



LAS EXCEPCIONES EN EL PROCESO CANONICO *

Silvio José Fariña Vaccarezza

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—I. POSTURAS FRENTE A LA DEMANDA. 1. *Nociones preliminares*. 2. *Posibles conductas pasivas*: a) No comparece y guarda silencio; b) Comparece y se remite a la justicia del tribunal; c) Ausencia simple. 3. *Posibles conductas activas del demandado*: a) Allanamiento; b) Oposición a la demanda: a') Oposición a la relación procesal, b') Oposición a la relación jurídico-material; c) Reconvención.—II. LA EXCEPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO Y EN EL DERECHO POSTERIOR. 1. *Nociones preliminares*. 2. *La excepción en el Procedimiento Formulario*. 3. *Evolución de la excepción en el Procedimiento Extraordinario*. 4. *La excepción en el Derecho Canónico anterior al CIC*.—III. LA ACCIÓN Y LA EXCEPCIÓN EN EL CIC. 1. *Relación entre la acción y la excepción*. 2. *Naturaleza jurídica de la excepción*: a) La excepción como atributo del derecho subjetivo; b) La excepción como derecho concreto; c) La excepción como derecho abstracto de impugnación. 3. *Acepciones del término excepción*: a) un sentido genérico; b) La excepción en sentido propio amplio: a') Excepciones dilatorias y procesales, b') Excepciones perentorias, c') Excepciones mixtas; c) Hechos constitutivos de la excepción y hechos excluyentes. 4. Criterios para reconocer la excepción en sentido estricto: a) Criterio legal; b) Criterio de la excepción como derecho abstracto de impugnación; c) Criterio de la excepción como derecho concreto de impugnación; d) Criterio del Orden Público; e) Criterio de la acción autónoma; f) Criterio relativo a las circunstancias que se refieren a la existencia y eficacia de la acción.—IV. CLASIFICACIÓN DE LAS EXCEPCIONES 1. *Según el momento en que se debe proponer*. 2. *Según su objeto*. 3. *Según el efecto*.—V. SU APLICACIÓN ESPECÍFICA A DIVERSAS EXCEPCIONES.—BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

El objeto de nuestro estudio es la excepción procesal. Esta forma de enunciar el tema, supone una distinción entre los conceptos de defensa procesal y excepción; términos que se suelen tomar como sinónimos, pero que en sentido estricto no lo son.

* Director de la tesis: Prof. Dr. Carmelo de Diego-Lora. Fecha de defensa: 28.VI.1982.

La defensa es la conducta de oposición a la demanda, que engloba los diversos medios de hacerlo; uno de los cuales es la excepción. La defensa es el género, la excepción especie.

Si bien esta precisión terminológica es reconocida por los autores, no siempre es respetada, y se tolera el uso del término con una significación más amplia, como sinónimo de defensa. Nuestro estudio tendrá como punto de partida, el inicio del proceso visto desde una perspectiva poco común; casi siempre es estudiado desde el punto de vista del actor, nosotros lo estudiaremos desde la postura del demandado. Comenzaremos con la demanda, y las distintas conductas que el reo puede asumir ante ella. Distinguiremos de entre estas conductas aquellas que se oponen expresamente a la demanda y limitaremos nuestro campo de atención a la defensa y la excepción.

Contemplaremos someramente su origen en el Derecho Romano clásico, y su evolución hasta el derecho postjustiniano, su recepción en el derecho posterior, hasta el Código de Derecho Canónico de 1917. Trataremos luego de deslindar su concepto y captar su naturaleza jurídica. Esto nos llevará a tener en cuenta las teorías que sobre este tema se han dado en el campo de la acción y que se reflejan en las especulaciones sobre la naturaleza de la excepción.

Una vez decantado el concepto y la naturaleza de la excepción y las distintas acepciones del término, concluiremos este trabajo con el estudio de los criterios clasificatorios que, según la letra del CIC, tengan mayor importancia práctica.

Nuestra intención es condensar en las limitadas páginas de este resumen, los principios básicos que rigen este instituto en el Derecho Canónico. Al ser este trabajo un resumen del que constituyó nuestra tesis doctoral, omitimos en éste las citas bibliográficas a pie de página, presentando al final toda la bibliografía utilizada.

I. POSTURAS FRENTE A LA DEMANDA

1. *Nociones preliminares*

La demanda no sólo abre el proceso introduciendo la causa, sino que también es la petición principal y la base fundamental en la que se apoya el juez para dirigir el proceso y pronunciar la sentencia.

Pero el objeto del proceso, en cuanto al fondo, no se constituye sólo por la simple demanda, sino que se puede ver concretado —ampliado o restringido—, por las afirmaciones del demandado. La postu-

ra que éste adopte condicionará, de alguna manera, la conducta a seguir correlativamente por el actor y el órgano jurisdiccional. Será uno de los factores determinantes de los límites de la controversia.

Ante el libelo, el demandado escogerá la conducta a seguir, entre las alternativas que la ley prevea, y las que le pueda sugerir su imaginación. Posiblemente sean éstas de mayor variedad y número, pero, en definitiva, todas reducibles, en cuanto a sus efectos jurídicos, a las posibilidades que contempla el derecho.

Se suele distinguir entre conductas activas y pasivas. Son activas cuando, además de comparecer, el demandado adopta una actitud dinámica, sea de aceptación, sea de rechazo a la pretensión. Son pasivas cuando, compareciendo o no, prescinde de toda actitud dinámica, y guarda silencio ante la pretensión.

2. Posibles conductas pasivas

a) *No comparece y guarda silencio*

Al no comparecer «ni por sí mismo ni procurador sin que exista justa causa, puede ser declarado contumaz» (c. 1842 y art. 84,2 de la PM). El juez, así lo hará cuando le conste que la citación ha sido hecha legítimamente, y habiendo llegado a conocimiento del demandado, éste no haya respondido compareciendo, ni justificado debidamente su ausencia y silencio.

Al no comparecer el reo, el dubio se fija a petición del actor (c. 1729, 1 y art. 89,2 de la PM) y se le notifica a la parte contumaz, para que pueda defenderse haciendo cesar o purgando su contumacia (art. 89, 3 de la PM).

Si transcurre todo el proceso sin que desista o purgue su contumacia, no podrá apelar del fallo, salvo que pida el beneficio de la *restitutio in integrum* (c. 1847); pero para que ésta sea posible es necesario que, aun después de la sentencia, purgue su contumacia. Quien persista en esta conducta, sin desistir ni purgar la misma, será condenado a pagar los gastos del pleito que su actitud ha ocasionado, y si es necesario, indemnizar a la otra parte (c. 1851).

b) *Comparece y se remite a la justicia del tribunal*

La actitud del demandado a la que se refiere esta figura jurídica, supone el comparecer de la parte ante el tribunal (por lo tanto no es una conducta totalmente pasiva), y la declaración expresa «de estar

ausente sin intervención activa, porque confía en la ciencia y conciencia del juez, a cuya justicia se somete».

No es necesario que la otra parte acepte tal conducta, pero se requiere la conformidad del juez en considerar sometido a su justicia a quien así se manifieste. El demandado que tiene este comportamiento no puede ser declarado contumaz, salvo que el juez considere necesaria su presencia y lo cite para que comparezca.

La parte que se somete, no pierde el libre ejercicio de sus derechos, ya que para intervenir nuevamente en el proceso, no tiene más que solicitarlo. Sus derechos en el juicio continúan intactos, aunque no los ejercite, y sólo irán decayendo a medida que la preclusión avance. «Este sometimiento es una ausencia respetuosa, a veces laudable, porque a más de facilitar la tramitación, ahorra tiempo, trabajo y dinero».

c) *Ausencia simple*

Cuando la parte demandada no comparece, guarda silencio, y sin embargo no es declarada contumaz (porque la parte contraria no afronta la carga de pedir tal declaración), ni se somete a la justicia del tribunal, su conducta es calificada como ausencia simple.

Difícil es su distinción con las anteriores figuras. La simple ausencia no es contumacia, pues, ésta es una ausencia cualificada por un decreto judicial, en que se declara la rebeldía, con unos efectos jurídicos especiales (cc. 1842-1851). Tampoco puede identificársela con la sumisión a la justicia del tribunal, pues en la simple ausencia no se manifiesta expresamente un deseo de confiarse a la ciencia y conciencia del juez y de someterse a su justicia. No es renuncia expresa, en cuanto que ésta exige la explícita voluntad de las partes.

Es pura inercia e inactividad en el desarrollo del proceso, o una especial ausencia del mismo, sea voluntaria o involuntaria. La inactividad de la parte agota el tiempo útil fijado por la ley o por el juez para poder actuar, y precluyen las facultades procesales de la parte a medida que se agotan los plazos.

A la parte simplemente ausente, se le comunicará de oficio tanto la fórmula del dubio como cualquier otra petición que se haga, y la sentencia definitiva.

3. *Posibles conductas activas del demandado*

La reacción del demandado, por la cual asume una postura activa

frente a la demanda, puede ser de aceptación o de rechazo a la petición.

a) *Allanamiento*

Es la actitud positiva de aceptación de la pretensión y no de defensa. Si no surgen dificultades, si no son hechos contrarios al orden público o salud de las almas; si realmente hay aceptación de los mismos en forma expresa, y aceptación de la otra parte de tal reconocimiento, estos hechos quedan exentos de prueba y el juez debe tenerlos por cierto, aunque debiendo cuidar que el allanamiento no sea utilizado para encubrir la simulación de un juicio.

No es un mero reconocimiento de hechos, no es una mera confesión. Aquí el demandado acepta no sólo los hechos, sino la pretensión misma. Esta aceptación no puede extenderse a los presupuestos procesales, pues sólo puede comprender derechos privados renunciables. Tampoco afecta a los hechos en sí, ya que si éstos son inexistentes, el juez no da lugar al allanamiento.

Es un acto procesal de disposición que tiene efectos en el derecho material. Conviene distinguir el allanamiento de la sumisión a la justicia del tribunal. El allanamiento es aceptación de la demanda, mientras que la sumisión, sin ser oposición a la demanda, tampoco es aceptación de la misma, sino sólo aceptación y sumisión a lo que el tribunal decida, en cuya ciencia y justicia confía.

b) *Oposición a la demanda*

El demandado puede tomar una actitud de enfrentamiento y resistencia a la demanda, que denominamos defensa. Esta actitud, se puede manifestar a través de distintas conductas de oposición a la pretensión.

