

2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

"ESTUDIO CRITICO DE LAS EXCEPCIONES CIVILES Y MERCANTILES"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JESUS ANTONIO OCHOA MARTINEZ

DIRECTOR: HECTOR MOLINA GONZALEZ.
ASESOR: SANTOS MARTINEZ GOMEZ.



CD. UNIVERSITARIA, D. F.

1998.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

268553



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A Dios, por estar siempre conmigo.

A mis Padres:

Antonia Martínez Vda. De Ochoa

Antonio Ochoa Soto †.

*Con todo mi amor por su apoyo y
confianza, sin los cuales no hubiera
hecho posible el inicio de esta nueva
etapa de mi vida.*

Gracias.

Que Dios los bendiga.

*A mis Hermanos y a todos mis Amigos
Que estuvieron siempre presentes en
mis pensamientos y a su aceptada
intervención durante la elaboración de
mi tesis, los quiero mucho.*

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO.

A mis Maestros:

*Héctor Molina González.
Santos Martínez Gómez.
Gracias por sus sabios consejos y su
acertada participación en la
elaboración de mi Tesis.*

INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO I.....	5
¿ QUÉ ES LA EXCEPCIÓN ?.....	5
A) <i>Concepto de Excepción</i>	5
B) <i>Naturaleza Jurídica de las Excepciones.</i>	7
C) <i>Concepto de Defensa.</i>	11
D) <i>Diferencia entre Excepción y Defensa.</i>	13
E) <i>Clasificación de las Excepciones.</i>	15
CAPÍTULO II	20
LAS EXCEPCIONES EN EL PROCESO CIVIL	20
A) <i>Las Excepciones y Presupuestos Procesales.</i>	20
B) <i>Excepciones Procesales.</i>	23
C) <i>Excepciones Sustanciales.</i>	27
D) <i>Diferencia entre las Excepciones Procesales y Sustanciales de las Dilatorias y Perentorias, en el Supuesto de que dicha Clasificación ha sido Superada.</i>	31
E) <i>Excepciones Supervenientes.</i>	34
CAPÍTULO III.....	37
LAS EXCEPCIONES EN EL PROCESO MERCANTIL.....	37
A) <i>Excepciones en el Juicio Ordinario Mercantil.....</i>	37
B) <i>Excepciones en el Juicio Ejecutivo Mercantil.....</i>	42
C) <i>Excepciones Oponibles después de Sentencia.....</i>	50
D) <i>Excepciones Contempladas por el Artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.....</i>	51

CAPITULO IV	63
- Tomando en consideración las reformas, adiciones y derogaciones de diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y del Código de Comercio en Materia de Excepciones. Publicadas en el Diario Oficial, Viernes 24 de Mayo de 1996.	
<i>Estudio Crítico de las Excepciones Civiles y Mercantiles.....</i>	<i>63</i>
 CAPÍTULO V	 75
<i>Jurisprudencia en materia de Excepciones Civiles y Mercantiles.....</i>	<i>75</i>
 CONCLUSIONES	 89
 BIBLIOGRAFIA	 92
 DICCIONARIO	 95
 ENCICLOPEDIA	 95
 LEYES	 96

INTRODUCCIÓN

En todo proceso el actor tiene la facultad de ejercitar su derecho de acción le asista o no la razón en su pretensión que reclame, a su vez el demandado tiene la oportunidad de hacer valer su derecho de defensa y de reacción. En este sentido pretendo realizar un análisis de las excepciones y defensas oponibles en el derecho mercantil, confrontándolas con las excepciones civiles.

Por considerarlas un medio de defensa importante y además fundamental, toda vez que depende mucho el oponerlas para que el demandado logre obtener una sentencia favorable. Ya que el derecho constitucional da defensa en juicio, es decir, la facultad que tiene el demandado para ser oído y vencido en juicio y además para oponerse a las pretensiones del actor através de distintos medios, ya que cualquiera forma de actuar tendiente al rechazo de la demanda se clasifica como defensa, oposición o excepción.

Iniciamos el Primer Capítulo con la pregunta ¿Qué es la excepción?. El cual contiene: El concepto de excepción, su naturaleza jurídica, concepto de defensa, diferencia entre excepción y defensa y clasificación de las excepciones.

El Capítulo Segundo, Las excepciones en el Proceso Civil, analizaré: Las excepciones y presupuestos procesales, excepciones procesales, excepciones sustanciales, diferencia entre las excepciones procesales y sustanciales, de las dilatorias y perentorias, en el sentido de que dicha clasificación ha sido ya superada. Excepciones supervenientes. En el capítulo Tercero las excepciones en el proceso mercantil, analizaré las excepciones en el juicio ordinario Mercantil, excepciones en el juicio ejecutivo Mercantil, excepciones oponibles después de sentencia y excepciones contempladas por el artículo 8° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En el Capítulo Cuarto. Estudio Crítico de las excepciones Civiles y Mercantiles. Es precisamente éste capítulo el tema que ha dado énfasis al planteamiento de mi trabajo, el resaltar la necesidad que tienen todos los abogados que siendo fieles a su ética profesional luchan por la debida aplicación del derecho de conocer y discernir a fondo todas aquellas armas que el sistema procesal ha puesto en sus manos, en efecto, me refiero a las excepciones y defensas.

Toda vez que dicha clasificación en perentorias y dilatorias ha sido ya superada, tomando como punto de partida las reformas, adiciones y derogaciones de diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y del Código de Comercio, en materia de excepciones. Publicadas en el Diario Oficial, viernes 24 de Mayo de 1996.

El ejercicio de la profesión de abogado a la cual aspiro tiene como piedra angular las formas de defensa que en un momento determinado el jurista deberá conocer a efecto de brindarle una legítima defensa al litigante que requiera de los servicios profesionales. En el Capítulo Quinto me ocupo de la Jurisprudencia en materia de excepciones civiles y mercantiles. Por último expongo mis conclusiones.

CAPÍTULO I

¿ QUÉ ES LA EXCEPCIÓN ?

A) Concepto de Excepción

La palabra excepción deriva del latín *exceptio*. Acción y efecto de exceptuar. Exceptuar es excluir a una persona o cosa de la generalidad de lo que se trata o de la regla común.

Jurídicamente la palabra excepción es el título o motivo que alega el demandado con el fin de hacer ineficaz la acción del demandante, como la prescripción del dominio, el pago de la deuda, etc.¹

Couture ² señala la siguiente definición; "...La excepción es el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le, habilita para oponerse a la acción promovida contra él. En este primer sentido, la excepción es, en cierto modo, la acción del demandado..."

Al respecto, Chiovenda ³ dice que, la excepción significa cualquier medio del que se sirve el demandado para justificar la demanda de desestimación, y, por tanto, la simple negación del fundamento de la demanda actora; también en este sentido se comprende, y a veces por la misma ley, las impugnaciones que se refieren a la regularidad de procedimiento. La excepción comprende toda defensa de fondo que no consista en la simple negación del hecho constitutivo afirmado por el actor, sino en la contraposición de un hecho impeditivo o extintivo que excluya los efectos jurídicos del hecho constitutivo afirmado por el actor, y, por tanto, la acción; ejemplo: las excepciones de pago y de novación.

En un sentido más estricto, señala que, la excepción comprende la contraposición al hecho constitutivo afirmado por el actor de hechos impeditivos y extintivos, no excluyendo por sí mismos la acción; pero dan al demandado el poder jurídico de anularla. Ejemplo: la excepción de prescripción, de incapacidad, dolo, etc.

¹ Palomar de Miguel, Juan, "Diccionario para Juristas", México, Editorial Mayo, 1981, Primera Edición, p. 565

² Couture, Eduardo J., "Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1988, Reimpresión inalterada, p. 89.

³ Chiovenda, Giuseppe, "Instituciones de Derechos Procesal Civil Vol. I, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privada, 1948, Segunda Edición, p. 345.

Por su parte, Alsina ⁴ da dos definiciones de excepción; en sentido amplio establece que; "excepción es toda defensa que el demandado opone a la pretensión del actor, sea que se nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretenda derivarse, sea que se limite a impugnar la regularidad del procedimiento. Es decir, que la excepción se opone a la acción.

Pero en sentido más restringido, por excepción se entiende la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o a destruir su eficacia jurídica, fundada en una omisión procesal o en una norma substancial."

Actualmente se manejan dos significados de la excepción; en sentido abstracto y en sentido concreto:

1 Excepción en Sentido Abstracto.- Es el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que impidan un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión, o en caso de que se llegue a tal pronunciamiento, produzca la absolución del demandado.

2 Excepción en Sentido Concreto.- Se refiere a aquellas cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación del proceso, alegando que no se han satisfecho los presupuestos procesales o con el fin de oponerse al reconocimiento por parte del juez, de la fundamentación de la pretensión de la parte actora, aduciendo la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica interpuesta por el demandante.⁵

Arellano García ⁶ establece que: "...La excepción puede ser considerada en sentido amplio como cualquier defensa que esgrima el demandado para proteger su situación y que, en sentido estricto, la excepción sería sólo la defensa orientada a neutralizar directamente la acción, en forma total o parcial por razones internas de la propia acción..."

De Pina ⁷ enuncia otro concepto de excepción: "En sentido amplio, se denomina excepción a la posición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada, mediante el ejercicio de la acción, en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho material que el actor pretende hacer valer, con el objeto de

⁴ Alsina, Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Ediar, S.A., Buenos Aires, 1961. pp. 78, 79.

⁵ Ovalle Favola, José, EXCEPCIONES, "Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo D-H, Editorial Porrúa, UNAM, México, 1987, p. 1376.

⁶ Arellano García, Carlos, "Teoría General del Proceso", México, Editorial Porrúa, S.A., Primera Edición, 1980, p. 304.

⁷ De Pina, Rafael, "Diccionario de Derecho", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987, p.p. 179, 180.

que la sentencia que ha de poner término a la relación procesal, lo absuelva totalmente o de un modo parcial."

Haciendo una reflexión sobre los diferentes conceptos de la excepción que se han manejado, cabe notar que la definición dada por Arellano García, establece de manera directa que el objetivo real de la excepción no es sólo buscar la paralización de la acción, sino su destrucción total o parcial.

Puedo decir que la excepción es un medio que utiliza el demandado para oponerse a las pretensiones del actor tratando de paralizar o destruir su acción, con el objeto de obtener una sentencia favorable.

