces al ser demandado el originalmente obligado a cumplir con la obligación correlativa del derecho del demandante, puede oponer la excepción de haberse cumplido la condición resolutoria.

Ello significa que el derecho del demandante se ha resuelto o extinguido.

EXCEPCION DE PRESCRIPCION

La prescripción, tal como la define el Artículo 2231 del Código Civil, es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse

poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso y concurriendo los demás requisitos legales.

Una acción o derecho, se dice prescribir cuando se extingue por la prescripción.

De tal forma, pues, que la prescripción puede ser de dos formas: Primero, la prescripción adquisitiva, también denominada usucupación, que es un modo de adquisición; la segunda forma de prescripción es la extintiva, también denominada liberatoria, que es un modo de extinguir las obligaciones.

A esta última es a la que se refiere el Artículo ... 1438 Civil en su numeral noveno, al disponer que las obligaciones se extinguen además, en todo o parte, por la declaratoria de la prescripción.

Tiene relación esta disposición con el Artículo 2253 del Código Civil también, según el cual la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones; este tiempo se cuenta desde que la acción o derecho ha nacido.

Debemos señalar, al respecto de la prescripción de las acciones, lo dicho por el Artículo 1341, numeral segundo del Código Civil, según el cual las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción, se convierten en obligaciones naturales; es decir, se convierten en obligaciones que no confieren derecho para exigir su cumplimiento, pero

que cumplidas autorizan para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ellas.

EXCEPCION DE TRANSACCION

La transacción, tal como la define el Artículo 2192 Civil, es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.

De tal forma, que la transacción es un contrato voluntario en que las partes convienen en ajustar un punto dudoso o litigioso decidiéndolo mutuamente conforme a sus voluntades.

La transacción es entonces, un contrato y como tiene el efecto de extinguir las obligaciones anteriormente existentes, se le ha considerado como una excepción que puede oponer el demandado en caso de que el antiguo dueño del derecho le reclamara el cumplimiento de su obligación.

----- oOo -----

De las restantes excepciones perentorias que enumeramos, vamos a referirnos en este momento únicamente a la EXCEPCION DE COSA JUZGADA, por considerar que es la que mayor importancia o relevancia tiene entre ellas.

Siempre que se demanda en un juicio, se sigue conforme a la ley, una serie de trámites que van desde la citación o emplazamiento del demandado, la contestación de la demanda, la prueba, los traslados para alegar de bien probado en el caso de los juicios ordinarios, y finalmente la sentencia.

Tal sentencia puede ser amparando al demandante en sus pretensiones, ya sea en forma total o parcial, o puede ser absolviendo al demandado.

Ahora bien, en la mayoría de los casos la sentencia admite recursos ordinarios o extraordinarios ante el superior jerárquico y puede correr las otras instancias y recursos, hasta que se declara ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada.

Hay casos en que por mandamiento de la ley, las sentencias no admiten recurso ordinario alguno, caso en el cual el juez mandará librar la ejecutoria con solo el pedimento de la parte victoriosa.

Ahora bien, una vez que una sentencia ha sido declarada ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada, no puede jamás volverse a discutir el asunto que fué objeto del juicio sobre el que verse dicha sentencia.

Pero sucede en muchos casos que por ignorancia o por malicia de los litigantes, después de que ha pasado mucho tiempo de haberse resuelto una cuestión ante los tribunales, el vencido en sus pretensiones, creyendo que tiene la razón, pretende nuevamente demandar al victorioso, ya sea en el mismo juzgado o en otro diferente.

Es en ese momento que el demandado puede oponer la excepción perentoria de cosa juzgada, alegando que la re-

clamación fué resuelta anteriormente y que no pueden haber dos juicios sobre la misma cosa.

Logicamente, ésto tiene que ser así, porque de otra manera, nunca se definirían los derechos y los pleitos en consecuencia jamás terminarían, con lo que se causaría un trastorno social o inseguridad.

Puede suceder también, que al permitir una nueva discusión, la nueva sentencia sea contradictoria a la que se dictó en el primer juicio, con lo cual también se llega al trastorno social y a la inseguridad jurídica.

PROPOSICION DE LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

A la proposición de las excepciones perentorias se refieren los Artículos 131, 595 y 1014, del Código de Procedimientos Civiles. El primero y el último podemos considerarlos como la regla general sobre este punto, y de aplicación en toda clase de juicios ordinarios y en los extraordinarios sumarios y verbales, no así en los juicios ejecutivos en los cuales tiene aplicación la regla especial ya comentada en párrafos anteriores, contenida en el Artículo 595 Pr.