Si distinguimos en la pretensión del actor dos virtualidades, la primera de carácter procesal que pretende el nacimiento de la relación jurídica procesal y la intervención del órgano jurisdiccional, y la segunda de carácter sustancial que pretende la actuación de la ley que según el actor le garantiza un bien, vemos que la oposición del demandado a la pretensión, puede orientarse frente a las dos virtualidades o a una de ellas.

a') *Oposición a la relación procesal*

Para oponerse a los efectos procesales de la pretensión (nacimien-

to del proceso), el demandado recurre a las excepciones procesales. Por ellas, no se opone a la pretensión de fondo o sustancial, sino que se detiene en el aspecto formal. Objeta la existencia de defectos procesales consistentes en algún vicio que afecte a la relación jurídico-procesal; ya sea en sus presupuestos (capacidad de las partes, competencia del juez), ya sea en la observancia de los principios fundamentales del procedimiento, o en los requisitos y en aquellas condiciones que requiere un proceso para ser legítimo.

Un proceso válido es imprescindible para que haya una sentencia igualmente válida. Por ello, estos medios de defensa deben ser ejercidos antes de la contestación de la demanda, y los defectos que se esgrimen, examinados con antelación a la cuestión material o de fondo. Si, no obstante, son presentados después de la contestación, se deben resolver antes del pronunciamiento sobre el fondo, ya que puede estar en juego la validez de la sentencia.

b') *Oposición a la relación jurídico-material*

Aquí las hostilidades del reo no se dirigen al proceso, sino al fondo mismo de la cuestión, la *causa petendi* esgrimida en la demanda. Esta consta de dos elementos: el fáctico (hechos que fundamenta la pretensión), y el jurídico (norma jurídica que contempla los hechos afirmados como generadores de unas consecuencias que favorecen el interés del actor).

Frente a lo que se pide, el reo puede adoptar una actitud de *negación*, que es la postura más sencilla de contradicción. El reo se limita a desconocer las afirmaciones de su contrario. No coloca frente a ellas circunstancias distintas; tan sólo se niega a reconocerlas, debiendo el actor, por tanto, probarlas; de lo contrario su petición será rechazada.

El demandado también puede admitir los hechos constitutivos y el derecho invocado en la demanda y *oponer hechos distintos* que desvirtúan lo pretendido por el actor o genera derechos del reo frente al actor, cuyas consecuencias habrá de tener en cuenta el juez, si quiere responder con justicia a las alegaciones de las partes.

Estos hechos distintos que opone el demandado, puede afectar de forma diferente —según sea su índole— a la pretensión del actor.

En primer lugar tenemos los *hechos extintivos*, cuya oposición por parte del reo, demuestra que el pretendido derecho del actor ya no existe pues se ha extinguido por virtud de otro hecho. Es el caso, por ejemplo, cuando al adulterio alegado por el actor, en una demanda de separación, el reo opone como hecho extintivo otro adulterio de la parte actora, que puede compensar el primero y extinguir su derecho.

Otros hechos que puede objetar el demandado, son los *hechos impeditivos*. Estos tampoco implican una negación directa de la demanda, se acepta que la relación jurídica alegada por el actor haya existido, pero sólo de facto, pues se niega que esta relación haya tenido efecto jurídico, por existir una circunstancia que impidió el nacimiento del derecho favorable al actor.

La oposición de los hechos impeditivos y extintivos dan lugar al medio de defensa comunmente denominado excepción. Es tal su importancia, que su denominación, a veces, se interpreta como sinónimo de defensa. Pero algunos autores prefieren reservar, dicho término, para su sentido más estricto: cuando el hecho opuesto por el reo es un *hecho excluyente*. Estos hechos, no son como los extintivos o impeditivos, que operan por su propia fuerza y son fundamento absoluto del derecho del demandado al rechazo de la demanda infundada.

Al hecho excluyente se le atribuye la eficacia de crear una facultad o derecho potestativo a favor del demandado, de naturaleza tal, que sólo si los opone a la pretensión del actor (y no por la propia fuerza de ellos), ésta queda obstruida como si el derecho no existiese; y a la inversa, si el reo no los hace valer, la demanda ha de reputarse fundada, debiendo el juez estimarla, aunque le conste la existencia de estos hechos por otros conductos. Los hechos impeditivos y extintivos, al operar por su propia fuerza, pueden ser traídos a juicio de oficio por el juez, mientras que los excluyentes sólo pueden ser conocidos en juicio si la parte interesada los opone.

Quedan por último los *hechos modificantes*. Se entiende por tales, aquellos que teniendo un tratamiento procesal similar al de los extintivos e impeditivos —ya que pueden ser considerados de oficio por el juez—, no tienen los mismos efectos jurídicos que éstos, pues no impiden ni extinguen el derecho del actor, pero sí lo reducen a sus justos términos, de modo que no quede perjudicada la parte demandada más allá de lo que realmente corresponde.

c) *Reconvención*

Por último, el demandado puede adoptar una actitud que va más allá de la defensa. Es decir que pase al ataque, aumentando objetivamente el proceso pendiente con una pretensión suya frente al actor. La reconvención es una verdadera demanda ante el actor. Es independiente y compatible con cualquier otro medio de defensa o excepción. Cabe, pues, oponerla eventualmente y subsidiariamente. No exige conexión material y se funda en causa distinta.

En este trabajo limitamos, sin embargo, nuestro estudio a los medios de oposición a la demanda, es decir aquellas conductas que muestran una actitud de enfrentamiento, de oposición explícita a la demanda y que comunmente se denomina defensa. Con esta acepción el término defensa tiene una comprensión bastante amplia, ya que es género que abarca todos los medios de resistencia explícita a la demanda. Entre estos medios de defensa está la excepción que cuando consiste en oponer hechos distintos a los alegados por el actor, pueden ser extintivos, impeditivos o excluyentes. Es en este sentido propio y amplio de la excepción en el que centramos el objeto de este trabajo, juntamente con las excepciones de orden procesal.

II. LA EXCEPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO Y DERECHO POSTERIOR

1. *Nociones preliminares*

En Roma el procedimiento civil atraviesa por épocas claramente diferenciadas, donde se suceden distintos sistemas que comienzan como es bien sabido con el de las acciones de la ley, el más antiguo y en el que ya se van viendo las líneas maestras típicas del proceso romano posterior. Le sigue el sistema formulario, donde se despliega la estructura jurídica del derecho clásico, para concluir en el procedimiento cognitorio del Bajo Imperio, que abarca la época final del ordenamiento romano, llegando a la época justiniana.

En los dos primeros procedimientos, el de las *legis actionis* y el formulario, se encuentra, como característica común, la prevalencia de los elementos privatísticos sobre los propiamente jurisdiccionales o públicos. La acción es el elemento base del proceso; por la litis-contestación, verdadero acuerdo o convenio privado entre los litigantes, éstos se someten al futuro resultado judicial; ahí reside el punto neurálgico del litigio. Otra característica común es la bipartición del proceso en dos fases: *in iure* ante el magistrado, y *apud iudicem* ante el juez privado.

La mayor acentuación de lo ritual en el procedimiento de las acciones de la ley, con un formalismo rígido, con el tiempo se tornará peligroso. La evolución de las costumbres exigirán procedimientos menos rígidos, aunque no exentos de las formas solemnes que la seguridad jurídica requiere. El procedimiento formulario, permitirá al pretor aportar un mayor número de posibilidades y vías procesales.

Al procedimiento formulario sucederá el cognitorio o extraordi-

nario. Su tramitación se desenvolverá en una sola fase, ya que no actuará el juez privado; con lo que pierde el Derecho Romano la prevalencia de su carácter privado. Cobra importancia, por el contrario, la jurisdicción y el carácter público del proceso. La fuerza vinculante de la sentencia no dependerá ya tanto de que las partes así lo hubiesen aceptado previamente, sino de la misma jurisdicción pública que tutela la tramitación del litigio.

2. La excepción en el Procedimiento Formulario

Como ya se ha señalado, el procedimiento formulario mitigará un tanto el carácter sacral del sistema de las acciones de la ley. La necesaria redacción de la fórmula otorgará al pretor la posibilidad de establecer diversas vías para encausar los litigios. Podía así evitarse que los rigores del *Ius Civile* se convirtieran en obstáculos para la solución de los conflictos.

La fórmula constaba de cuatro componentes. En la primera, *demonstratio*, se establecían los hechos que fundamentaban la acción, los hechos constitutivos. En la segunda, la *intentio*, se señalaba la pretensión del actor, que constituía propiamente la demanda. Es en la tercera parte, la *adjudicatio*, por la que se autorizaba al juez otorgar la cosa en litigio a alguien; y finalmente, por la *condenatio*, se facultaba al juez a condenar, una vez comprobadas la realidad de la *demonstratio* y de la *intentio*; caso contrario, absolvía.

Pero no siempre eran estas cuatro partes las únicas componentes de la fórmula. Para mitigar los rigores del *Ius Civile*, y para una mayor adaptación a las circunstancias, se contaba con la inclusión de componentes extraordinarios que advertían al juez sobre ciertos matices del caso, que se debían tener en cuenta a la hora de examinar el fondo de la cuestión. Estas partes extraordinarias —*praescriptio* y *exceptio*—, son las que dieron mayor dinamicidad a la fórmula, y la dotaron de una mayor capacidad de adaptación a las distintas circunstancias.

Por la *praescriptio* se inscribían en la fórmula ciertas restricciones al contenido de la *intentio* y de la *condenatio*, que se colocaban después del nombre del juez pero antes de la *intentio*; de allí su nombre de *praescriptio*. Esta podía ser a requerimiento del demandante (*pro actore*) para permitirle accionar de nuevo por aquella parte de su derecho no comprendida en la *litiscontestatio*. También la *praescriptio* podía inscribirse en la fórmula a petición del demandado (*praescriptio pro reo*) para impedir los efectos de la demanda, y entre ellas figuraban las que aludían a defectos procesales como la incom-

petencia del juez (*fori praescriptio*). La *praescriptio pro reo*, se convirtió más tarde en auténtica excepción.