B) Naturaleza Jurídica de las Excepciones.

La doctrina moderna ha establecido un marcado paralelismo entre la acción y la excepción creando una polémica en el proceso. Las teorías que se han manejado para explicar la naturaleza jurídica de la acción, considerándola como un derecho concreto o abstracto de poder o facultad; también se presenta con la excepción, ya que existen dos grupos de juristas que tratan de explicar esta situación:

1.- Este primer grupo, considera a la excepción como un contra derecho del demandado.

2.- El segundo grupo de juristas configura a la excepción como una pretensión de repulsa frente a la acción del actor.

Dentro del primer grupo se encuentra Chioventa⁸ quien considera que: "La excepción en sentido propio es, pues, un contra derecho frente a la acción, y, precisamente por esto, un derecho de impugnación, es decir, un derecho potestativo dirigido a la anulación de la acción.

"Se dice, además que la excepción es un contra-derecho, en el sentido de que es un poder de anulación que se dirige contra otro derecho, no ya en el sentido de que el demandado oponiendo la excepción, pida algo más o cosa distinta de la desestimación de la demanda. También cuando la excepción tiene su raíz en un derecho del demandado (por ejemplo, la excepción de retención), no se dirige a hacer valer este derecho, sino exclusivamente a anular la acción; es decir permanece dentro de los límites de la defensa".

⁸ Chioventa, Giuseppe, Ob. Cit., pp. 348, 349.

De la Plaza⁹ considera que la excepción es contraderecho, ya que su objetivo es anular la acción propuesta, distinguiéndola así, de las verdaderas objeciones y separándola de los llamados presupuestos procesales. En el primer caso, la objeción, que sólo puede denominarse excepción en sentido impropio, pone de relieve que la acción no existió nunca o que si llegó a darse se extinguió antes de que la excepción se formulara; al paso que las excepciones **stricto sensu**, presuponen la existencia de la acción y aun su subsistencia, que, sin embargo, puede resultar ineficaz cuando a su ejercicio se opone un medio de impugnación apto para lograr ese designio.

Devis Echandía¹⁰ quien se encuentra en el segundo grupo de juristas, considera que: "El derecho de contradicción, lo mismo que el de acción, pertenece a toda persona natural o jurídica, y tanto su causa como su fin están constituidos por un interés que consiste en el derecho a obtener la decisión del conflicto que se le plantea al demandado mediante la sentencia que el órgano jurisdiccional debe dictar.

Es un interés general, porque sólo secundariamente mira a la conveniencia del demandado y a la protección de sus derechos sometidos al juicio y de su libertad, con las limitaciones impuestas por las cargas y deberes que de la relación jurídica procesal se deducen en tanto que principalmente la defensa de dos principios fundamentales para la organización social, como son el que prohíbe juzgar a nadie sin oírlo y sin darle los medios adecuados para su defensa, en su plano de igualdad de oportunidades y de derechos con el demandante y el que niega el derecho a hacerse justicia por sí mismo."

Más adelante, el mismo autor¹¹ advierte que, el derecho de contradicción tiene su origen en el artículo 26 y 28 de la Constitución de Colombia, y que en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sería en sus artículos 14 y 16; basándose en los principios fundamentales de igualdad entre las partes dentro del proceso; la necesidad de ser oído y la imparcialidad de los funcionarios.

Esto no significa que necesariamente el demandado intervenga en el juicio para discutir las pretensiones del demandante y menos aún que formule excepciones contra ellas, para paralizarlas o destruirlas; sino que es el derecho a ser oído en el juicio, si eso es lo que se desea y se tiene la voluntad de hacerse oír; es decir, es el derecho de gozar de la oportunidad procesal para ello y obtener mediante el proceso una sentencia que resuelva favorablemente o desfavorablemente sus defensas.

⁹ De la Plaza, Manuel, "Derecho Procesal Civil Español", Libro 1 y 2, Editorial Revista de Madrid, Madrid, 1951.

¹⁰ Devis Echandía, Hernando, "Compendio de Derecho Procesal Civil," Parte General, Bogotá, Ed TEMIS, 1963, p.p. 330, 331, 332.

¹¹ Devis Echandía, Hernando, Ob. Cit., pp. 331, 332.

Las defensas y excepciones que formule el demandado, son manifestaciones de su pretensión para obtener una sentencia favorable y que puede formularlas gracias a su derecho de contradicción y que de igual manera el actor puede formular sus pretensiones gracias a su derecho de acción.

No hay que confundir el derecho de contradicción (causa) con la oposición de excepciones (efecto), ya que el oponer excepciones se pretende desestimar la demanda y lograr una sentencia favorable; en tanto que el derecho de contradicción persigue el ser oído y tener oportunidades de defensa, para obtener la sentencia que resuelva en el sentido legal de lo que corresponda a ese litigio, buscando con esto, una sentencia justa y favorable; por lo que se podría considerar como una verdadera contra pretensión.

El derecho de contradicción existe desde el momento en que el juez admite la demanda, independientemente de que tenga o no razón el actor de sus pretensiones, sino de que el demandado se oponga o no y proponga o no excepciones.

De lo anterior se puede interpretar que, el demandado puede hacer uso de su derecho de contradicción, oponiendo sus defensas y excepciones, sin que esto signifique que su derecho resulte vulnerado; ya que el actor es el sujeto activo de la pretensión y de la acción en cualquier juicio y el demandado es el sujeto activo de su derecho de contradicción y de su excepción.

Por su parte, Rocco¹² critica la postura de Chiovenda, por que dice que éste autor considera el derecho del demandado solamente con respecto a una acción propuesta infundadamente por el actor y no explica el caso de que la acción sea propuesta con fundamento y añade que el derecho de acción y el derecho de contradicción son dos derechos auténticos, es decir, que la existencia de una (acción) excluya la existencia del otro (contradicción) y viceversa, pero ante esto, no puede concebirse que un derecho de contradicción esté dirigido a la anulación del derecho de acción.

La acción como derecho de atacar, tiene una especie de réplica en el derecho del demandado a defenderse. Toda demanda es una forma de ataque, la excepción es la defensa contra ese ataque por parte del demandado; la diferencia fundamental entre acción y excepción es que en tanto el actor tiene la iniciativa del litigio, el demandado no la tiene y debe soportar las consecuencias de la iniciativa del demandante.

El derecho de defensa en juicio aparece como un derecho paralelo a la acción o como la acción del demandado; ya que si la doctrina moderna considera

¹² Rocco, Ugo, "Tratado de Derecho Procesal Civil", Parte General, Tomo I, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1969, p. 322.

a la acción como un derecho abstracto de obrar, también considera que la excepción es un derecho abstracto, y por tanto, se puede hablar de la excepción con un poder jurídica concreto, porque es un atributo del demandado, a quien el actor conduce sin motivo hasta el tribunal, pretendiendo que la pretensión del demandante sea desechada, con lo que se podría hablar de un contra derecho; el contra derecho del demandado, en oposición al derecho que pretende el actor; pero rechazándose la que sólo se tiene el derecho a su libertad que disfrutaba antes del proceso.

Afirmar su libertad jurídica el demandado, con razón o sin ella, reclama del juez que se le absuelva de la demanda y nadie puede privarle de este derecho"¹³.

Devis Echandía¹⁴ dice que: "La excepción no es un contra derecho material, ni un contra derecho de acción; ella ataca la pretensión incoada en la demanda, pero es una razón de la oposición que a ésta formula el demandado, y por lo tanto, una contra razón frente a la razón de la pretensión del demandante... No es conveniente calificarla de pretensión del demandado, debido a que esta noción, en su sentido estricto, lleva inherente la idea de la exigencia, frente a otra persona, de ciertas prestaciones que la obliguen, y la excepción, en cambio, tiene un sentido particular de defensa u oposición específica; sólo cuando el demandado toma la iniciativa a su vez, mediante demanda de reconvencción, es apropiado decir que formula pretensiones propias en su demanda, frente a su demandante demandado.

Es mejor decir que la excepción es una razón de la oposición a la pretensión del demandante, manifestada en forma activa.

"De acuerdo con las ideas expuestas, presentamos la siguiente definición: En sentido propio, la excepción es una manera especial de ejercitar el derecho de contradicción o de defensa en general que le corresponde a todo demandado, y que consiste en oponerse a la demanda para atacar las razones propias de hecho, que persigan destruirla o modificarla o aplazar sus efectos".

Con todo esto se puede llegar a la conclusión de que si el actor tiene el derecho a ejercer su acción, tenga o no razón de ésta, de igual forma el demandado tiene el derecho de contradicción, en el sentido de que tiene el derecho a defenderse de las pretensiones del actor, oponiendo sus excepciones que crea convenientes.

¹³ Couture, Eduardo J., Ob. Cit., pp. 90, 93, 94, 95, 97

¹⁴ Devis Echandía, Hernando, Ob. Cit., p. 335

C) Concepto de Defensa.

La palabra defensa significa acción o efecto de defender o defenderse; defender es amparar o proteger, sostener una cosa contra el dictamen ajeno.

"Defensa en sentido lato, son todos los actos que obstan al éxito de una acción civil o de una acción o querrela criminal. Incluye la mera negativa a declarar, así como la simple negación o los fundamentadores de una pretensión civil.

"En materia civil la defensa implica la postura procesal que normalmente, adopta el sujeto frente a quien se deduce la pretensión; consiste en resistirse a ella mediante la formulación de declaraciones tendientes a que su actuación sea desestimada por el órgano judicial. Aparece de tal manera frente a la pretensión del actor, la oposición del demandado y en la medida en que la primera configura un ataque, la segunda se caracteriza como una defensa, expresión que sirve para denotar, genéricamente, las distintas clases de oposiciones que el sujeto pasivo puede formular contra la pretensión procesal."¹⁵

"La defensa en juicio es el derecho del demandado reconocido constitucionalmente de pedir a un órgano de justicia una resolución o una decisión legítima en el litigio. El problema de la defensa en juicio es el problema del individuo a quien se lesiona un derecho subjetivo y que debe recurrir a la justicia para reclamar su derecho de actuación.