De acuerdo con el Artículo 131 Pr. "Las excepciones perentorias pueden oponerse en cualquier estado del juicio y en cualquiera de las instancias, antes de la sentencia". Y según el Artículo 1014 Pr. "En segunda instancia pueden las partes ampliar sus peticiones en lo accesorio, como sobre réditos y frutos, alegar nuevas excepciones y probarlas...." Si se alegan nuevas excepciones en segunda instancia, se podrá recibir la causa a pruebas, tal como lo dispone el Artículo 1019 Numeral 1º Pr. La razón por la cual las excepciones perentorias pueden oponerse en cualquier estado del juicio, antes de la sentencia definitiva, consideramos nosotros estriba en que, como hemos dicho al conceptuarlas, ellas constituyen una defensa de fondo sobre el derecho alegado por el actor, de tal forma que

no puede limitarse su alegación a determinada fase del juicio, porque de hacerle así estaríamos limitándole su derecho de defensa al demandado. No sucede lo mismo con las excepciones dilatorias, pues por ser éstas en general defensas contra el proceso, con las que se procura depurar elementos formales del proceso, deben de alegarse siempre en las primeras fases del mismo para su mejor desarrollo. Desde luego, queremos hacer énfasis en que lo dicho en el párrafo anterior tiene plena aplicación en los juicios ordinarios, y en los juicios extraordinarios sumarios y verbales; no se aplica en los juicios ejecutivos, pues éstos están sujetos a una regla especial, contenida en el Artículo 595 Pr., según el cual "Vencido el emplazamiento, y comparezca o no el ejecutado, el juez a solicitud de parte o de oficio, recibirá la causa a pruebas por ocho días, con calidad de todos cargos, durante los cuales el ejecutado deberá oponer y probar las excepciones de toda clase que obren a su favor, todo sin perjuicio de trabarse el embargo y continuarse sus diligencias". Con calidad de todos cargos quiere decir: Que en esta clase de juicios no hay publicación de probanza ni alegatos de bien probado, y que todas las pruebas deben vertirse dentro del término probatorio y no antes ni después, y que dicho término es fatal o perentorio, que no puede prorrogarse por ningún motivo. En esta clase de juicios pues, encontramos una excepción al Artículo 270 Pr. según el cual la prueba instrumental puede presentarse en cualquier estado del juicio, antes de la sentencia y en cualquiera de las instancias. Consideramos

nosotros que la principal razón por la que, en los juicios ejecutivos no se pueden alegar las excepciones perentorias en cualquier estado del juicio, sino que deben alegarse y probarse en el término de prueba a que se refiere el Artículo 595 Pr. es la de que se trata de un juicio de naturaleza especial establecido precisamente en favor del acreedor cuyo derecho está plenamente reconocido, ya porque fué objeto de un juicio ordinario con anterioridad o porque existe reconocido o aceptado voluntariamente por el deudor; de tal forma que dicho juicio no trata de declarar la existencia de un derecho, pues esa declaración ya existe, sino que trata de la realización coactiva del derecho existente. Tiene relación con lo dispuesto en el Artículo 595 Pr. el Artículo 1024 Pr. según el cual: "No es admisible la recepción a prueba en segunda instancia en las causas ejecutivas....., excepto cuando sea para pedir la compulsión de algún instrumento".

Pero si el ejecutado a pesar de haber pagado ya, no tenía al momento del término probatorio la prueba de descargo correspondiente, ¿quedará desamparado y se le obligará a pagar de nuevo? ¿O tendrá algún recurso para evitar pagar dos veces? La respuesta a tales interrogantes nos la da el Artículo 599 Pr. que dispone: "La sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada, y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio ordinario la obligación que causó la ejecución". En dicho juicio ordinario, se controvierte no solo la obligación sino también su medio probato-

rio, y debe tener indisoluble unidad con el juicio ejecutivo, pudiendo resolver en él sobre la revocación de la sentencia ejecutiva, la cancelación en el registro, la reivindicación, etc.

TRAMITACION Y RESOLUCION DE LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS

A diferencia de las excepciones dilatorias, las perentorias no tienen señalado por la ley reglas especiales para su tramitación y resolución, sino que como dispone el Artículo 132 Pr. ".....Las perentorias se resolverán en la sentencia definitiva. Ello se explica porque como se dijo antes al conceptuar las excepciones perentorias, éstas son una defensa del fondo del proceso; con ellas se procura destruir o enervar el derecho alegado por el actor en su demanda. De ahí que su estimación o desestimación se hará hasta que se pronuncie la sentencia definitiva. Esto es igual en toda clase de juicios, sean ordinarios o extraordinarios, sumarios, verbales o ejecutivos.

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTICULO 130 DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES

1. El juez ante quien se interpone la demanda es competente si el actor afirma que el demandado es domiciliario del lugar con residencia accidental en otra jurisdicción, aunque el juez sepa particularmente que tal afirmación es falsa. Es a la parte reo a quien corresponde alegar la excepción correspondiente.

193 No.
2-27
35-130
Pr.
130 Pr.

R. J. Enero a Junio 1938 - Pág. 65

2. Si se entabla una demanda ante un juez incompetente y el demandado no alega incompetencia dentro del término legal para contestar, la jurisdicción queda prorrogada, aunque no se haya declarado aún la rebeldía, y es competente para seguir conociendo el juez ante quien se puso la demanda.