En cuanto a la *exceptio*, ubicada a continuación de la *intentio* o de la *condenatio*, funcionaba como cláusula condicional a la facultad de condenar del juez. Era un límite a esta facultad, establecido por el pretor en la misma fórmula. Su finalidad, según *Gaius*, era mitigar los rigores del *Ius Civile* y evitar condenas inicuas; pues el Derecho Civil sólo tenía en cuenta la forma externa de los actos y no consideraba, por ejemplo, los vicios de la voluntad. El pretor la incluía en la fórmula a manera de negación de lo que afirmaba el reo.

Al ser el contenido de la *exceptio* un derecho independiente y contrapuesto al del actor, se presentaba como de idéntica naturaleza que el contenido de la acción.

Durante el tiempo de las acciones de la ley, el único medio de defensa del que disponía el demandado obraba por la *infitiari* o negación de las alegaciones del actor. En la época formularia surge, en cambio, la excepción, entendida como una forma procesal de condicionar la facultad de condenar del juez. Según el criterio de fondo, en la excepción no se negaba expresamente lo dicho por el actor, sino que el reo afirmaba un hecho distinto que daba base a un derecho suyo, contrario y excluyente al del actor. En la época formularia la distinción, no será sólo conceptual, sino principalmente procesal. La negación se integraba a la *intentio* misma y obligaba al juez a preguntarse y esperar la prueba del actor. El tratamiento procesal era riguroso en la excepción. La defensa por negación, si no se planteaba en el *in iure*, podía sin embargo invocarse en el *in iudicio* ante el juez; mientras que la *exceptio*, si no figuraba en la fórmula, no podía ser considerada por el juez en esa fase siguiente.

En cuanto a la clasificación de las excepciones existía una de gran importancia, en relación con su tiempo respectivo de duración. En la época clásica su funcionamiento era distinto al que tendrá más tarde. Nos referimos a las perentorias y dilatorias: «Perentorias son las que valen perpetuamente y no se pueden evitar... Dilatorias son las excepciones que valen durante algún tiempo como la de pacto conve-nido que se hizo, por ejemplo, de no pedir durante un quinquenio; pues, transcurrido ese tiempo, no tiene lugar la excepción». (Gayo, Instituta, com. IV, n.º 121-122).

Las perentorias se pueden oponer perpetuamente, y una vez justificadas, destruyen sin más la acción a que se oponen. Con respecto a las dilatorias —oponibles sólo por cierto tiempo—, en la época formularia eran muy distintos sus efectos a los que tendrán más tarde. La diferencia radical entre perentorias y dilatorias estaba en un momento anterior a su inserción en la fórmula, es decir, antes de la con-

testación de la litis. Lo que hace la excepción perentoria es impedir que la acción pueda ya volverse a plantear válidamente. En cambio si la excepción es dilatoria sólo si el actor se obstina en seguir adelante, y se inscribe la excepción en la fórmula y se pasa a la siguiente fase, perderá la litis y con ella la acción en forma definitiva (pues la litiscontestación consumía la acción en esta época). Sin embargo, también puede no obstinarse, y en vista de la oposición del reo, no ejercitar la fórmula, en cuyo caso no se pasa al *in iudicio* y la acción no se consumía, sino que se difería para más adelante.

Eso no será así en el derecho posterior, cuando la *litiscontestatio* no consume la acción. Rechazada la acción por la eficaz oposición de una excepción dilatoria, y una vez transcurrido su tiempo de vigencia, podrá volverse a accionar y obtener el derecho.

3. Evolución de la excepción en el Procedimiento Extraordinario

En la época de la *extraordinario cognitio* desaparece la fórmula y, con ella, las diferencias de forma procesal que separaban la *exceptio* y la *praescriptio*. Ambas figuras tienden a unificarse bajo la denominación común de *exceptio*.

Unificada la instancia en una sola fase, será ahora el juez —funcionario— quien ordene el proceso y valore todas las afirmaciones de las partes. La palabra excepción deja de significar una forma de procedimiento que condiciona la facultad de condenar del juez. En el derecho justiniano, no era más que la respuesta o contestación del demandado a la reclamación del actor, sin que el término tenga nada que ver con aquel *excipere* del reo del procedimiento clásico.

Deja de ser una forma de procedimiento para convertirse en un medio de defensa más. La terminología clásica, sin embargo, se mantiene, aunque su uso, a veces, sea un tanto confuso e indistinto. Esto se debe a que, desaparecidas las diferencias de trato procesal, la excepción y la defensa por negación tienden a confundirse en su tratamiento. Sin embargo no se confunden sus peculiares naturalezas. Los cambios producidos, obligarán a distinguir ambos institutos por razones más profundas que las procesales.

Savigny distingue para esta época tres medios de defensa: a) La negación absoluta del derecho invocado por el actor; b) la negación relativa; c) la excepción, que era la alegación de un derecho contrario al del actor. Esta distinción entre las defensas se hizo en base a que existían circunstancias que, por su propia fuerza, obraban a favor del demandado (*ope iuris*) y que el juez podía tener en cuenta de oficio (circunstancias que estudiamos como hechos impeditivos y extintivos);

y por último, había otras que sólo operaban a instancia del reo (*ope exceptionis*), y constituía para éste un verdadero derecho de impugnar la acción.

No obstante los cambios señalados, la regla sigue siendo que las defensas —y con ellas las excepciones—, deben presentarse en el momento de la *litiscontestatio*. Pero esta exigencia varía según el tipo de defensa que se oponga. Este trato diferencial mantendrá viva la clasificación de las excepciones.

Se exigirá con todo rigor que la defensa sea presentada antes de la *litiscontestatio* cuando se refiera a la constitución misma del proceso. Tienen esta categoría la *praescriptio fori*, la *recusatio iudicis suspecti*, las que se refieren al procurador y su capacidad, en definitiva, todas las que se refieren al modo en que la litis debe plantearse, a la calidad de los actos precedentes, falta de cauciones, vicios formales del libelo, etc.

En cambio, con respecto a las excepciones que no se refieren a la constitución del proceso, sino a su causa misma, se distingue entre dilatorias y perentorias. Las primeras debían también ser opuestas con carácter preliminar. Las perentorias, por el contrario, por regla general debían oponerse en la contestación de la litis, aunque si se omiten, y se pretende alegarlas luego, son aceptadas por tolerancia incluso hasta en la apelación.

Este trato más benigno, con respecto a las perentorias, era la contrapartida a la mayor libertad dada al actor en el procedimiento extraordinario. En efecto, éste no quedaba atado —como antes— a su planteamiento inicial de la causa en el *libellus convectionis*. Podía con más facilidad ahora cambiar —incluso sustancialmente— su propia demanda. No reconocerle al reo una libertad semejante, facultándolo para plantear nuevas defensas, era dejarlo desprotegido frente al arbitrio del actor. En la letra de la ley figura una *restitutio in integrum* para el que omitiese oponer una excepción perentoria a tiempo, aunque esta prerrogativa no se usa, pues en la práctica se tolera presentar aún más tarde la misma excepción.

4. *La excepción en el Derecho Canónico anterior al CIC*

El Derecho Canónico recogió los principios del Derecho Romano. La clasificación de las excepciones y el tratamiento procesal que les aplicó —en cuanto a presentación y prueba—, son semejantes, en sus líneas fundamentales, a los de la época justiniana. Así leemos en el Decreto de Graciano (*secunda pars. causa III, q. VI, c. 2.º*) que las excepciones dilatorias deben oponerse y probarse en el inicio de la

litis, mientras que a las perentorias bastaba oponerlas en la litiscontestación.

En la doctrina clásica canónica, no hay un tratamiento exhaustivo del tema. Se contemplan aspectos parciales, generalmente referidos a una situación particular. Sin embargo, el lenguaje utilizado, los conceptos que se enuncian, los que se dan por supuestos, y los distintos tipos de excepción que se tratan, nos indican que las raíces de la excepción, en el Decreto y en las Decretales, están en el Derecho Romano.

El término excepción se utiliza en sentido amplio, comprensivo de toda postura activa de defensa por parte del reo. Sin embargo, se reconoce que la excepción tiene también una significación más estricta y específica. Esto puede comprobarse en un texto de las Decretales, donde se reconoce al excomulgado facultad para exceptuar, apelar y oponer toda defensa en general, pero no para reconvenir (Gregorio IX, Decretal, lib. II, tit. 25, c5).

Los comentaristas posteriores, irán abordando el tema con progresivo método y sistema. Así llegaremos a la época de Reiffenstuel y Schalzgrueber, con estudios bastante completos y sistemáticos de la excepción.

Estos autores comienzan preguntándose: ¿qué es la excepción? Para la respuesta utilizan imágenes de guerra: las excepciones son las armas con las que está pertrechado el reo para defenderse de la acción esgrimida por el actor. Reiffenstuel recurre a la síntesis y a la fuerza del lenguaje figurado, y nos habla de lanza y espada para el actor, escudo y armadura para el reo. La metáfora es más literaria que científica, pero deja bien claro el concepto de excepción y su papel en el proceso. Las armas del reo son armas defensivas. Pero falta de iniciativa no significa desprotección, ya que el buen uso de sus armas defensivas, garantizan al reo inmunidad frente a los posibles abusos del actor.

Tal como comienzan sus exposiciones estos autores, el concepto de excepción parece que comprendería todo tipo de defensa en general. Sin embargo, a continuación distinguen dos acepciones del término excepción: excepción en sentido lato y en sentido estricto.

En sentido lato la excepción comprende toda defensa que le compete al reo, independientemente de la acción que le compete al actor, incluso aunque el demandante carezca de acción. Esto es lo que se llama *exceptio facti*, y que excluye la intención del actor.

La excepción en sentido estricto no es otra que la que excluye la acción, y que se denomina *exceptio iuris*. Supone que al actor le compete la acción, que ésta existe, y que sin embargo la *exceptio iuris* excluye.