En este sentido, se puede entender que la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio para cada individuo, y se puede establecer en tres puntos:

- a) La posibilidad de recurrir ante un órgano jurisdiccional o administrativo.
- b) Realizar ante dicho órgano los actos conducentes y razonables para la defensa de sus derechos.
- c) El derecho de ser oído y tener oportunidad de hacer valer sus medios de defensa en la forma y con las solemnidades fijadas por las leyes correspondientes.¹⁶

Pallares¹⁷ da una definición de defensa y dice: "Se entiende por defensa los hechos o argumentos que hace valer en juicio el demandado para destruir la acción o impedir su ejercicio. En derecho esta palabra tiene diversas acepciones:

¹⁵ Carrone, José A., "Diccionario Jurídico", Tomo I, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, p. 623.

¹⁶ "Enciclopedia Jurídica OMEBA", Tomo VI, Buenos Aires, Editorial Driskill, S.A., 1991, pp. 21, 24.

¹⁷ Pallares, Eduardo, Diccionario..., Ob. Cit., p. 220

a) el acto de repeler una agresión; b) Los hechos o razones jurídicas que hace valer el demandado para destruir o enervar la acción del demandante".

Devis Echandía¹⁸ considera que, oposición es la resistencia que manifiesta el demandado a la pretensión del demandante, oponiendo defensas de cualquier naturaleza para lograr una sentencia favorable o de que no haya proceso.

Oposición y defensa son sinónimos, e incluyen desde la simple negación del derecho y de los hechos hasta las excepciones de fondo; pero la oposición no es el derecho de contradicción, sino una de las maneras de ejercitarlo, ya que éste persigue una sentencia justa y el derecho de contradicción una sentencia favorable.

La defensa del demandado puede consistir en dos aspectos:

- a) negar los hechos en los que se funda el demandante.
- b) Negar los fundamentos de derecho de la demanda.

Sin embargo, el demandado no se limita a esa negación, sino que afirma, por su parte, la existencia de hechos, circunstancias y modalidades distintos de los que presenta la demanda, con el objeto de plantear nuevos hechos que conduzcan a la desestimación de las pretensiones del demandante.

Couture¹⁹ establece que, el derecho de defenderse es un derecho tan sustancial como el derecho debatido en juicio, tanto el actor, mediante la acción, como el demandado, mediante la excepción, tienen derecho al proceso. Ni uno ni otro preguntan al actor o al demandado si tiene razón en sus pretensiones y eso sólo se sabrá al dictarse la sentencia definitiva. La garantía de defensa en juicio consiste, en no ser privado de la vida, libertad o propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso desenvuelto en la forma que establece la ley.

Por su parte, Domínguez del Río²⁰ dice: "A mi juicio se entiende como defensa y debe tomarse como tal en el proceso, cualquier hecho, razón o circunstancia capaz de estorbar, enervar o impedir la acción que se deduce o solamente aplazar su ejercicio".

"De la misma manera como se ha reconocido que existe un derecho de acción como un derecho abstracto para promover la actividad del órgano jurisdiccional con el objeto de que resuelva sobre una pretensión litigiosa, también se ha estimado que hay un derecho genérico de defensa en juicio, para que tenga oportunidad de contradecir las pretensiones del accionante de ofrecer y practicar pruebas que respalden su defensa. Ambos derechos, de acción y de defensa, los

¹⁸ Devis, Echandía, Hernando, Ob. Cit., pp. 332. 333

¹⁹ Couture, Eduardo J., Ob. Cit. pp. 96, 97, 100, 101.

²⁰ Domínguez del Río, "Compendio Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil", México, Editorial Porrúa, S.A., 1977, Primera Edición, p. 130

cuales se encuentran reconocidos constitucionalmente, no son considerados como aspectos complementarios, pues el derecho de acción implica el derecho de defensa."²¹

D) Diferencia entre Excepción y Defensa.

La doctrina ha establecido una diferencia muy clara entre excepción y defensa; sin embargo, algunos juristas consideran que excepción y defensa son sinónimos.

A este respecto, Couture²² dice que: "...La posibilidad de aducir excepciones, cualquiera que sean ellas, fundadas o infundadas, oportunas o inoportunas, es, en sí misma, la garantía de la defensa en juicio y con este significado lato, la palabra excepción tiene el equivalente de defensa. El excepcionante es el que se defiende, con o sin razón, atacando el derecho, el proceso o algún acto concreto de éste. Excepción y defensa en juicio, en nuestro idioma... son sinónimos".

Desde el punto de vista lógico-doctrinal, llamar al derecho de contradecir la demanda excepción o defensa, es irrelevante pues, sólo es un problema de denominación, porque genéricamente son la misma cosa puesto que, en la excepción y en la defensa se impugna la operancia de la demanda por cualquier motivo que tienda a la contradicción.

Contradecir la demanda para poner un obstáculo temporal o perpetua la actividad del órganojurisdiccional se puede llamar excepción o defensa y de igual forma, cuando la contradicción se dirige al derecho material en que se funda la demanda. Si al oponer excepciones el demandado, tiende a excluir los apoyos que sirven de sustentación a las pretensiones del actor, todo lo que sirva para ese objetivo serán excepciones por lo que, salvo determinación legislativa expresa, o salvo limitación al alcance de la excepción, no hay en la lógica elemento alguno de distinción entre excepción y defensa.²³

En contraposición a esta postura, se encuentran los juristas que establecen una diferencia clara entre la excepción y la defensa.

²¹ Ovalle Favela, José, "Derecho Procesal Civil", México, Editorial HARLA, S.A., 1991, Cuarta Edición. p.

74

²² Couture, Eduardo J., "Las Garantías Constitucionales del Proceso Civil", Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1946, p. 174.

²³ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 308

Porras López²⁴ advierte que:

a) " Lógicamente, la defensa es el género en tanto que la excepción es la especie; de aquí que se diga que toda excepción es defensa, pero no toda defensa es excepción.

b) la excepción trata de destruir la acción o bien diferir el ejercicio de la misma en tanto no se cumplan ciertos presupuestos, La defensa no siempre trata de destruir la acción o detenerla, sino que se puede dirigir en contra de los elementos o presupuestos de la acción, como cuando se trata de recusar al juez.

c) En cuanto al procedimiento, la excepción siempre se ejercita dentro de cierto tiempo fatal (plazo) según sea la naturaleza del juicio; en tanto que la defensa se puede ejercitar dentro de cualquier tiempo (término) dentro del procedimiento antes de citar para la sentencia."

Gómez Lara²⁵ dice que, defensa es cuando el demandado, frente a una afirmación que contiene la pretensión del actor, niega los hechos y el derecho en que se funda éste; en tanto que la excepción es cuando el demandado alega un hecho nuevo o una circunstancia nueva; por ejemplo, cuando se opone la excepción de prescripción, que aún y cuando haya reconocido como ciertos los hechos esgrimidos como fundamento de la pretensión y recociendo la fundamentación del derecho, se aduce que transcurrió determinado lapso y por tal motivo, opera la prescripción.

"La defensa, en sentido estricto, existe cuando el demandado se limita a negar el derecho pretendido por el actor o los hechos en que este lo apoya.

La excepción cuando el demandado alega hechos impositivos del nacimiento del derecho pretendido por el actor o extintivos o modificativos del mismo, o simplemente dilatorios, que impiden que en ese momento y en tal proceso se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho; en todos los casos estos hechos son distintos de los hechos que el demandante trae en su demanda en apoyo de su pretensión, y por esta razón debe probarlos el demandado."²⁶

Por su parte Chioventa²⁷ señala que: "...se dirá que cualquier defensa, aún la simple negación de la acción, constituye un derecho del demandado.

²⁴ Porras López, Armando, "Derecho Procesal del Trabajo", Puebla, México, Ed. José M. Cajica Jr., S.A. 1956, pp. 174, 175.

²⁵ Gómez Lara, Cipriano, "Derecho Procesal Civil", México, Universidad Nacional Autónoma de México, Textos Universitarios 1987, Tercera Edición, p. 52

²⁶ Devis Echandía, Hernando, Ob. Cit., p. 334.

²⁷ Chioventa, Giuseppe, Ob. Cit., p. 351.

Ciertamente, en el sentido de que el demandado tiene derecho a defenderse con todos los medios que están a su alcance.

Pero la excepción es un derecho en el sentido de que el demandado tiene derecho a impugnar la acción, y esto no ocurre si no en casos determinados. Si se paga la deuda o ésta es condonada; si tiene lugar la condición resolutoria; en todos estos casos... la acción desaparece sin más."

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 453, contiene una alusión a la distinción entre excepción y defensa, cuando dispone, regufando el juicio ejecutivo: "Hecho el embargo se emplazará al deudor en persona conforme al artículo 535, para que en un término no mayor de nueve días ocurre a hacer el pago o a oponer las excepciones y defensas que tuviere, siguiéndose el juicio por todos los trámites del juicio ordinario."

Luego de haber tratado algunas diferencias entre la excepción y defensa analizadas por algunos juristas, puedo considerar que defensa, es la negación que hace el demandado de los hechos y del derecho formulados por el actor y excepción es cuando el demandado presenta un hecho nuevo o una circunstancia nueva con el objeto de paralizar o destruir la pretensión del actor.

E) Clasificación de las Excepciones.

Existen tantas clasificaciones como puntos de vista se utilicen para el mejor conocimiento de las excepciones. De esta manera podemos tomar en cuenta los siguientes criterios clasificativos:

a) Se dice que son excepciones subjetivas o sustantivas cuando éstas se basan en una disposición procesal o de fondo.

b) Existen excepciones de previo y especial pronunciamiento y excepciones comunes o normales que pueden o no suspender el procedimiento en un juicio.

c) Se consideran excepciones nominadas e innominadas cuando se refieren a una determinada denominación, cuando el legislador se refiere a determinada excepción y cuando alude excepciones en general.

d) Son consideradas como excepciones dilatorias y perentorias cuando se dirigen a detener la marcha de un proceso o a atacar las pretensiones de la parte actora para que haya una sentencia favorable.

e) Desde el punto de vista del momento procesal habrá excepciones que tendrán que interponerse en un término más breve que el concedido para contestar la demanda, otras que se harán valer simultáneamente con el escrito de contestación, y algunas que, se interpondrán con posterioridad a la contestación por tener el carácter de supervenientes.

f) Desde el punto de vista de que las excepciones están respaldadas o no, por la lógica, por las constancias de autos y por las normas jurídicas aplicables a ellas, se puede hacer referencia a las excepciones fundadas o infundadas, y.

g) Se consideran procedentes o improcedentes cuando se promueven adecuadamente conforme a las normas que rigen el proceso, o cuando infringen las normas procesales que rigen su procedencia.²⁸

Pallares²⁹ por su parte, menciona una clasificación muy amplia de las excepciones, y las clasifica en:

Excepciones Procesales: Se refieren a las irregularidades o vicios del proceso, principalmente a la falta de presupuestos procesales, y no conciernen a la cuestión de fondo; ejemplo, la incompetencia del juez, su falta de jurisdicción, incapacidad procesal de las partes, litispendencia, conexidad de la causa, etc.