32-130-
35 Pr.

R. J. 1946 - Pág. 420

3. Si un demandado antes de dársele el traslado para contestar la demanda, opone la excepción de la incompetencia y se le declara sin lugar por no haberse opuesto en tiempo oportuno, no queda prorrogada la jurisdicción, pudiendo alegarse la incompetencia en cualquiera de las formas legales.

En los juicios de divorcio es competente el juez del domicilio del demandado.

R. J. Enero a Junio 1936 - Pág. 132

4. Si una demanda de divorcio ha sido promovida 30 y 130
ante un juez incompetente, por tener el deman- Pr.
dado su domicilio en otra jurisdicción y hecho
el emplazamiento de ley, dicha demanda no fué
contestada, ni se opuso la declinatoria de ju-
risdicción o incompetencia del juez, debe esti-
marse prorrogada dicha jurisdicción.

R. J. 1939 - Pág. 449

5. Si opuesta en juicio la excepción de incompe- 32-130
tencia, el juez sin tramitarla se declara in- 1204
competente por aparecer en la demanda que el Pr.
reo es vecino de otra jurisdicción, el proce-
dimiento del juez es correcto y debe declararse
competente al juez a quien el juicio fué remitido.

R. J. 1943 - Pág. 456

6. La prórroga de la jurisdicción tiene lugar cuan- 1204-
do se contesta la demanda sin alegar la incompe- 130-
tencia. 35 Pr.

Si la parte actora atribuyó un domicilio al de--
mandado, el juez de la respectiva jurisdicción
es el competente, mientras no se compruebe legal-
mente que su domicilio es otro.

R. J. 1948 - Pág. 264

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTICULO 132

El fiador de responsabilidades futuras en que puede 2086-
incurrir un administrador, si ha renunciado al bene 2090-
ficio de excusión de bienes, puede ser demandado en 2127-
juicio ordinario, sin intervención del fiador, para 2120-
2131-
2180C.
127-130-

determinar el saldo que éste resulta debiendo a causa de su administración.

132-265-
283 Pr.

Si en tiempo oportuno se opuso como excepción el beneficio de excusión de bienes, y el juez no la tramitó continuando el procedimiento con anuencia tácita de las partes, no hay nulidad; y es extemporáneo resolver al respecto en la sentencia definitiva.

R. J. Enero a Junio, 1935 - Pág. 154

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTICULO 133

La excepción opuesta por el ejecutado, sobre que el ejecutante no es portador legítimo del documento en que funda la ejecución, no es dilatoria de ilegitimidad de la personería, sino perentoria.

133-
412-
415
Pr.

Un dictamen pericial que describe la naturaleza de una enfermedad, afirmando que en ciertos casos puede producir trastornos mentales, no es suficiente para probar que el paciente adolecía de tal trastorno en el momento de firmar un documento.

El cotejo de letras es solo semi-plena prueba, siendo preferente la testimonial plena.

La sentencia recurrida no es nula, aunque la Cámara haya estimado como dilatoria la excepción referida.

R. J. 1939 - Pág. 565

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTICULO 133 INC. 2º

6. Si el demandado sin contestar la demanda opone la excepción de incompetencia, es el juez de la causa y no la Corte, quien debe resolver. No hay en tal caso disputa entre dos funcionarios.

133 Incº 2
Pr.

R. J. 1942 - Pág. 146

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTICULO 595

Si una ley admite varias interpretaciones, al adoptar el juez la que le parece justa, no viola ninguna ley expresa y terminante, siendo aplicable, además el Artículo 1301 Pr.

1301-595
Pr.

Las excepciones son elementos esenciales para la contestación negativa de la demanda; por consiguiente, en el juicio ejecutivo pueden alegarse no obstante lo dispuesto en el Artículo 595 Pr.

R. J. 1939 - Pág. 547

B I B L I O G R A F I A

1. COUTURE, José Eduardo....."Fundamento del Derecho Procesal Civil"
2. ROCCO, Ugo "Teoría General del Proceso Civil"
3. ALSINA, Hugo "Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial"
4. CABANELLAS, Guillermo....."Diccionario del Derecho Usual"- Tomo 2
5. PALLARES, Eduardo....."Derecho Procesal Civil"
6. CHIOVENDA, José....."Principios del Derecho Procesal Civil"
7. GOCHEZ CASTRO, Angel....."Índice de la Jurisprudencia Civil Salvadoreña" - Tomo I
8. CORNELUTTI, Francisco....."Estudios del Derecho Procesal"
9. DAVIS, Echendia Hernando.. "Compendio del Derecho Procesal Civil"
10. PINA, Y LARREINAGA....."Instituciones del Derecho Procesal Civil"
11. PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE EDUCACION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR - "Código de Procedimientos Civiles de la República de El Salvador"
12. PUBLICACIONES DEL MINISTERIO DE EDUCACION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR - "Código Civil de la República de El Salvador"