Si entendemos por acción, el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido, la excepción es lo que defiende al reo del actor, de lo que éste quiere como debido; manifiesta que no lo debe, o no lo debe así.

Es decir que la excepción, en cuanto tal, es la que se define como aquella que excluye la acción (*exceptio iuris*) o la intención (*exceptio facti*), comprendiendo así ambas acepciones del término.

Por ejemplo: supongamos que Cayo le pide a Ticio le devuelva cien florines que le había dado en mutuo. Ticio responde negando dicho mutuo, con lo que pretende excluir sólo la intención del actor. Pues si es cierto lo que dice Ticio, y se prueba como tal, ninguna acción le compete al actor; por esto se dice que excluye sólo la intención. Esta sería la *exceptio facti*, o *exceptio* en sentido lato. Ahora supongamos que, bajo los efectos del miedo, me veo obligado a estipular algo: la estipulación, en principio vale, y al adversario le compete la *actio ex stipulatio* contra mí. Sin embargo, por la *exceptio quod metus causa*, puedo excluir la acción. Es esta una *exceptio iuris* o en sentido estricto.

Hay que tener en cuenta que esta distinción entre *exceptio iuris* y *exceptio facti*, es anterior a los estudios que sobre la acción se harán en el siglo XIX, y que afectarán tanto a la acción como a la excepción, dado el paralelismo existente entre ambos institutos. En las obras de los autores que estamos comentando, la acción todavía no ha logrado la plena autonomía con respecto al derecho subjetivo. No se concibe que pueda existir acción sin derecho. Cuando esto sucede, el reo se defiende con una *exceptio facti*, que no excluye la acción, sino la mera intención del actor. Pero cuando los hechos aludidos por el actor, como fundamentos de su acción, son ciertos, la acción existe. En este caso el reo podría recurrir a una *exceptio iuris*, por la que se traen a juicio y se prueban hechos distintos y a los que el derecho les reconoce la eficacia de excluir la acción.

Con respecto a las clasificaciones que estos autores presentan de las excepciones, se continúan los criterios ya señalados por los romanos. Se conserva incluso su antigua denominación que, en algunos casos, como el de excepciones pretorias y civiles, resulta ya anacrónico.

Sin embargo, en cuanto a las diversas clasificaciones que se dan de la excepción, la de mayor importancia es la que distingue, según sus efectos temporales, entre dilatorias y perentorias. No se habla expresamente de excepciones procesales y substanciales o materiales. Sin embargo, el distinto tratamiento procesal preliminar que recibe una excepción dilatoria o perentoria, nos revela que la distinción, al igual que en el Derecho Romano, existía.

III. LA ACCIÓN Y LA EXCEPCIÓN EN EL CIC

1. *Relación entre acción y excepción*

Llama la atención que las pocas palabras dedicadas a la acción en general, sean también referidas a la excepción (c. 1667). Acción y excepción parecen estar estrechamente vinculadas. Veremos a continuación las razones y alcance de esta vinculación.

En el Derecho Canónico precodicial, se advertía una relación paralela entre la acción y la excepción. Si al actor se le reconoce «el derecho de perseguir en juicio lo que le es debido», como réplica también se reconoce al reo el derecho recíproco a defenderse, a exigir justicia pidiendo el rechazo de la acción. Si tiene armas el que ataca, también las tiene el que se defiende. Pero esta «carrera armamentista», tanto por parte del actor como por parte del demandado, no tiene por objeto la guerra por la guerra misma. El cánón 1667 nos dice su finalidad: la protección de todo derecho; y aún podemos agregar: la protección de todo legítimo interés.

Con este fin, el actor ejerce la acción pretendiendo del juez su actuación y actualización del derecho —que considera a su favor—, en una situación concreta, de intereses enfrentados, con otra u otras personas.

Por su parte, el reo que se ve implicado por la demanda y la citación en un proceso donde se discutirá un interés suyo —con grave riesgo de perderlo—, buscará proteger su situación jurídica, oponiéndose a las pretensiones del actor. Esto lo hará ya sea negando las afirmaciones de éste, ya sea alegando, a su vez, hechos que excluyan o difieran la acción del actor.

Se advierte, pues, cierto paralelismo entre la acción y la excepción. Sin embargo, no conviene forzar dicho paralelismo y concebir la excepción en una relación de simetría perfecta con la acción. Es cierto que ambas pretenden la protección del legítimo interés de su correspondiente titular; que a ambas se le exige la prueba de los hechos que afirman; y que tanto una como otra merecen consideración y valoración por parte del juez. Sin embargo, una y otra se ejercen desde extremos distintos del proceso, desde donde la situación de las partes es muy diferente.

El ejercicio de la acción, en la pretensión que se instrumentaliza en la demanda, inicia el proceso; le da vida, determina la forma de la excepción en una relación de simetría perfecta con la acción. Es cierto juicio, su objeto, y la forma de la sentencia. Quien se defiende, en cambio, debe tener en cuenta lo pretendido, hechos y derechos afirmados

por el actor, las pruebas ya propuestas, los documentos presentados, etc.; sólo así podrá plantear su oposición en forma eficaz.

El cánón 1667 comienza aludiendo a esta misión de proteger todo derecho que tiene tanto la acción como la excepción. Pero no se olvide que esta protección tiene matices muy diferentes según la posición desde la cual se ejerza. Quien demanda ejerce un derecho potestativo a reclamar; quien se opone lo hace porque ciertamente tiene derecho a hacerlo, pero también porque siente verdadera necesidad de responder.

El legislador no regula ambos institutos en un plano de absoluta igualdad —que no existe—, sino buscando equilibrar la distinta situación y posibilidades de las dos partes. Es por esto que muestra menos exigencias con la excepción en lo que respecta a su acumulación y a posibilidad de ejercitarla en el tiempo. El debido proceso exige que la defensa pueda ejercerse en todas sus posibilidades, para que el nivel de contradicción en el juicio sea apto para concluir en una sentencia justa. Si una acción prescribe es porque su titular ha dejado transcurrir el tiempo oportuno. Si una excepción prescribiera, sería porque su titular no fue demandado, y esto se halla fuera de su responsabilidad.

El cánón 1669 señala otra diferencia de trato procesal entre la acción y la excepción. El actor puede demandar al reo ejercitando a su mismo tiempo varias acciones; pero éstas no deberán ser contradictorias entre sí, ni exceder la competencia del tribunal. Por su parte el demandado, no sólo puede acumular varias excepciones para su defensa, sino que éstas, a diferencia de las acciones, pueden ser contrarias entre sí. Se concede esta facultad al reo para su beneficio; por lo tanto, la contradicción entre las distintas excepciones alegadas no pueden volverse contra su titular para enervar sus defensas, ni para deducir una posible presunta confesión.

Tampoco se señala limitación alguna con respecto a la competencia del juez, pues si éste es competente para conocer de la acción, lo es también para considerar las excepciones que contra ella se planteen.

El CIC reconoce, en efecto, el paralelismo entre acción y excepción, si bien éste no sea perfecto. Pero el recíproco paralelismo existe, y esta tensión, entre el actor que reclama y el reo que se opone, constituye, sin embargo, la estructura misma del proceso.

2. *Naturaleza jurídica de la excepción*

Generalmente se llama excepción a cualquiera de los medios con

los que el reo cuenta para enfrentarse a la acción. Este es su sentido más amplio y genérico, y cuyo significado corresponde más propiamente al término defensa, ya que ésta es el género que agrupa todos los medios de oponerse a la demanda, entre los cuales se encuentra la excepción. Sin embargo, esta identificación de los conceptos de excepción y defensa es muy común desde la época justiniana. En este sentido, es una especie de contraderecho a oponerse y resistir al derecho de acción. En este caso, la excepción —al igual que la acción—, es un derecho potestativo; es decir, que no presupone una correlativa obligación, o un presunto obligado, porque el demandado sólo tiene el deber de comparecer en el juicio y acatar la resolución definitiva que en él se dicte. Es también un derecho potestativo de impugnación. «Según este concepto tradicional, la excepción es, pues, un derecho de impugnación, el derecho de impugnar el derecho de acción. En este sentido es un *contraderecho*; no ya en el sentido de que el demandado, al oponer la excepción, pida algo más o algo diverso del rechazo de la demanda» (Chiovenda).

Pero esta explicación de la naturaleza jurídica de la defensa, o excepción en sentido amplísimo, no es la única que se ha intentado. A partir de la mitad del siglo XIX, al intensificarse los estudios sobre la naturaleza de la acción y la excepción, las precisiones a las que se llegan, irán reduciendo el concepto genérico de excepción a determinados medios de defensa específicos y no a todos en general.

a) *La excepción como atributo del derecho subjetivo*

Para los que consideran la acción como un atributo del derecho subjetivo, el mismo derecho en movimiento, la excepción no es más que el atributo del derecho que hace posible su defensa en la lucha judicial. Estos autores suelen distinguir las defensas de las excepciones. En sentido estricto, estas últimas, sólo serían las excepciones procesales, mientras que las que se refieren a aspectos sustanciales, son denominadas defensas de fondo, y escaparían del campo del derecho procesal, ya que forman parte del mismo derecho subjetivo, y su estudio correspondería al derecho material.

Es esta la considerada como concepción tradicional, que reivindica para su fundamento la doctrina romana sobre la acción. Esto es difícilmente sostenible, sobre todo, si entendemos que, lo llamado hoy derecho subjetivo, no existía en el antiguo derecho romano, sino sólo una vez que se concedía la acción.

Por otra parte, la acción no hacía inmediata referencia al contenido del derecho subjetivo, sino a la expectativa fundada de obtener

una sentencia favorable. Algo similar sucede con la defensa, que inmediatamente propone el rechazo de la demanda y sólo mediatemente, como consecuencia de ese rechazo, protegerá un determinado derecho o interés.

Con la concepción de la acción como autónoma del derecho subjetivo, surge también la visión de la excepción diferenciada del mismo derecho. Admitida su autonomía del derecho subjetivo se produce una diversificación de orientaciones, similar a la producida en el campo de la acción.

b) *La excepción como derecho concreto*

Para quienes consideran la acción como derecho concreto a la tutela jurídica, sea contra el Estado, sea contra el demandado frente al Estado, la excepción es un contraderecho.