Materiales o sustantivas: Se refieren a los derechos y obligaciones materia del juicio, sea a la relación jurídica subyacente en el proceso; tales como las excepciones de pago, nulidad, compensación, novación, prescripción, caducidad, remisión.

Dilatorias: Son aquellas cuya pretensión es oponer obstáculos legales. Son de dos clases, las de previo y especial pronunciamiento y las simplemente dilatorias.

Las primeras deben ser resueltas previamente al examen y decisión de la cuestión de fondo, impidiendo que el juicio siga su curso, y las segundas no suspenden el proceso de lo principal y se resuelven en la sentencia definitiva.

Parentorias: Son aquellas que extinguen o excluyen la acción para siempre, y acaban con el juicio. Toda vez que dicha clasificación en dilatorias y parentorias ha sido ya superada.

²⁸ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 311.

²⁹ Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, S.A. 1984, Décima sexta Edición, pp. 356, 357, 358.

Excepciones personales: Son las que únicamente pueden oponerse por alguna de las personas obligadas en la relación jurídica materia del proceso; por ejemplo, cuando existen varios deudores mancomunados y el acreedor perdona a alguno de ellos la deuda.

En este caso, la excepción de remisión de la deuda sólo podrá hacerla valer el favorecido con el perdón, o cuando uno de los deudores tiene en contra del acreedor común un crédito que opera compensación y que únicamente él puede hacer valer al ser demandado.

Excepciones reales: Son aquellas que siendo inherentes a la deuda cuyo pago demanda el actor, puede oponerlas todos los obligados. Tales como la prescripción, pago, nulidad de la obligación o su extinción por cualquiera de los medios que la ley determina.

Excepciones contradictorias: Son cuando no pueden ser procedentes al mismo tiempo dos excepciones ni tampoco conjuntamente improcedentes. Si una de ellas es válida la otra tiene que ser ineficaz.

Excepciones contrarias: Son aquellas que nunca pueden ser conjuntamente procedentes, pero que si pueden ser al mismo tiempo improcedentes.

Excepciones reconventionales: Toman este carácter cuando el demandado opone excepciones reconveniendo al actor. La mayor parte de los jurisconsultos niegan la existencia de esta clase de excepciones, porque consideran que no son otra cosa que verdaderas reconveniciones.

Excepciones rei-coherentes: Son las reales o absolutas que pueden utilizarse por todos los demandados, contraponiéndose a las personales y coherentes, y sólo pueden hacerlas valer algunos de los demandados.

Las excepciones reconventionales y las excepciones rei-coherentes: No se encuentran reguladas en nuestro derecho mexicano, por lo tanto no cabe dicha clasificación.

Excepciones supervenientes: Son las que nacen después de formada la litis-contestatio.

Couture³⁰ menciona que la clasificación más común de las excepciones es la que las distingue en dilatorias, perentorias y mixtas:

Excepciones dilatorias. Son aquellas que tienden a oponer obstáculos legales o postergar la contestación de la demanda: litis-pendencia, incompetencia, defecto formal de la demanda, etc.

Estas excepciones son defensas previas y normalmente versan sobre el proceso y no sobre el derecho material alegado por el actor.

Excepciones perentorias. Son defensas sobre el derecho y no sobre el proceso, constituyen la defensa de fondo sobre el derecho cuestionado. Normalmente no aparecen enunciados en los códigos procesales pero si en los sustanciales y toman el nombre de los hechos extintivos de las obligaciones, en los asuntos de ésta índole, como la compensación, novación y pago.

También cuando no se invoca un hecho extintivo, sino alguna circunstancia que obsta al nacimiento de la obligación, como el dolo y el error, y cuando se trata de obligaciones invocando simplemente la inexactitud de los hechos o la inexistencia de la obligación por otros motivos, como la **exceptio sine accione agit**.

A diferencia de las excepciones dilatorias, las perentorias no suspenden la marcha del procedimiento, ya que su resolución se posterga en todo caso en la sentencia definitiva.

Excepciones mixtas. son aquellas que funcionando procesalmente como dilatorias, provocan, en caso de ser aceptadas, los efectos de las perentorias; tal es el caso de la cosa juzgada, la transacción y ciertas defensas específicas de índole semejante, en virtud del texto expreso en la ley.

Las excepciones mixtas. No tienen la forma de las dilatorias ni el contenido de las perentorias; tal es el caso de que tienen de estas es la eficacia, porque pone fin al juicio, pero no mediante el pronunciamiento sobre la existencia o inexistencia del derecho sino por el reconocimiento de una situación jurídica haciendo innecesario analizar el fondo del derecho.

Aún y cuando existen diversas clasificaciones de las excepciones, tradicionalmente la doctrina las clasificó en dilatorias y perentorias: las excepciones dilatorias son aquellas que oponen obstáculos legales o paralizar el

³⁰ Couture, Eduardo J., Fundamentos del ..., Ob Cit., pp. 114, 115, 116, 117, 118, 119.

proceso; en tanto que las perentorias son las que atacan directamente la pretensión del actor con el objeto de obtener una sentencia favorable.

Esta clasificación ha tenido importantes cambios, principalmente sobre las excepciones consideradas como dilatorias, porque como se mencionó, el objeto de dichas excepciones ha sido el de obstaculizar el proceso, pero ahora esta cuestión se ha visto afectada por las actuales reformas que ha tenido nuestro Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal.

CAPÍTULO II

LAS EXCEPCIONES EN EL PROCESO CIVIL

A) Las Excepciones y Presupuestos Procesales.

El prefijo "*pre*", denota antelación, dentro del proceso, por tanto, los presupuestos procesales harán referencia a los elementos de presencia previa y necesaria para que pueda integrarse debidamente el proceso. Sin la concurrencia de elementos esenciales anteriores o previos, no se iniciará válidamente un proceso³¹

No todos los juristas entienden los presupuestos de la misma forma, ya que algunos piensan que éstos no se pueden considerar que pertenezcan al proceso mismo para lograr una relación procesal válida, sino los encuadran como requisitos previos al proceso, es decir antes de iniciarse el proceso para poder obtener un pronunciamiento de fondo.

Entre los juristas que toman esta posición se encuentra Calamandrei³², quien considera que los presupuestos procesales son las condiciones que deben existir a fin de obtener un pronunciamiento favorable o desfavorable sobre la demanda, esto es, a fin de que se concrete el poder del juez de proveer sobre el mérito. Mientras los requisitos de la acción hacen referencia a la relación sustancial que preexiste al proceso, los presupuestos procesales son requisitos necesarios a la Constitución y Desarrollo de la Relación Procesal.

Al fin de que la relación procesal constituya su primer embrión son necesarios, al menos, dos elementos; un órgano judicial y una demanda "de providencia" dirigida a dicho órgano en las formas establecidas por la ley procesal; sin embargo, estos elementos no bastan para hacer surgir de un modo concreto y actual la relación procesal, porque también será necesario que el órgano judicial tenga ciertos requisitos que lo hagan idóneo para juzgar sobre determinada causa (jurisdicción y competencia), que las partes en el proceso sean sujetos de derecho con capacidad para obrar (capacidad de ser parte y capacidad para obrar), y que en ciertos casos estén representados o asistidos por un procurador legal o abogado (representación procesal).

³¹ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 28

³² Calamandrei, Piero, "Instituciones de Derecho Procesal Civil.", Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa - América, 1973, Traducción de la Segunda Edición.

Cuando la relación procesal se constituye ante un proceso regular, el deber del juez es el de proveer en mérito, pero en el caso de un proceso irregular, o sea, cuando falta un presupuesto procesal, el juez sólo tiene el deber de emitir una providencia en la que declare cuáles son las razones en cuya virtud considera que no puede entrar en el examen de la causa, y por consiguiente adoptará una providencia de mérito.

Pallares³³, por su parte no coincide con la posición de Calamandrei y establece que desde el punto de vista lógico, los presupuestos procesales son, los supuestos sin los cuales no puede iniciarse ni desenvolverse válidamente un proceso; es decir son los requisitos sin los cuales no puede comenzar ni tramitarse con eficacia jurídica un proceso; esto es, por ejemplo, si el juez no es competente, si las partes carecen de capacidad procesal y si el juicio no se inicia por una demanda en forma, el proceso no se constituye válidamente.

Los presupuestos procesales son necesarios e indispensables para que el juez pueda pronunciar una sentencia definitiva favorable o desfavorable al actor, y estos deben existir desde que se inicie el proceso y subsistir durante él.

Los presupuestos procesales se pueden clasificar en:

- a) Presupuestos de la Acción.
- b) Presupuestos de la Pretensión.
- c) Presupuesto de Validez del Proceso
- d) Presupuesto de una Sentencia Favorable.³⁴

a) Presupuestos Procesales de la Acción.- De acuerdo con Eduardo Couture, son Presupuestos de la Acción, los Presupuestos Procesales *stricto sensu*, o presupuestos Procesales propiamente dichos así. Por ejemplo, señala la capacidad de las partes y la competencia del juez y pertenecen a ellos los que son necesarios para que opere el derecho que se reclama y de esta manera se desarrolle el nacimiento de un proceso.

b) Presupuestos Procesales de la Pretensión.- La pretensión procesal es la autoatribución de un derecho y la petición que sea tutelado; los presupuestos procesales de esa pretensión no consisten tanto en la efectividad de ese derecho, como en la posibilidad de ejercerlo. Tal es el caso cuando hay caducidad del derecho o no se ha agotado la vía administrativa, la pretensión no puede prosperar. En este caso no está en juego la acción procesal ni tampoco el derecho sustancial, sino lo que está en juego es la inadmisibilidad de la pretensión.