La acción, como derecho concreto, exige al menos de un interés legítimo, por parte del actor, en una situación jurídica determinada. Dentro de esta misma línea de pensamiento, que concibe la acción como derecho concreto, la excepción es el derecho de impugnación dirigido a anular la acción, porque existe en el reo un interés en que ésta sea rechazada. Oponerse a la acción es el ejercicio de un poder jurídico concreto, de un atributo del demandado, que se ve llevado ante el tribunal, y pretende el rechazo de la pretensión del actor. Se habla entonces de un contraderecho del demandado en oposición al derecho del actor.

c) *La excepción como derecho abstracto de impugnación*

Para quienes consideran la acción como un derecho abstracto de obrar, tienen acción aún aquellos que promueven la demanda sin un válido o interés legítimo que tutelar. «La acción es el derecho de los que tienen razón y aún de los que no tienen razón» (Couture).

Creemos que no puede hablarse de derecho abstracto en un sentido absoluto, pues toda acción debe estar ligada a un interés *prima facie* legítimo, para que su ejercicio, mediante la pretensión, dé lugar al proceso. De la misma manera, toda excepción debe tener un fundamento: un vicio del consentimiento, el transcurso del tiempo, inobservancias de forma, etc. Si bien pueda hipotéticamente considerarse ejercicio de un derecho abstracto, sin embargo, esta actitud de defensa ha de ir unida al menos a otra de pretensión, que será o no fundada, pero que es justamente la que da nacimiento a aquella. Si yo me defiendo negando la acción, es porque pretendo algo que trasciende el

proceso, y en lo que tengo real interés al margen de que lo haga valer o no en el juicio.

3. *Acepciones del término excepción*

La doctrina contemporánea distingue tres acepciones del término excepción:

a) *Un sentido genérico*

Engloba toda conducta activa de defensa o resistencia a la demanda, desde la negación pura y simple de los hechos constitutivos, hasta la oposición señalando anormalidades en el proceso. La excepción es, en este sentido, el contraderecho a resistir la acción ya sea negándola o impugnándola en su existencia o en su ejercicio. Es ésta la significación heredada del Derecho Romano posterior, cuando el tratamiento procesal específico de la excepción comienza a confundirse con el de los demás medios de defensa.

Este sentido es considerado impropio o al menos demasiado amplio por gran parte de los autores. Se observa que no puede comprenderse bajo el mismo término, conductas tan dispares como la negación pura y simple de la demanda, o la oposición de hechos distintos, o la exclusión de la acción, por alegación del reo de un hecho contrario y excluyente.

La excepción en un sentido más propio, implica siempre una actividad positiva de afirmación. Quien excepciona tiene como finalidad inmediata afirmar un hecho o un derecho, probar su certeza y producir un resultado: el rechazo de la demanda. Quien niega, por el contrario, simplemente esgrime el resultado, el rechazo de la demanda, pero no alude a la fuente de esa virtualidad. Se defiende más con su intención que con su actuación. Por esto es difícil ver, en la absoluta y simple negación de la demanda, una conducta de defensa digna de ese paralelismo con la acción. Este paralelismo exige, no sólo buenos deseos —desde el punto de vista de la parte— sino también razones que lo sustente, hechos y derechos.

Por esto, el paralelismo con la acción no se da sino con la excepción, entendiéndola en un sentido más estricto, como oposición consistente en una actuación efectiva del demandado tendente a excluir la acción.

b) *La excepción en sentido propio amplio*

En un sentido propio, y a la vez amplio, de la excepción, se com-

prenden todas aquellas conductas en las que el demandado no se detiene a negar los hechos de la demanda, sino que, a su vez, alega otros, que por su propia fuerza extinguen la acción o difieren su ejercicio para más adelante. Esta acepción de la excepción es la que hereda el concepto de la *exceptio facti*, del derecho antiguo que ya hemos estudiado.

El CIC regula en los cánones 1628 y 1629 la oportunidad en que estos hechos deben ser presentados a juicio, de acuerdo con la naturaleza de los mismos y, sobre todo, con los efectos que producen sobre la acción y el proceso.

a') *Excepciones dilatorias y procesales*

Si el hecho alegado por la parte afecta a la constitución misma del proceso, por referirse a las personas que intervienen o al modo del juicio, o por ser hechos que por sí no consuman la acción, pero sí difieren su ejercicio para más adelante (c. 1628), deben ser presentados antes de la contestación de la demanda. Se trata de evitar procesos cuyas actuaciones sean nulas, por no estar legítimamente constituidos, o por ser inoportunos. Procesos, en todo caso, de existencia efímera e inútil, que ocasiona gastos innecesarios, daños y molestias a las partes y al tribunal. Son excepciones de proposición preliminar, pues deben ser presentadas y resueltas antes de la contestación de la demanda.

Estas razones se aplican con mayor propiedad a las excepciones procesales, es decir aquellas que traen a juicio el incumplimiento de algún presupuesto procesal o de otro requisito formal del proceso. Por ello el c. 1628 utiliza el adverbio «principalmente» cuando se refiere a la exigencia de presentación oportuna de las excepciones que afectan a las personas o modos del juicio. Esta exigencia se relaja sólo ante la falta de conocimiento oportuno por parte del interesado, pero esta circunstancia debe ser avalada por el juramento de que antes no se conocía.

Desde aquel punto de vista que contempla sus efectos sobre la acción, estas excepciones son llamadas dilatorias, pues no consumen la acción sino que difieren su ejercicio para otra ocasión. He aquí la razón por la cual se exige con tanta premura su presentación. Son las llamadas excepciones preliminares, pues su proposición y resolución deben ser en momento anterior a la litiscontestación. Pueden ser procesales o materiales, en cuanto a la índole de los hechos que contienen, pero, en cuanto a sus efectos sobre la acción, son siempre dilatorias.

b') *Excepciones perentorias*

El canon 1629 se refiere a las excepciones perentorias. Los hechos

que contienen estas excepciones, afectan a la acción misma consumándola definitivamente. Opuesta una excepción perentoria, si ésta es valorada como cierta por el juez, la acción se ve definitivamente rechazada, no pudiéndose ejercitar ya en ningún otro proceso. El efecto de la impugnación es la perención total de la acción ejercitada.

Cuando el efecto perentorio de la excepción afecta sólo a la acción, la excepción perentoria no impugna el proceso presente en el que la acción se ejercita, sino que incluso, necesita de él; constituye su misma materia, a la cual delimita junto con las afirmaciones del actor. Por lo tanto, debe ser discutida en período probatorio.

Al afectar sólo a la acción y no al proceso, y al necesitar del mismo para hacer evidente la inexistencia de la acción, no es necesaria su presentación ni resolución preliminar. Podrá ser presentada en el mismo momento de la litiscontestación, formando parte de la respuesta del reo a la demanda. Serán objeto de debate a lo largo del período probatorio, y deberán ser resueltas, en el orden lógico, prejudicialmente. El juez la resolverá de ordinario, en la sentencia, pues en este momento es cuando debe pronunciarse sobre la acción, y dejar antes bien en claro si es cierto que ésta no existe —como se sostiene en la excepción—, o, si por el contrario, se ha probado que la excepción carece de fundamento, y por lo tanto la acción pasa a ser aceptada.

Estas excepciones se denominan perentorias sustanciales, pues se refieren a la cuestión de fondo. No son preliminares, pero sí son prejudiciales, ya que constituyen artículos de la controversia que el juez debe resolver antes de la sentencia, o en el mismo momento de dictarla, para que ésta resulte congruente.

El cánón 1629, en su segundo párrafo, establece que estas excepciones no son preliminares, sino que deben presentarse después de la contestación del pleito. También prescribe, para las mismas, el trámite de las cuestiones incidentales (c. 1837 y ss.). A nuestro juicio esta remisión al trámite incidental no es acertada. Es cierto que lo determinante de una cuestión como incidental, no sólo es la razón de su importancia accesoria, sino también el modo de proponerse posterior a la demanda sin estar contenida en ella. Pero la excepción sustancial, no es una cuestión marginal a la cuestión de fondo debatida, sino que forma parte de la misma discusión principal, ya que es un factor determinante de los límites de la controversia. A nuestro modo de ver, el trámite aplicable a estas excepciones es el propio de la cuestión principal y no el incidental. El hecho que estas excepciones sean prejudiciales, no significa que necesiten una decisión interlocutoria, ya que el juez puede, una vez practicada la prueba, en el período correspondiente, valorarlas en el mismo acto de la sentencia, como fundamento del fallo.

c') *Excepciones mixtas*

Dentro de las excepciones perentorias sustanciales, están aquellas que no sólo afectan perentoriamente a la acción, sino también al proceso. Nos referimos a las excepciones de pleito acabado, como la cosa juzgada y la transacción. Estas excepciones, al provocar no sólo la perención de la acción, sino también la del proceso mismo en que se la pretende debatir, son de proposición preliminar (c. 1629, 1) como las dilatorias, a pesar de que sus efectos sean perentorios. Por esto también se las denominan excepciones mixtas, pues, siendo de efectos perentorios, se articulan en el proceso como excepciones dilatorias. Pero claro es, nada puede impedir que se planteen tardíamente, si pasó el momento oportuno de su ejercicio.

c) *Hechos constitutivos de la excepción y hechos excluyentes*

La excepción en sentido propio supone oposición de hechos que por su propia fuerza impiden o extinguen la acción. Ya hemos visto en qué consisten estos hechos, que, a pesar de su diversa índole, tienen como común denominador el que difieren o enervan la acción, ya sea en cuanto a su ejercicio o en cuanto a su contenido. En este concepto amplio, y a la vez propio de la excepción, los hechos producen sus efectos por su propia fuerza, independientemente de su alegación en juicio por parte del demandado. Es decir que si el hecho extintivo existe, el derecho del actor se ha extinguido, aunque el reo no haga valer el hecho extintivo en el juicio; lo mismo pasa con los hechos impeditivos y modificativos. De manera tal que si el reo no los opone en el proceso, y el juez tiene conocimiento de ellos, deberá considerarlos de oficio y rechazar la acción, o reducirla a sus justos términos.

Al estar la virtualidad de los hechos en ellos mismos y no en la voluntad de quien los alega, es imprescindible que se conozcan pues de lo contrario la sentencia, que diera lugar a la acción inexistente, sería injusta. Por esto, el hecho ha de ser alegado por la parte, pero también apreciado por el juez de oficio. En el derecho medieval, se la llamaba *exceptio facti*.

Cuando la acción de por sí existe válidamente, y los hechos impeditivos o extintivos no producen sus efectos por su propia fuerza, sino por la voluntad de quien los alega, se dice que estos hechos operan *ope exceptionis*, es decir, excluyendo una acción de por sí válida, pero sometida a la facultad de ser excluida por la voluntad de la parte. En estos casos, la excepción no puede ser conocida de oficio. Los hechos que se oponen, como contenido de la excepción, no serán aquí impeditivos o extintivos de la acción, sino excluyentes de la misma,

pues producen sus efectos sobre una acción válida pero que ellos enervan, por voluntad de quien los alega. Si esta excepción no es propuesta y la sentencia da lugar a la acción, no será injusta, pues la acción existe y es válida mientras no se le oponga la excepción por la parte interesada en su alegación.

En el derecho medieval se llamaban, a estas excepciones, *exceptionis iuris*, pues operaban a modo de un derecho de parte, dirigido a excluir una acción existente en la realidad y no sólo en la intención del actor. Algunos autores reconocen el término excepción sólo para este sentido más estricto, heredero, de alguna manera, del original concepto de excepción del antiguo Derecho Romano. En este sentido estricto, la excepción es un derecho de impugnación, el derecho de impugnar el derecho de acción. Es un contraderecho, no ya en el sentido que lo estudiamos más arriba, de oponerse a la demanda, sino en el exclusivo sentido de impugnar y excluir la acción.

4. *Criterios para reconocer la excepción en sentido estricto*

Determinar cuales hechos anulan la acción por su propia fuerza —impeditiva o extintiva—, y cuáles o cuándo dan nacimiento a un derecho del reo a impugnar la acción, es tema difícil y en algunos casos no puede determinarse *a priori*. Incluso la apreciación de la efectividad de una u otra circunstancia puede variar de un ordenamiento jurídico a otro. Por ejemplo: el c. 1619, establece como norma general que si el demandado no aduce las excepciones que tenga a su favor, el juez debe abstenerse de hacerlo en su lugar. Pero agrega, en su segundo párrafo, que tratándose de bien público o de la salud de las almas puede y debe hacerlo de oficio. Esta limitación de las excepciones en sentido estricto a sólo los casos en que no está en juego el bien público o la salud de las almas, es comunmente aceptada en el Derecho Canónico, no así en el pensamiento de muchos autores civiles, que la miran con desconfianza.

a) *Criterio legal*

Un criterio de distinción, entre la excepción en sentido estricto y la defensa por oposición de hechos impeditivos o extintivos, lo proporciona la ley. Ella misma a veces prohíbe al juez valorar de oficio una excepción; otras veces, es la misma ley la que recomienda y obliga al juez a considerarla de oficio, como es el caso de la incompetencia absoluta del c. 1628. Es decir que las disposiciones de la ley, en algunos casos, establecen hechos que son impugnativos de la acción o dirimen el proceso por su propia fuerza, y otros hechos que producen

su efecto sólo por voluntad del interesado. Pero, de todas maneras, lo que la ley puede preveer, y determinar el grado de eficacia de una oposición en juicio, es menor a lo que la realidad, en cada caso concreto, puede ofrecer al demandado.

b) *Criterio de la excepción como derecho abstracto de impugnación*

Para Carnelutti, lo que caracteriza la excepción es la carga de su alegación para el interesado. Para distinguir cuando esa carga existe para el interesado, y cuando el juez de oficio puede hacerlo, hay que tener en cuenta que el tema de la excepción está estrechamente ligado al interés de la parte, pues si ésta no se vale de la excepción es por alguna de las siguientes razones: o, porque el hecho del que se vale la excepción no existe, o, porque la eventual injusticia, consecuente de su no consideración, es fácilmente tolerable por el reo. Por eso, agrega, la carga de la prueba se descubre fácilmente en las excepciones materiales como la de pago, compensación, dolo, error, etc., No se debe, en cambio, adoptar el mismo tratamiento a las excepciones que oponen la causa ilícita de un contrato, o de incapacidad para celebrarlo. No quiere decir esto que al orden jurídico le interesa más el pago que la violencia; sino que, en cuanto a la investigación del motivo que justifica la excepción, la parte aparece con menos necesidad de mostrarse activa en unas causas que en otras.

c) *Criterio de la excepción como derecho concreto de impugnación*

Para Chiovenda, el juez debe considerar de oficio la falta de los hechos constitutivos de la acción. Esto está claro, pues el proceso actualiza derechos existentes; si éstos no existen, el juez debe declararlo así, aunque el reo no los haya alegado. También debe considerar de oficio, como ya se ha visto, la presencia de aquellos hecho impeditivos o extintivos que por su naturaleza excluyen la acción, por ejemplo el pago.

d) *Criterio del Orden Público*

En cuanto a la consideración del Orden Público, como criterio para distinguir una defensa de una excepción propiamente dicha, Chiovenda acepta que el juez debe proceder de oficio cuando las circunstancias que dan vida a la excepción afectan al Orden Público; pero sólo como criterio concurrente a la investigación. Acepta que una circunstancia que afecta al Orden Público, su presentación en juicio no queda librada a la sola iniciativa de la parte, por lo que debe ser considerada de oficio por el juez, pero nunca, en cambio, puede ocurrir

lo inverso, es decir, que puedan ser tratadas de oficio aquellas circunstancias indiferentes al orden público.

e) *Criterio de la acción autónoma*

Este criterio considera el hecho, en el sentido de si podría dar vida a una acción autónoma, distinta a la excepción del demandado. Tal ocurre en el campo de los derechos a una prestación, como la excepción de *non adimplentis contractus*, el derecho de retención y, en el campo de los derechos potestativos, con las excepciones correspondientes a las acciones de impugnación (dolo, violencia, error, nulidad, etc.). Estamos ante casos en los que el demandado no estaría obligado a proponer la acción si la tuviere; por lo tanto, el juez no podría sustituirlo en oponer la excepción. Si el reo es libre para presentar dicha circunstancia de hecho por vía de acción, también lo es para oponerla por vía de excepción. Si la facultad de oponer o no la excepción está concedida al reo en su interés, éste es libre para oponerla y no puede ser relevado por el juez en su ejercicio.

f) *Criterio relativo a las circunstancias que se refieren a la existencia y eficacia de la acción*

Hay hechos que se refieren a la inexistencia de la acción y otros hechos relativos a su eficacia. Los primeros, cuando la parte no los opone, el juez puede considerarlas de oficio, pues no puede dar lugar en su sentencia a una acción que no existe: esto ocurriría en el caso del pago. En cambio, las circunstancias que hacen relación a la eficacia de la acción, cuyo ejemplo típico es la prescripción, el juez no puede relevar de oficio a la parte, por lo que si ésta no la opone, la acción no debe ser excluida sin más y la sentencia que le da lugar será justa.

Si el juez, ignorando el pago, da lugar a la demanda, la sentencia será injusta, pero esta injusticia se deberá a la ignorancia del juez y no a la falta de impugnación. En cambio una sentencia que dé lugar a la demanda por el cumplimiento de una obligación prescrita, será justa si el reo ha renunciado a oponer la prescripción.

Para terminar este apartado, relativo a los criterios que nos pueden ilustrar acerca de cuando una excepción puede ser considerada de oficio por el juez y cuando es un derecho exclusivo de la parte, digamos que estos criterios no deben tomarse en cuenta aisladamente, con carácter absoluto, sino que unos y otros se complementan mutuamente y pueden facilitar, en cada caso, la solución acertada.

IV. CLASIFICACIÓN DE LAS EXCEPCIONES

Las excepciones se pueden clasificar según distintos criterios. Nuestro estudio se reducirá a aquellos que tienen mayor importancia práctica en el ámbito de la legislación canónica.

1. *Según el momento en que se deben proponer*

Las excepciones pueden ser preliminares o no. Son preliminares aquellas excepciones, para las que la ley exige que deban ser propuestas y resueltas antes de la contestación de la demanda. Las de proposición posterior a la contestación, no son preliminares, sino sólo serán, en todo caso, prejudiciales.

Esta clasificación alcanza su sentido pleno cuando se aplica a excepciones en sentido estricto, es decir, a aquellas que constituyen una facultad privativa del interesado para excluir la acción o postergar el proceso, sin que sea posible su conocimiento de oficio por el juez. Esto se debe a que el criterio clasificatorio distingue en base a una limitación que la ley establece a la facultad de proponer excepciones. Esta limitación se refiere al momento oportuno en que deben proponerse. Si se presentan a destiempo, juega aquí, en principio, la preclusión.

Pero esto no significa que esta clasificación carezca de sentido cuando la excepción no funciona como facultad privativa de la parte, por estar en juego el Orden Público o la salud de las almas, y sea oponible también de oficio por el juez (c. 1619). En estos casos deben, en principio, respetarse los términos establecidos por la ley, pero si no pueden proponerse a tiempo, nada impide sin embargo, hacerlo posteriormente.

El cánón 1628 nos dice que son preliminares las excepciones de efectos dilatorios y, entre ellas, de modo especial, las que se refieren a las personas y al modo del juicio. Estas últimas se ven subrayadas por el adverbio «principalmente», pues son las que se refieren a los llamados presupuestos y requisitos procesales. Es decir, a aquellas condiciones que están vinculadas directamente con la correcta formación de la relación jurídica procesal. Es por esto que la ley acentúa en ellas la exigencia de su proposición preliminar, ya que el incumplimiento de los presupuestos procesales tacha de nulo el proceso que se desarrolla. Por lo tanto, cualquier conflicto que pueda ocasionar con respecto a los presupuestos o requisitos procesales, da lugar a una cuestión preliminar, que debe ser resuelta antes de la constitución com-

pleta del proceso. Las demás excepciones dilatorias también son preliminares, pues, al ser su efecto —al margen de su contenido— el diferir o retrasar la constitución del proceso, deben ser resueltas antes del último acto constitutivo del proceso, la contestación de la demanda.