³³ Pallares, Eduardo, Ob. Cit., p. 622

³⁴ Couture, Eduardo J., Ob. Cit. 105, 106, 107, 108, 109.

c) Presupuestos de Validez del Proceso.- Se refiere al emplazamiento del demandado que puede ser nulo cuando no se realiza de acuerdo a las formas establecidas, pero puede darse el caso de que la nulidad del emplazamiento no fue impugnado y en este sentido el principio derivado de la falta de un presupuesto procesal entra en conflicto con el principio de convalidación, ante esta circunstancia la parte que no impugno la nulidad valida el acto con su consentimiento.

Al ocurrir esto, los presupuestos procesales se hallan fuera de la voluntad de las partes y pueden ser invocados de oficio por parte del juez aduciendo la ausencia del presupuesto procesal del emplazamiento válido.

d) Presupuesto de una Sentencia Favorable.- Para tener sentencia a favor no hay mejor presupuesto que un buen derecho, sin él no habrá nunca un tribunal que llegue, en un estado en que impere el principio de legalidad, a privar a un ciudadano de lo que es suyo o a atribuir a otro lo que no le pertenece, salvo, por supuesto, el error.

Por ejemplo cuando un acreedor no presenta las pruebas de su crédito dentro del término probatorio, el tribunal rechazará su pretensión aunque la considere fundada y no dictará sentencia favorable.

Ovalle Favela³⁵ divide los Presupuestos Procesales en:

- a) Previos al Proceso.
- b) Previos a la Sentencia.

Previos al Proceso.- Estos a su vez se subdividen en relación a los sujetos o al objeto del proceso; dentro de los primeros (sujetos) se encuentra la competencia del juzgador y la capacidad procesal, la representación y la legitimación de las partes, y en cuanto al objeto del proceso es cuando se menciona en el litigio planteado que existe un proceso previamente resultado mediante una sentencia firme (cosa juzgada), o se ha sometido a un proceso anterior, el cual se encuentra todavía pendiente de resolución o en curso (litispendencia), o la pretensión no haya sido ejercitada fuera del plazo que la ley, en su caso, señala (caducidad de la pretensión).

El incumplimiento de los presupuestos procesales previos al proceso puede ser denunciado al juzgador a través de las excepciones procesales, como son, la excepción de incompetencia, la falta de capacidad procesal o legitimación, la litispendencia, caducidad de la pretensión etc.; sin embargo el incumplimiento de estos presupuestos, no sólo pueden ser denunciados por la parte demandada, ya que según la doctrina y algunas legislaciones procesales, se admite que el incumplimiento de los presupuestos pueden tomarse en cuenta de oficio por el

³⁵ Ovalle Favela, José, Ob. Cit., pp. 84, 85, 86.

propio juzgador, sin necesidad de que la parte interesada lo denuncie a través de las respectivas excepciones.

Presupuestos Previos a la Sentencia.- Son todas aquellas condiciones necesarias para la regularidad del desarrollo del proceso, sin cuya satisfacción el juzgador no debe pronunciar sentencia de fondo sobre la pretensión litigiosa.

Dentro de estas condiciones se puede mencionar la selección de la vía procesal o tipo de juicio adecuado al litigio, la verificación del emplazamiento en los términos de la ley, el otorgamiento de oportunidades probatorias adecuadas a las partes y la no existencia de la caducidad de la instancia.

El juzgador también puede tomar en cuenta de oficio estos presupuestos procesales previos a la sentencia, con el objeto de ordenar que los defectos sean subsanados cuando esto sea posible, o bien declarar la existencia de algún defecto insubsanable (caducidad de la instancia), y en este caso, decidir la extinción del proceso, sin llegar a la sentencia de fondo.

Couture³⁶ advierte que al cumplirse con los presupuestos procesales en una demanda se satisface la existencia que la ley establece para que proceda, ya que sin el cumplimiento de esa condición rigurosamente procesal, el tribunal no podrá emitir una sentencia definitiva, aún y cuando la pretensión sea fundada.

Por otra parte, se ha dicho que la excepción es un medio legal de denunciar ante el juez la falta de presupuestos procesales necesarios para la validez del juicio, por ejemplo, la falta de competencia se denuncia mediante la excepción de incompetencia; la capacidad de las partes mediante la excepción de falta de legitimación procesal; etc., sin embargo, debe aclararse que tal relación no es constante, porque por un lado hay presupuestos procesales que no necesitan establecerse como excepción porque pueden hacerse valer de oficio por el juez, y por otro lado, existen numerosas excepciones que no son denuncia de falta de presupuestos, tal es el caso en la excepción de arraigo.

B) Excepciones Procesales.

Estas excepciones se refieren a las irregularidades o vicios del proceso, principalmente a la falta de presupuestos procesales cuestionando la válida integración de la relación procesal.

Entre las excepciones consideradas como procesales se encuentran las siguientes:

³⁶ Couture, Eduardo, J., Ob. Cit., pp. 110, 111, 112, 113.

a) Excepción de Incompetencia del Juez.- Tienen por objeto denunciar la falta del presupuesto procesal consistente en la competencia del órgano jurisdiccional, la cual puede establecerse por dos vías:

1) Incompetencia del Juez por Declinatoria, promoviéndose como excepción ante el juez que está conociendo del asunto y al que se considera incompetente.

2) Incompetencia del Juez por inhibitoria, la cual se promueve dentro del plazo de nueve días siguientes al emplazamiento ante el juez que se considera competente para que gire oficio inhibitorio al juez que está conociendo del asunto con el objeto de que remita testimonio de las actuaciones respectivas al inmediato superior para que éste resuelva, previo audiencia de pruebas y alegatos, cual es el juez que debe conocer del asunto.

De igual forma en la excepción de incompetencia por declinatoria, el juez también debe remitir testimonio de las actuaciones respectivas al inmediato superior para que resuelva³⁷.

b) Excepción de Falta de Capacidad Procesal.- La parte actora ha de ser una persona jurídica con capacidad procesal. Si carece de ella, no deberá admitirse la demanda por tratarse de un presupuesto procesal pero, si resistió el temiz del juzgador dicha demanda, el demandado tiene la oportunidad de impugnarla al contestar la demanda y oponer la excepción de falta de capacidad procesal.

La necesidad de que tenga capacidad procesal quien demanda tiene fundamento en el artículo 44 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal.

"Todo el que, conforme a la ley, este en el plano ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio."

Esta disposición le sirve de fundamento adicional a la excepción de falta de capacidad, independiente de que son susceptibles de ser invocadas las disposiciones del Código Civil o de algún otro ordenamiento que se refiera a la aptitud legal de las personas físicas o morales.

Acerca de la falta de capacidad, en el supuesto de que la falta de capacidad fuera de quien comparece como demandado, estimamos que, si bien no procede como excepción, si puede plantearse el problema de falta de capacidad como un incidente.

³⁷ Ovalle Favela, José, Ob. Cit , pp.87, 88.

El incapaz puede comparecer a juicio por conducto de sus representantes y en ese supuesto no podrá esgrimirse la falta de capacidad pues, la capacidad de goce se complementará con la institución de la representación.

c) Excepción de Litispendencia.- La expresión "Litispendencia" es una palabra compuesta de dos vocablos; "litis" que significa pleito, litigio, proceso, juicio; y "pendencia" que significa pendiente, en tramitación; entendiéndose con esto que existe un litigio pendiente en el que se tramita el mismo negocio donde las partes contendientes son las mismas y el objeto del juicio anterior también se identifica con el segundo³⁸.

Esta excepción tiene por objeto hacer del conocimiento al juez que el litigio planteado por el actor en su demanda ya está siendo conocido en otro proceso anterior, tratándose de un litigio pendiente por resolver en un proceso que ya se había iniciado, y procede cuando el juez conoce ya del mismo negocio sobre el cual el procesado es el mismo demandado.

La resolución que puede recaer sobre esta excepción puede ser en los siguientes sentidos:

1.- Considerar infundada la excepción y decidir que debe continuar el desarrollo del proceso.

2.- Estimar fundada la excepción, caso en el que deberá dar por terminado anticipadamente el proceso.

En el supuesto de que el juzgado que conozca del primer juicio se encuentra dentro del Distrito Federal, el juez que haya resuelto favorablemente la excepción, deberá remitir el expediente a aquel juzgado³⁹.

d) Excepción de Cosa Juzgada.- La excepción de cosa juzgada tiene por objeto denunciar ante el juez que el litigio que el actor plantea en su demanda, ya fue resuelto en un proceso anterior, mediante una sentencia definitiva que ya adquirió firmeza.

Esta excepción tiene semejanza con la litispendencia en el sentido de que ambas ponen de manifiesto que un mismo litigio ha sido sometido en dos diversos procesos, pero sólo que en la litispendencia el primer proceso aún no ha concluido con sentencia firme y en la excepción de cosa juzgada el proceso ya concluyó mediante sentencia firme.⁴⁰

³⁸ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 317.

³⁹ Ovalle Favela, José, Ob. Cit., pp. 88, 89.

⁴⁰ Idem., pp. 89, 90.

e) Excepción de Conexidad de la Causa.- La excepción de conexidad es una petición formulada por la parte demandada para que el juicio promovido por el actor se acumule a otro juicio, diverso de aquél pero conexo, iniciado anterior o simultáneamente, con el objeto de que ambos juicios sean resueltos en una sola sentencia.

Esta excepción se distingue de las excepciones de litispendencia y cosa juzgada en el sentido de que no se refiere, como éstas a un mismo litigio sometido a dos diversos procesos, planteados a través de dos distintos procesos, sólo que, como se estima que entre los dos litigios diversos existe conexidad, se pide la acumulación de estos procesos con el objeto de que aunque cada uno conserva su propio expediente y se tramite por separado, finalmente sean resueltos en una sola sentencia, tratando de evitar que dos litigios diversos, para conexos, se resuelvan en forma separada, a través de sentencias distintas, que pudieran resultar contradictorias.⁴¹

f) Excepción de Improcedencia de la Vía.- A través de la excepción denominada de improcedencia de la vía el demandado objeta el tipo de juicio escogido por el actor para plantear su demanda.

Para Gómez Lara, la improcedencia de la vía "constituye una excepción dilatoria que el demandando puede oponer cuando el demandante pretenda que la cuestión que plantea al juez se tramite de acuerdo con un procedimiento que no es el legalmente establecido".⁴²

g) Excepción de División.- Para la comprensión de esta excepción hemos de acudir al Código Civil en el capítulo referente a obligaciones mancomunadas artículo 1984.