La única excusa que la ley tolera, para proponer a destiempo alguna de estas defensas preliminares, es la falta de conocimiento que tenga de la excepción la parte en el momento oportuno. Esta ignorancia puede ser: porque las circunstancias que contiene la excepción surgieron con posterioridad a la contestación de la demanda —en cuyo caso no puede conocerse lo que aún no existía—, o porque si bien existían, la parte las ignoraba, y afirma su ignorancia bajo juramento (c. 1628, 1).

Estos principios se cumplen plenamente cuando la excepción dilatoria opera como una facultad privativa del interesado para diferir la acción, y no se puede conocer de oficio. Sin embargo, cuando la efectividad de la excepción está en la propia gravedad de los hechos que se presentan (excepción en sentido amplio), en atención a las consecuencias que sobre la justicia del proceso puede tener, la ley permite —sobre todo si está en juego la salud de las almas (c. 1619) y el Orden Público—, plantearla en cualquier momento del juicio, y apreciarla aún de oficio por el juez.

Esto se ve claro en los casos especiales contemplados en el c. 1628: las excepciones dilatorias procesales de incompetencia absoluta y excomunión. Lo que aquí decimos de los casos especiales del canon 1628, se predica, a nuestro juicio, de toda excepción que aporte al proceso la denuncia de un vicio que pueda arrastrar la nulidad de la sentencia (c. 1892) o de un hecho que por su propia fuerza extingue o impide la acción.

No son las excepciones dilatorias —tanto procesales como sustanciales— las únicas que tengan carácter preliminar. El canon 1629, dedicado a las excepciones perentorias, nos dice en su primer párrafo que las excepciones de pleito acabado, si bien son perentorias, son de proposición preliminar, pues no sólo excluyen la acción definitivamente, sino también el proceso en que se pretenda hacerla valer. Para que una demanda sea rechazable en virtud de estas excepciones, es necesaria la triple identidad entre las causas: entre la que se pretende introducir por la demanda y la que ya se ha resuelto por transacción o en un proceso anterior por sentencia firme.

Comprobados estos extremos, el juez rechaza la demanda antes que se perfeccione la constitución del proceso con la *litis contestatio*. En el régimen del CIC, esta excepción es cognoscible aún de oficio por el juez.

En cuanto a las excepciones perentorias sustanciales, que no son

de pleito acabado, el cánón 1629 establece un régimen no preliminar, ya que estas excepciones integran el objeto de la cuestión principal.

2. *Según su objeto*

Según este criterio, las excepciones se dividen entre aquellas que se oponen al ejercicio de la acción, y las que atacan al fondo mismo de la cuestión debatida. Las primeras afectan sólo al proceso en que la acción se ejercita, dejando intacta la cuestión de fondo: se denominan excepciones procesales. Las segundas, en cambio afectan al objeto mismo de la discusión; no se oponen al proceso, sino que necesitan de él para cumplir su cometido, es decir, el rechazo de la acción en la sentencia: se denominan excepciones sustanciales o materiales.

La excepción procesal es el medio de defensa por que el demandado objeta el proceso, pero se deja intacto el fondo de la cuestión principal, sobre la cual no se prejuzga. Con este fin, opone el incumplimiento de los llamados presupuestos y requisitos procesales, que si no afectan a lo requerido para que la acción sea reconocida en la sentencia, sí, en cambio, son condiciones necesarias para que la relación procesal se constituya.

La doctrina generalmente distingue entre presupuestos procesales y excepciones propiamente dichas. Se entiende por presupuestos procesales aquellos antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal. Una vez presentada la demanda, es obligación del juez velar por la correcta constitución de la relación procesal.

Se entiende, en cambio, por excepción procesal propiamente dicha, cuando el reo opone un requisito procesal que no es absolutamente necesario para la existencia del proceso, y no exige que el juez se pronuncie sobre él de oficio, pero permite a la parte el poder pedir que no continúe el procedimiento adelante si no se subsana la deficiencia. Esto no es óbide para que cuando indebidamente se admite por el juez una demanda carente de algún presupuesto procesal, el demandado oponga el vicio, en que se incurrió, mediante una excepción procesal.

La excepción sustancial es, en cambio, el medio de defensa por el cual se presentan en el proceso hechos y circunstancias que afectan, no al ejercicio de la acción en un proceso, sino a la relación jurídica material, base de la acción misma. Por la excepción sustancial o material se opone la inobservancia o deficiencia de los requisitos de la acción misma, que hace imposible su aceptación por la sentencia. Estas excepciones, como ya dijimos, no afectan normalmente al proceso

en que se ventila la acción, incluso se valen del mismo para llegar a una sentencia desestimatoria.

Recordemos aquí también a las excepciones de pleito acabado que, siendo de contenido sustancial, afectan perentoriamente a la acción; pero al afectar también al proceso en forma perentoria, por economía procesal y tras evidente prueba de ellas, el CIC ordena que se propongan y resuelvan como excepciones procesales, es decir preliminarmente. Es por esto que también se las llama excepciones mixtas.

Finalmente el juez debe distinguir bien si lo que opone el reo es una excepción procesal o sustancial, no sólo para determinar su momento de proposición y fallo, sino también, al momento de resolverla, para evitar, en caso de que se trate de excepción procesal, emitir juicio alguno sobre la cuestión de fondo. Ni los presupuestos ni los requisitos procesales son la acción, pues al juzgar sobre ellos no se juzga en modo alguno sobre el mérito de la acción.

3. *Según el efecto*

Según este criterio, se puede distinguir excepciones con efectos perentorios y excepciones con efectos dilatorios. Esta es una clasificación muy corriente, y la única a la que el CIC alude expresamente.

Excepciones perentorias son aquellas que, de ser estimadas, impiden que la acción vuelva a ejercitarse en otro proceso; mientras que por excepción dilatoria se entiende aquella que no impide un nuevo ejercicio de la acción, una vez superadas las circunstancias que dan vida a la excepción.

Los efectos dilatorios o perentorios de la excepción, sobre los cuales se basa esta clasificación, pueden estar referidos a la acción o sólo al proceso. Cuando se refieren a la acción, el efecto dilatorio de la excepción, la acción se detiene, impidiendo que el proceso se constituya. La acción no se destruye, ya que podrá proponerse más adelante, pero sí se impide su ejercicio en el proceso presente. El efecto perentorio, en cambio, destruye la acción, ésta queda extinguida y no podrá plantearse nuevamente en ningún otro proceso.

Cuando los efectos de la excepción se refieren al proceso y no a la acción, el efecto se reduce al proceso presente, y no a todos los procesos posibles futuros, ya que una acción diferida a perpetuidad sería una acción destruida o extinguida. Así tenemos que el efecto dilatorio referido al proceso consiste en paralizar su evolución normal, produciéndose luego, si se ejercita de nuevo la acción, sólo el retardo de su eficacia; el efecto perentorio referido a la acción, consiste en cambio, en destruir su eficacia misma. La acción queda intacta en la

primera hipótesis y por lo tanto puede ser propuesta en otro proceso posterior.

Notemos que cuando los efectos dilatorios se refieren a la acción, también pueden afectar al proceso. De hecho, el efecto dilatorio sobre la acción se produce suspendiendo o extinguiendo el proceso. Es por esto que tanto las excepciones dilatorias sustanciales como las excepciones de contenido procesal y de efectos procesales deben proponerse preliminarmente (c. 1628).

Esta distinción entre efectos sobre la acción y sobre el proceso, tiene su importancia para distinguir los efectos dilatorios o perentorios que puede tener una excepción procesal y una sustancial.

El efecto dilatorio de la acción lo puede producir tanto una excepción dilatoria sustancial como una excepción dilatoria procesal, pero nunca el efecto perentorio sobre la acción lo podrá producir, en cambio, una excepción procesal. Las excepciones procesales, en lo que se refieren a la acción, tienen sólo efectos dilatorios.

Las excepciones sustanciales, cuando tienen efectos sólo dilatorios sobre la acción, pueden tener efectos tanto perentorios como dilatorios sobre el proceso. Cuando tienen efectos perentorios sobre la acción, puede no tener ningún efecto sobre el proceso, ya que serán valoradas, de ordinario, en la sentencia definitiva; sólo pueden tener efectos perentorios sobre el proceso, en el caso de las excepciones mixtas.

V. SU APLICACIÓN ESPECÍFICA A DIVERSAS EXCEPCIONES

1. Teniendo en cuenta los tres criterios clasificatorios de la excepción, y su aplicación práctica a las excepciones estudiadas en particular, podemos concluir que:

a) La excepción de litispendencia y la de conexión de causas, si bien son de contenido procesal y de efectos dilatorios sobre la acción, en cuanto al momento en que se deben proponer y fallar son sólo prejudiciales, puesto que pueden ser presentadas aún después de la contestación de la demanda.

b) La excepción de pleito acabado, es prejudicial, de contenido sustancial y de efecto perentorio sobre la acción. Puede ser apreciada *ex officio*.

c) La excepción de incompetencia del juez, es de contenido pro-

cesal y efectos dilatorios. Si la incompetencia es relativa, la excepción será preliminar; mientras que si se trata de incompetencia absoluta, la excepción podrá ser opuesta en cualquier momento del proceso, por ser apreciable de oficio.

d) En cuanto a la excepción de sospecha, es de proposición preliminar, contenido procesal y efectos dilatorios sobre la acción.

e) La falta de capacidad para ser parte o comparecer en juicio, da lugar a una excepción de contenido procesal, de efectos en principio dilatorios, y que puede ser propuesta en cualquier momento del juicio.

f) Por último, las excepciones que oponen defectos de orden formal en la demanda, que no sean presupuestos o condiciones de validez del proceso, deben ser propuestas preliminarmente, dado su contenido meramente procesal y su efecto dilatorio sobre la acción.

Por lo visto en estos casos de excepciones, cuando se trata de una excepción sólo prejudicial, es decir que no es obligatoria su proposición preliminar, y de contenido procesal o de efectos dilatorios sobre la acción, casi siempre se trata de una excepción en sentido amplio, pues no sólo es oponible por la parte, sino que también suele ser cognoscible por el juez de oficio.