La mancomunidad existe cuando hay pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación. A un deudor mancomunado no se le puede exigir la totalidad del adeudo pues su débito es conjunto con otros deudores y a cada deudor sólo se le puede exigir judicialmente la parte que le corresponde pagar. Si se le reclama la totalidad exigirá la división de lo que se le reclama y la excepción será de división.

⁴¹ *Ibidem.*, pp. 90, 91

⁴² Gómez Lara, Cipriano, "Opciones Procesales del Abogado de Empresa", en *Jurídica*, México, núm. 9, Julio de 1977, pp. 335.

C) Excepciones Sustanciales.

Las excepciones sustanciales son tantas como hechos extintivos, impositivos o modificativos existan, respecto en relación a los actos jurídicos.

No se puede admitir una clasificación legal de estas excepciones, porque son tantas como contraderechos pueden existir, por lo cual la situación de hecho o de derecho planteado por el actor en su demanda puede dar lugar a tantas excepciones de fondo como posibles impugnaciones a esos puntos de hecho o de derecho puedan existir.

Entre algunas excepciones consideradas como sustanciales podemos mencionar las siguientes:

a) Excepción de Pago. Se puede definir como pago el cumplimiento que hace el deudor de una obligación derivada de un contrato de dar o hacer.

El pago puede consistir en la entrega de una suma en dinero, especie o hacer determinada obra o cosa.

El artículo 2062 del Código Civil para el Distrito Federal establece que: "Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido."

Con el pago se extingue la obligación contraída por el deudor de tal manera que el demandado puede obtener la excepción de pago argumentando que presenta los recibos como prueba del cumplimiento de su obligación.

Arellano García establece que todas las modalidades y características del pago deberán expresarse al oponerse la excepción, ya que sería insuficiente que se expresará que se hizo el pago y no se mencionara las circunstancias en que éste se realizó.⁴³

b) Excepción de Dación en Pago.- La dación en pago consiste en que tanto el acreedor como el deudor convienen de común aceptar cambiar la cosa debida por otra distinta para el cumplimiento de la obligación. Esta forma de pago se da usualmente cuando se pierde o destruye la cosa que el deudor se obligó a entregar.

⁴³ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 332.

De Pina⁴⁴ define la dación en pago como: "El acto jurídico por el cual el deudor entrega al acreedor una prestación diferente de la debida, con el consentimiento de éste."

Esta excepción es regulada por los artículos 2095 y 2096 del Código Civil, los cuales señalan lo siguiente:

"Art. 2095. La obligación queda extinguida cuando el acreedor recibe en pago una cosa distinta en lugar de la debida.

"Art. 2096. Si el acreedor sufre la evicción de la cosa que recibe en pago, renacerá la obligación primitiva, quedando sin efecto la dación en pago."

c) Excepción de Compensación.- La palabra compensación se deriva del verbo compensar, contrapesar, o pesar justamente, usado entre los antiguos para iniciar el pago que se hacía a un tiempo, de dos deudas, pesando en una misma balanza el trozo de metal de que se servían antes de la acuñación de la moneda.

Se entiende por compensación el descuento de una deuda con otra entre dos acreedores mutuos, o la extinción de una deuda con otra entre dos personas que se deben cantidades o cosas del mismo género.

Mediante esta excepción, el demandado hace valer un crédito que tiene en contra del actor para el efecto de que el crédito cuyo pago se demanda en juicio, se declare extinguido hasta la cantidad que importe el crédito que hace valer.

Para que la compensación tenga lugar se requiere que ninguna de las partes haya renunciado que ninguna de las deudas tenga su origen en un fallo condenatorio por causa de despojo, que ninguna de las deudas sea por alimentos, ni tenga su origen en una renta vitalicia, que no procedan del salario mínimo; que la deuda no sea de cosa que no pueda ser compensada, ya sea por disposición de la ley o por el título de que procede, a no ser que las deudas fuesen igualmente privilegiadas, que la deuda no sea de cosa puesta en depósito; que la deuda no tenga carácter fiscal, excepto cuando la ley lo permita.

Siendo necesario que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero o de cosas fungibles que sean de la misma especie y calidad, siendo designadas como tales al celebrarse el contrato.⁴⁵

⁴⁴ De Pina, Rafael, "Diccionario de Derecho", México, Editorial Porrúa, S.A. 1978. p. 170.

⁴⁵ Pallares, Eduardo, Ob. Cit., pp. 351, 352.

d) Excepción de Confusión de Derechos.- Esta excepción opera cuando por alguna circunstancia el demandado adquiere los derechos del actor.

El artículo 2206 del Código Civil dice que: "La obligación se extingue por confusión cuando las calidades de acreedor y deudor se reúnen en una misma persona. La obligación renace si la confusión cesa".

" Art. 2207. La Confusión que se verifica en la persona del acreedor o deudor solidario sólo produce sus efectos en la parte proporcional de su crédito o deuda. "

" Art. 2208. Mientras se hace la partición de una herencia, no hay confusión, cuando el deudor hereda al acreedor o éste a aquél. "

e) Excepción de Remisión de Deudas.- Esta excepción es un forma de extinguir las obligaciones, ya que como lo establece el artículo 2209 del Código Civil, "cualquiera puede renunciar su derecho y remitir en todo o en parte, las prestaciones que le son debidas, excepto en aquellos casos en que la ley lo prohíbe. Por ejemplo, los alimentos son irrenunciables.

Asimismo, el artículo 2210 establece que "la condonación de la deuda principal extinguirá las obligaciones accesorias, pero la de ésta deja subsistente la primera".⁴⁶

f) Excepción de Novación.- La novación es la extinción de una obligación civil mediante la creación de otra nueva destinada a sustituirla.⁴⁷

"Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua." (art. 2213 del Código Civil)

En la práctica es frecuente la interposición de esta excepción señalando que se ha extinguido el derecho que se pretende reclamar.

Esta excepción se regula por los artículos 2213 al 2223 del Código Civil para el Distrito Federal.

g) Excepción de Nulidad.- Alsina⁴⁸ dice que: " La nulidad es la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas para ello... la función específica de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a éstas por el legislador."

⁴⁶ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p. 333

⁴⁷ De Pina, Rafael, Ob. Cit., p. 288

⁴⁸ Alsina, Hugo, Ob. Cit., Tomo I, p. 627

Si la obligación deriva de un acto jurídico, se puede reclamar la nulidad de dicho acto, por vía de excepción, con fundamento en el artículo 1795 del Código Civil en el que establece que: " El contrato puede ser invalidado:

- I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas.
- II.- Por vicios del consentimiento.
- III.- Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito.
- IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece. "

Art. 2225. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya sea absoluta, ya sea relativa, según lo disponga la ley.

La nulidad es absoluta cuando no se impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos reactivamente cuando el juez pronuncie la nulidad; y es relativa cuando se permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

Si al acto le falta la forma requerida por la ley, se puede hacer valer la correspondiente nulidad por vía de excepción. A este respecto el artículo 2229 del ordenamiento citado establece que:

"La acción y la excepción de nulidad por falta de forma competen a todos los interesados."⁴⁹

h) Excepción de Prescripción.- De acuerdo con lo establecido por el artículo 1135 del Código Civil, la prescripción es un medio legal de adquirir bienes muebles o inmuebles o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley.

Existen dos clases de prescripción:

La Prescripción Positiva que consiste en la adquisición de bienes a través de la posesión, y la prescripción negativa que es la liberación de obligaciones al no existir su cumplimiento en cierto tiempo.

Para que proceda la Prescripción Positiva se requiere que la posesión haya sido pacífica, continua y pública.

⁴⁹ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., p.336.

La Prescripción Negativa opera después de haber transcurrido diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento.

Los artículos del 1161 al 1164 establecen términos especiales de prescripción.

No debe olvidarse que la prescripción se puede interrumpir con la presentación de la demanda, tal y como lo dispone el artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

D) Diferencia entre las Excepciones Procesales y Sustanciales de las Dilatorias y Perentorias, en el Supuesto de que dicha Clasificación ha sido Superada.

En el entendido de que dicha clasificación ha sido ya superada, aún y cuando ya se mencionó en la clasificación de las excepciones en que concisten tanto las procesales y sustanciales como las dilatorias y perentorias, es necesario hacer la distinción entre éstas. Se dijo que las Excepciones Procesales se refieren únicamente a irregularidades o vicios del proceso, principalmente a la falta de presupuestos procesales, y no conciernen a la falta de cuestión de fondo, o sea a los derechos litigiosos.

Las Excepciones Sustanciales se refieren a los derechos y obligaciones materia del juicio, es decir, a la relación Jurídica Subyacente en el Proceso.

Las Excepciones Dilatorias son aquellas que únicamente tratan de oponer obstáculos legales en la pretensión del actor o el obstaculizar la tramitación del proceso.

Las Excepciones Perentorias son aquellas que extinguen o excluyen la acción para siempre y acaban el pleito sin examinar si está bien o mal fundada la acción.⁵⁰

Ovalle Favela⁵¹ establece que las Excepciones Procesales son aquellas que cuestionan la válida integración de la relación procesal; no discuten la pretensión de fondo, sino el cumplimiento mismo de las formas procesales, es decir, los Presupuestos Procesales.

⁵⁰ Pallares, Eduardo, Ob. Cit., p. 356.

⁵¹ Ovalle Favela, José, Ob. Cit., pp. 79, 80, 81, 82.

En tanto que las excepciones sustanciales se presentan cuando el demandado pone la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos en la relación jurídica en la que el actor se basa; ya no se discute tanto el cumplimiento o la ausencia de los presupuestos procesales, sino la fundación de la misma pretensión de fondo.

Por su parte Rocco⁵² dice que en el lenguaje procesal moderno, excepcionar y excepción son sinónimos de deducir y deducción contra la acción contraria. Desde este punto de vista, la función de la excepción es esencialmente procesal, y considerándose impropia la contraposición comúnmente admitida, entre excepciones procesales y sustanciales, ya que va implícito en la idea misma de excepciones la facultad de contraponer en el proceso una defensa contra la acción contraria, un concepto y una función estrictamente procesal, pues todo acto de excepcionar, constituido como procesal, implica necesariamente que todas las excepciones sean procesales, porque nacen en el proceso y se regulan por normas procesales.

Advierte que la distinción entre excepciones procesales y sustanciales no puede ser aceptada si se toma en cuenta el concepto formal y la función de la excepción.

Sin embargo, la distinción entre excepciones de derecho sustancial y de derecho procesal puede tener una razón de ser y una utilidad práctica, siempre y cuando, como ya se dijo, no se haga referencia al elemento formal de la excepción y a la función de ella, sino que tenga presente únicamente el objeto o la materia que constituye el contenido de este acto procesal denominado excepción.

Las excepciones de derecho sustancial perentorias son las que tienden a excluir definitivamente la existencia del derecho sustancial alegado por el actor (prescripción del derecho, pago, remisión de la deuda, etc.); excepciones de derecho sustancial dilatorias son las que tienden a excluir el ejercicio del derecho sustancial alegado por el actor (la condición suspensiva, plazo no vencido, etc.).

Las excepciones de derecho procesal perentorias, son aquellas que tienden a excluir la existencia del derecho de acción (la excepción de renuncia a la acción) o anular su ejercicio (excepción de incompetencia); las excepciones de derecho procesal dilatorias son aquellas que no excluyen el derecho de acción ni anulan su ejercicio, sino que sólo suspenden temporalmente su ejercicio (llamamiento en causa de un tercero).

⁵² Rocco, Ugo, Ob. Cit., pp.323, 324, 325, 326.

Gómez Lara⁵³ afirma que: "Una excepción es dilatoria en tanto que la ley procesal le señala tal carácter y le otorgue una forma especial de tramitación, conocimiento y resolución por parte del tribunal."

Arellano García⁵⁴ considera que tendrán el carácter de dilatorias todas aquellas excepciones que impiden el pronunciamiento sobre la cuestión de fondo planteado en el juicio, aún y cuando no sean muy conocidas o no lleven la expresión de que son excepciones dilatorias.

Este autor da una lista de excepciones que se pueden considerar como dilatorias porque requieren de una tramitación especial, ya que el juicio no puede continuar si no se resuelven primero determinadas cuestiones. Señala las siguientes:

a) La excepción que deriva del artículo 1735 del Código Civil y que, por su naturaleza clara, es dilatoria:

"Los acreedores y legatarios no podrán exigir el pago de sus créditos y legados, si no hasta que el inventario haya sido formado y aprobado, siempre que se forme y apruebe dentro de los términos señalados por la ley, salvo en los casos previstos en los artículos 1754 y 1757, y aquellas deudas sobre las cuales hubiere juicio pendiente al abrirse la sucesión."

b) La excepción que deriva del artículo 2080 del Código Civil sobre obligaciones en que no se ha fijado el tiempo en que debe hacerse el pago:

"Si no se ha fijado el tiempo en que debe hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación."

c) Podrá interponerse como excepción dilatoria al no haber cumplido con lo establecido en el artículo 2478 del mismo ordenamiento:

"Todos los arrendamientos, sean de predios rústicos o urbanos que no se hayan celebrado por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes, previo aviso a la otra parte, dado en forma indubitable con dos meses de anticipación si el predio es urbano y con un año si es rústico".

⁵³ Gómez Lara, Cipriano, Ob. Cit., p. 54

⁵⁴ Arellano García, Carlos, Ob. Cit., pp. 325, 326.

d) El artículo 729 del Código de Procedimientos Civiles previene la facultad de la parte perjudicada por la actuación indebida de un juez o magistrado para reclamarles en juicio ordinario la correspondiente responsabilidad civil pero, hay un requisito de procedibilidad para este juicio, que el juicio anterior haya terminado.

A ese respecto, dispone el artículo 729 lo siguiente: "No podrá promoverse demanda de responsabilidad civil sino hasta que quede determinado por sentencia o auto firme el pleito o causa en que se suponga causado el agravio."

e) Otra excepción dilatoria es la que se puede derivar del artículo 468 del Código de procedimientos Civiles en relación con el juicio hipotecario, ya que dicho precepto es preciso que el juicio hipotecario se refiera a un crédito que conste en escritura pública o escrito privado y que sea de plazo cumplido.

Por tanto, si no estuviera debidamente registrado se opondría la excepción dilatoria de falta de registro.

E) Excepciones Supervenientes.

Las excepciones se interpondrán al contestar la demanda, esto de acuerdo con lo establecido por el artículo 260, fracción V del Código de Procedimientos Civiles. "Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes."

En cuanto al carácter de supervenientes, se debe establecer en relación con la oportunidad procesal antes señalada, es decir que toda excepción que surja con posterioridad a la contestación de la demanda tendrá el carácter de superveniente.

El Artículo 273 del citado Código, se refiere en especial a estas excepciones:

" Art. 273. Las excepciones supervenientes se harán valer hasta antes de la sentencia y dentro del tercer día de que tenga conocimiento la parte. Se substanciarán incidentalmente; su resolución se reserva para la definitiva."

De acuerdo con lo establecido por este artículo se puede considerar los siguientes puntos:

a) La oportunidad procesal para interponer las excepciones supervenientes se limita por la sentencia; significando que hasta antes de dictarse la sentencia definitiva se pueden interponer estas.

Por su parte el artículo 706 del Código de Procedimientos Civiles indica:

"En los escritos de expresión de agravios y contestación, tratándose de apelación de sentencia definitiva, las partes sólo podrán ofrecer pruebas, cuando hubieren ocurrido hechos supervenientes, especificando los puntos sobre los que deben versar las pruebas, que no serán extrañas ni a la cuestión debatida ni a los hechos sobrevenidos y el superior será el que admita o deseche las pruebas ofrecidas."

De acuerdo con la interpretación del artículo 706 del Código de Procedimientos Civiles, existe la posibilidad de que en segunda instancia se hagan valer excepciones supervenientes basadas desde luego de hechos supervenientes y apoyadas en pruebas también supervenientes.

b) El término para interponer las excepciones es de tres días, contando a partir de que la parte tenga conocimiento de la excepción.

c) Se menciona la parte y no se dice expresamente la parte demandada; esto significaría que la explicación deriva del hecho de que las excepciones las pueden hacer valer la parte actora cuando se trate de la contestación a una reconvenición y la parte demandada al contestar la demanda.

d) La tramitación de las excepciones supervenientes se realizarán como incidentes, de acuerdo a lo previsto por el artículo 88 del Código de Procedimientos.

e) La resolución de estas excepciones se reserva para la sentencia definitiva. Si atendemos al principio general de derecho en que se expresa que: "Donde la ley no distingue, no debemos distinguir", y su resolución se reserva para la sentencia definitiva⁵⁵.

Becerra Bautista⁵⁶ advierte que debe aplicarse la disposición general del artículo 88 en el que se establece que los incidentes se tramitarán con un escrito de cada parte y tres días para resolver, salvo que se ofrezca pruebas.

En estas condiciones, del escrito de la demanda en que opone la excepción superveniente, debe darse vista a la parte contraria, debiéndose ofrecer y rendir pruebas para acreditar que el conocimiento de esa excepción tuvo lugar tres días antes de la presentación del escrito correspondiente.

⁵⁵ Ob. Cit., p. 337.

⁵⁶ Becerra Bautista, José, "El Proceso Civil en México", Editorial Porrúa S.A., México, pp. 75, 76.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el artículo 531, contempla el caso de poder oponer excepciones sustanciales aún después de dictada la sentencia definitiva, esto es cuando se esta procediendo ya a la ejecución de la sentencia definitiva.

“ Art. 531. Contra la ejecución de las sentencias y convenios judiciales no admitirá más excepción que la de pago. Si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días, si ha pasado este término, pero no más de un año, se admitirán las de transacción, compensación y compromiso en árbitros; y transcurrido más de un año serán admisibles también la de novación, la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación, y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria o convenio constante en autos.

Todas estas excepciones, sin comprender la de falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia, convenio o juicio y constar por instrumento público o por documento privado judicialmente reconocido o por confesión judicial.

Se substanciarán estas excepciones en forma de incidente, con suspensión de la ejecución, sin proceder dicha suspensión cuando se promueva en el incidente respectivo, el reconocimiento o la confesión. La resolución que se dicte no admite más recurso que el de responsabilidad. “

CAPÍTULO III

LÁS EXCEPCIONES EN EL PROCESO MERCANTIL.

A) Excepciones en el Juicio Ordinario Mercantil.

Iniciare con las excepciones que señala el artículo 1122 del Código de Comercio.

" Son excepciones Procesales las Siguientes:

- I.- La Incompetencia del Juez
- II.- La Litispendencia
- III.- La Conexidad de la Causa
- IV.- La Falta de Personalidad del Actor o del Demandado, o la Falta De Capacidad en el Actor
- V.- La Falta de Cumplimiento del Plazo, o de la Condición a que esté Sujeta la Acción Intentada
- VI.- La improcedencia de la vía
- VIII.- Las Demás al que Dieren ese Carácter las Leyes"

La Primera Excepción que señala el artículo 1122 del Código de Comercio es:

- I.- La Incompetencia del Juez.

La Competencia es el ámbito, esfera o campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar sus atributos y funciones.

El autor Obregón Heredia menciona que de acuerdo a la doctrina la competencia se puede definir como: "La serie de facultades atributivas que el Estado otorga a sus diferentes órganos jurisdiccionales, tomando en consideración elementos extraídos de una relación sustancial; tal como acontece en los casos de domicilio de una de las partes, lugar de ubicación de los bienes inmuebles, cuantía del negocio, cuestiones sobre las que el juez debe determinar."⁵⁷

El mencionado autor Obregón Heredia, además indica que debe hacerse la distinción entre jurisdicción y competencia, debiéndose entender la primera de ellas como la potestad de que se hayan investido los jueces para administrar justicia; y la competencia, como la facultad que tienen para conocer de ciertos

⁵⁷ Obregón Heredia, Jorge. "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Comentado". Editorial Porrúa S.A. México 1989. p. 160.

negocios, ya por la naturaleza misma de las cosas o bien por razón de las personas. La jurisdicción es el género y la competencia es la especie.

II.- La Litispendencia.

Esta excepción tiene por objeto hacer del conocimiento al juez que el litigio planteado por el actor en su demanda ya está siendo conocido en otro proceso anterior, tratándose de un litigio pendiente por resolver en un proceso que ya se había iniciado y procede cuando el juez conoce ya del mismo negocio sobre el cual el procesado es el mismo demandado.⁵⁸

De acuerdo al artículo 1123 del Código de Comercio, para plantear la excepción de litispendencia procede esta cuando un juez esta conociendo de un juicio en el que hay igualdad entre partes, acciones deducidas y cosas reclamadas. Asimismo nos indica dicho ordenamiento legal que el que la oponga debe señalar el juzgado donde se tramita el primer juicio, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder, o solicitando la inspección de los autos.