2. En cuanto a las excepciones de fondo, que se oponen a la relación jurídico material, contenido de la acción, sin afectar al proceso, enervan la pretensión del actor alegando hechos impeditivos, extintivos y excluyentes.

a) Cuando el demandado acepta la veracidad de los hechos constitutivos de la demanda pero les niega la eficacia de dar nacimiento al derecho pretendido, opone una circunstancia fáctica distinta que impide ese efecto jurídico. Está alegando un hecho impeditivo, que demuestra que si bien los hechos afirmados en la demanda son ciertos, no generan el derecho pretendido por el actor, por existir un hecho que lo impide.

En un proceso de nulidad de matrimonio, la oportuna dispensa opuesta y probada por el Defensor del Vínculo o la parte demandada, al impedimento matrimonial que esgrime la parte actora, como fundamento de la acción, opera como un hecho impeditivo de la pretendida declaración de nulidad. El matrimonio no es nulo, pues el hecho alegado como fundamento de la nulidad (el impedimento) no ha surtido su efecto por existir un hecho que lo impedía (la dispensa).

b) Por una excepción de fondo también se puede oponer el hecho

extintivo, que demuestra que el pretendido derecho del actor, si bien existió, ya no existe, pues se ha extinguido.

Hechos extintivos son los modos de extinción de las obligaciones como el pago o la compensación. Tampoco aquí el demandado niega que el hecho constitutivo sea cierto, ni que el derecho pretendido haya existido alguna vez, pero sí se rechaza su existencia actual por virtud del hecho extintivo que funda un título jurídico a favor del demandado, el cual es incompatible con el pretendido por el actor.

c) El demandado puede oponer también por medio de la excepción, hechos que por su propia fuerza no impiden ni extinguen la acción, pero que sí la excluyen por voluntad de quien los alega. Son los llamados hechos excluyentes, a los que se les atribuye la eficacia de crear una facultad o derecho potestativo a favor del demandado, de naturaleza tal, que sólo si los opone a la pretensión del actor, ésta queda excluida; y a la inversa, si el reo no los hace valer, la demanda ha de reputarse fundada, debiendo el juez estimarla aunque le conste la existencia de estos hechos por otros conductos. Es el caso de la prescripción, que sólo si el demandado la opone, excluirá la acción.

El dolo, el miedo, la violencia, operan como hechos excluyentes que dan lugar a excepciones de fondo que impugnan la acción que pretende hacer valer una relación jurídica nacida de un acto realizado en dichas circunstancias.

d) Los hechos impeditivos y extintivos, al operar por su propia fuerza, serán traídos a juicio de oficio por el juez; mientras que los excluyentes, sólo pueden ser considerados en juicio si la parte interesada los opone. Aquellos extinguen *ipso jure* la acción; los excluyentes otorgan un poder jurídico ejercitable ante el juez para que éste declare que la acción quedó extinguida. Este es el diverso modo con que las excepciones perentorias operan frente a las acciones que el actor ejercita.

BIBLIOGRAFIA

FUENTES

CORPUS IURIS CANONICI, Ed. Friedberg (Graz, 1959).

CODEX IURIS CANONICI, 1917.

PROVIDA MATER ECCLESIAE, *Instrucción de la Sagrada Congregación de los Sacramentos*, 15-VIII-1936, AAS 28.



AUTORES

- ALSINA, H., *Defensas y Excepciones*, Buenos Aires 1958.
— *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, III, Buenos Aires 1958.
- ALVAREZ SUÁREZ, U., *Curso elemental de Derecho Romano*, Madrid 1948.
— *Curso de Derecho Romano*, Madrid 1955.
- ARANGIO RUIZ, V., *Instituzioni di Diritto Romano*, Napoli 1957.
— *Cours de Droit Romain*, Napoli 1935.
— *Las acciones en el Derecho Privado Romano*, 1945.
- ARU, *Il proceso civile contumaciale*, Roma 1971.
- ARU-ORESTANO, *Sinopsis del Derecho Romano*, Madrid 1964.
- BALDUS PERUSINUS, *Ad tres priores libros Decretalium Commentaria*, Lugduny 1585.
- BUONAMICI, F., *La storia della procedura civile romana*, I, Roma 1971.
- BULLOW, *La teoría de las Excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales*, Buenos Aires 1964.
- CABRERAS LLANSANA, J., *Tratamiento procesal de la excepción de cosa juzgada en el derecho positivo español*, en *Revista de Derecho Procesal*, Madrid 1958.
- CABREROS DE ANTA, M., *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, III, Madrid 1964.
- CALAMANDREI, P., *Instituciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código*, I, Buenos Aires 1962.
- CAPELLO, *Summa Iuris Canonici*, III, Roma 1953.
- CARNELUTTI, F., *Sistema de Derecho Procesal*, II, Buenos Aires 1944.
- CONTE A CORONATA, *Institutionis Iuris Canonici*, III, Roma 1956.
- COSTA, E., *Prófilo storico del Processo Civile Romano*, Roma 1918.
- COUTURE, *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires 1958.
— *Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires 1978.
- CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal*, I, Madrid.
— *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, I y III, Madrid 1948.
— *Introducción a la monografía de Felicia Escobedo*, Milán 1927.
- DEL AMO, L., *La demanda judicial en las causas matrimoniales*, Pamplona 1977.
— *Sentencias, casos y cuestiones en la Rota Española*, Pamplona 1977.
— *La excepción de Pleito Acabado y la revisión de causa*, *Ius Canonicum*, VI, 1966, Navarra.
- DE DIEGO-LORA, C., *La función de justicia en la Iglesia*, en *Ius Canonicum*, XVI, n.º 31, Navarra 1976.
— *Del pasado al futuro de la «resudicata» en el Proceso Canónico*, en *Ius Canonicum*, XIII, Navarra 1973.
- DELLA ROCCA, F., *Instituciones del Derecho Procesal Canónico*, Buenos Aires 1950.
— *Manual de Derecho Canónico*, II, Madrid 1962.
— *Diritto Canonico*, Padova 1961.
- D'ORS, A., *Elementos de Derecho Privado Romano*, Pamplona 1975.
- EICHMAN, *El derecho procesal según el Código de Derecho Canónico*, Barcelona 1931.
- ESCOBEDO, F., *L'eccezione in senso sostanziale*, Milán 1927.
- ESCRICHE, *Diccionario razonado de la legislación y jurisprudencia*, Madrid 1874.
- FAGNANY, *Commentaria in secundum librum Decretalium*, Venetiis 1764.
- FERNÁNDEZ BARREIRO, A., *La información del adversario en el proceso privado romano*, Navarra 1969.
- GAIUS, *Institutas*, trad. Di Pietro, Alfredo, La Plata 1967.
- GARCÍA GARRIDO, M., *Derecho Privado Romano*, I, Instituciones, Madrid 1979.
- GOLDSCHMIDT, J., *Derecho Procesal Civil*, Barcelona 1936.

- GÓMEZ ORBANEJA, E. A., *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid 1976.
- GUASP, J., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, II, 1, Madrid 1945.
 — *Derecho Procesal Civil*, Madrid 1956.
 — *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid 1968.
- HOSTIENSIS, *In secundum Decretalium Commentaria*, Venetiis 1581.
- IGLESIAS, J., *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1972.
- KUNKEL, W., *Historia del Derecho Romano*, Barcelona 1973.
- LEVY BRUHL, *Recherches sur les actions de la loi*, Paris 1960.
- LUZZATTO, G., *Procedura Civile Romana*, II, Bologna 1948.
- MIGUEL Y ROMERO, M., *Derecho Procesal Teórico*, II, Madrid 1934.
- MORENO HERNÁNDEZ, M., *Derecho Procesal Canónico*, I, Barcelona 1975.
- MUNIZ, *Procedimientos Eclesiásticos*, III, Sevilla 1921.
- MURGA, J., *Derecho Romano Clásico*, II, *el proceso*, Zaragoza 1980.
- OLIVA SANTOS, A., *La conexión en el proceso penal*, Pamplona 1972.
- PALERMO, A., *Studi sulla Exceptio nel Diritto Classico*, 1956.
- PLAZA, M. DE LA, *Hacia una nueva ordenación del régimen de las excepciones en nuestro derecho positivo*, en *Revista del Derecho Procesal*, Madrid 1945.
 — *Derecho Procesal Civil Español*, I, Madrid 1951.
- PRIETO CASTRO, L., *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid 1951.
 — *La defensa del Demandado*, en *Revista de Derecho Privado*, 1955.
- PROVERA, G., *Il principio del Contraddittorio nel processo romano*, Torino 1970.
- PUGLIESE, G., *Il processo civile romano*, II, *il processo formulare*, I, Milán 1963.
- QUINTELA, *El atentado en el proceso canónico*, Pamplona 1972.
- REIFFENSTUEL, A., *Ius Canonicum Universum*, Antuerpiae, 1755, tomo II.
- REINA, V. DE, *La cosa juzgada en el proceso canónico*, en *Ius Canonicum*, VIII, fasc. 2, 1968.
- ROBERTI, *De Processibus*, I, Ciudad del Vaticano 1956.
- ROCCO, *Trattato di Diritto Processuale Civile*, I, Torino 1957.
- SÁEZ JIMÉNEZ-LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA, *Compendio de Derecho Procesal Civil y Penal*, II, 1, Madrid 1969.
- SAVIGNY, *Sistema de Derecho Romano Actual*, IV.
- SCHMALZGRUEBER, F., *Ius Ecclesiasticum Universum*, IV, Roma 1844.
- SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico*, Barcelona 1960.
- SCIALOJA, V., *Procedimiento Civil Romano*, Buenos Aires 1954.
- TORQUEBIAU, P., *Excepción*, en *Dictionaire de Droit canonique*, de R. Naz, París 1953.
 de R. Naz, París 1953.
- VALIÑO, E., *Instituciones del Derecho Privado Romano*, Valencia 1977.
- WERNZ-VIDAL, *Ius Canonicum*, VI, Roma 1927.