Además si se declara procedente se remitirán los autos al juzgado que previno en el conocimiento del negocio, cuando ambos jueces se encuentren dentro de la jurisdicción del mismo tribunal de apelación para que se acumulen y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia.

El mismo ordenamiento legal expone que "el que oponga la litispendencia por existir un primer juicio ante juzgado que no se encuentre en la misma población, o que no pertenezca a la misma jurisdicción de apelación sólo podrá acreditarla con las copias autorizadas o certificadas de la demanda y contestación formuladas en el juicio anterior, que deberá ofrecer y exhibir en la audiencia incidental de pruebas y alegatos y sentencia. En este caso declara procedente la litispendencia, se dará por concluido el segundo procedimiento".

III.- La conexidad de la causa.

La excepción de conexidad es una petición formulada por la parte demandada para que el juicio promovido por el actor se acumule a otro juicio, diverso de aquél pero conexo, indicando que se ha iniciado anteriormente, con el objeto de que ambos juicios sean resueltos en una sola sentencia.

Esta excepción se distingue de las excepciones de litispendencia y cosa juzgada en el sentido de que no se refiere, como éstas a un mismo litigio sometido a dos diversos procesos, si no que se formula en relación con dos litigios diversos planteados a través de dos distintos procesos, sólo que, como estima que entre los dos litigios diversos existe conexidad, se pide la acumulación de estos procesos con el objeto de que, aunque cada uno conserve su propio expediente y

⁵⁸ Ovalle Favela, José, Ob. Cit., p. 88.

se tramite por separado, finalmente sean resueltos en una sola sentencia, tratando de evitar que dos litigios diversos, para conexos, se resuelvan en forma separada a través de sentencias distintas, que pudieran resultar contradictorias⁵⁹.

"Hay conexidad de causa cuando haya identidad de personas, y acciones, aunque las cosas sean distintas; identidad de personas y cosas, aunque las acciones sean distintas; acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas; identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas". Esto de acuerdo al artículo 1124 del Código de Comercio.

" El artículo 1125 del mismo ordenamiento legal expone que: El que oponga la conexidad debe señalar el juzgado donde se tramita el juicio conexo, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder o solicitando la inspección de los autos conexos. "

Asimismo nos menciona el mismo ordenamiento legal que no procede la excepción de conexidad cuando los juzgados que conozcan de los juicios pertenezcan a tribunales de alzada diferente, cuando los pleitos estén en diversas instancias y cuando se trate de un proceso que se ventile en el extranjero.

IV.- La falta de Personalidad del Actor o del Demandado, o la falta de Capacidad en el Actor.

En la excepción de falta de personalidad, se entiende que el juzgador ya ha revisado la personalidad de la parte actora antes de dictar el auto admisorio de la demanda. Por tanto, si se opone la falta de personalidad como una excepción, procederá a una nueva revisión de la personalidad de la parte actora, con base en los argumentos esgrimados por la parte demandada.

En la excepción de falta de capacidad, la parte actora ha de ser una persona jurídica con capacidad procesal. Si carece de ella, no deberá admitirse la demanda por tratarse de un presupuesto procesal pero, si resistió el temiz del juez dicha demanda, el demandado tiene la oportunidad de impugnarla al contestar la demanda y oponer la excepción de falta de capacidad⁶⁰

El artículo 1126 del Código de Comercio determina: "En la excepción de falta de personalidad del actor, o en la objeción que se haga a la personalidad del que represente al demandado, cuando se declare fundada una u otra, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane.

⁵⁹ Ibidem., p. 90

⁶⁰ Arellano García, Carlos. Ob. Cit., p. 320, 321.

De no hacerse así, cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste. Si no se subsanara la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio y devolverá los documentos. La falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio".

La personalidad de los litigantes debe entenderse como aquel requisito para ser parte en un proceso o intervenir en el mismo como tercero, consiste además en ser una persona en derecho o lo que es igual tener personalidad jurídica.

Quien tiene personalidad tiene capacidad, entendiéndose ésta como la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones. Se puede decir que la excepción de falta de personalidad en el actor, consiste en que el actor carece de calidad necesaria para comparecer a juicio a hacer valer sus pretensiones en nombre propio o en representación.

V.- La falta de Cumplimiento del Plazo, o de la Condición a que esté sujeta la Acción Intentada.

Sobre la condición determina el artículo 1938 del Código Civil que: " La obligación es condicional cuando su existencia o su resolución depende de un acontecimiento futuro o incierto."

La condición es suspensiva, señala el artículo 1939 del ordenamiento sustantivo, cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación.

En cuanto al plazo indica el artículo 1953 del Código Civil "Es obligación a plazo aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado un día cierto. "Se entiende por día cierto (artículo 1954) Aquel que necesariamente ha de llegar".

En el supuesto que, durante la tramitación del juicio se cumpliere la condición o el plazo, estimo que no convalidaría la inoportuna o prematura instauración de la acción pues, será requisito para que la acción pueda hacerse valer que previamente se haya cumplido la condición o el término a que esté sujeto el derecho del actor que sirve de fundamento a la acción⁶¹.

En el artículo 1128 del Código de Comercio se hace mención de las excepciones de falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la obligación, el orden y la excusión.

Este artículo dispone: "Si se allana la contraria, se declararán procedentes de plano. De no ser así, dichas excepciones se resolverán de modo incidental, dando vista a la contraria por el término de tres días, y si no se ofrecen pruebas deberá dictarse la resolución correspondiente por el tribunal y notificarse a las partes dentro del término de ocho días, sin que se pueda suspender el

⁶¹ Ibidem. p. 322, 323.

procedimiento, y su efecto será dejar a salvo el derecho para que se haga valer cuando cambien las circunstancias que afecten su ejercicio".

VI.- La División y la Excusión.

Excepción de división.- Para la comprensión de esta excepción tengo que acudir al Código Civil, en el capítulo referente a obligaciones mancomunadas (artículo 1984). "La mancomunidad existe cuando hay pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación".

A un deudor mancomunado no se le puede exigir la totalidad del adeudo pues su débito es conjunto con otros deudores y a cada deudor sólo se le puede exigir judicialmente la parte que le corresponde pagar.

Si se le reclama la totalidad exigirá la división de lo que se le reclame y la excepción será la de división⁶².

Excepción de excusión.- Para el conocimiento de esta excepción es menester acudir al Código Civil. La excusión es un beneficio que se concede al fiador en el artículo 2814 del Código Civil: "El fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor, sin que previamente sea reconvenido el deudor y se haga la excusión de sus bienes".

Para que no haya duda sobre cuál es el significado y alcance que corresponde al beneficio de excusión determina el artículo 2815 del mismo ordenamiento legal: "La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará extinguida a la parte que no se ha cubierto".

VII.- La Improcedencia de la Vía.

A través de la excepción denominada de improcedencia de la vía el demandado objeta el tipo de juicio escogido por el actor para plantear su demanda.

El artículo 1127 del Código de Comercio en su párrafo segundo dispone: "Cuando se declaró la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente".

VIII.- Las Demás al que dieren ese Carácter las Leyes.

⁶² Ibidem., p. 323.

B) Excepciones en el Juicio Ejecutivo Mercantil.

El artículo 1403 del Código de Comercio indica: "Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

- I.- Falsedad del Título o del Contrato contenido en él.
- II.- Fuerza o Miedo.
- III.- Prescripción o Caducidad del Título.
- IV.- Falta de Personalidad en el Ejecutante, o del Reconocimiento de la firma del ejecutado, en casos en que ese reconocimiento es necesario.
- V.- Incompetencia del juez.
- VI.- Pago o Compensación.
- VII.- Remisión o Quita.
- VIII.- Oferta de no Cobrar o Espera.
- IX.- Novación de Contrato.

La excepción comprendida desde la fracción IV a la IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se fundaren en prueba documental".

La ley enumera las excepciones oponibles en juicio ejecutivo en forma limitativa. No permite oponer otras, que no sean de aquellas incluidas en el precepto.

Alcalá Zamora opina al respecto "Que además de las excepciones limitadas que pueda aducir el demandado, no le queda otro camino o posibilidad defensiva, que la de alegar improcedencia de la vía o forma."⁶³

El artículo 1403 del Código de Comercio, limitativamente determina cuáles son las excepciones que puedan admitirse contra un documento mercantil que traiga aparejada ejecución.

La primera excepción que señala el artículo 1403 del Código de Comercio es:

- I.- Falsedad del Título o Contrato contenido en él.

Comenzare por señalar que se entiende por falsedad: Eduardo Pallares, alude "La falsedad de un documento consiste en que contiene declaraciones contrarias a la verdad o que su texto ha sido adulterado materialmente".⁶⁴

⁶³ Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. "Clínica Procesal", Editorial Porrúa, S.A., México 1963. p. 310.

⁶⁴ Pallares Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil", 16ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1984, p. 345.

La ley recoge ambas manifestaciones, porque no es de presumir que descarte cualquier motivo de falsedad: Será, entonces, falso el título cuando no se presente un documento idéntico al redactado ya suscrito por las partes cuando se presente título sin que realmente ningún documento se haya redactado.

Es falsa la obligación cuando en el documento realmente concertado se ha alterado por las partes; en ambos casos, con sentido más o menos estricto, siempre será falso el título.⁶⁵

La ley reconoce los dos tipos de falsedad: La del título y la del contrato contenido en él, ya que no descarta cualquier motivo de falsedad.

Entonces será falsa la obligación y el título por lo consiguiente, en los casos en que el documento originalmente redactado o elaborado se ha alterado el contenido de lo que las partes estipularon.

"Las partes podrán objetar los documentos dentro de los tres días siguientes a la apertura del término de prueba...Los exhibidos con posterioridad podrán ser objetados en igual término...En ambos casos se harán en forma incidental..." Esto de acuerdo con el artículo 1247 del Código de Comercio.

El Código de Comercio establece claramente las diferentes reglas que han de seguirse en caso de impugnación de falsedad de un documento. De acuerdo con el artículo 1250.

I.- La impugnación de falsedad de un documento puede hacerse desde la contestación de la demanda y hasta diez días después de que haya terminado el período de ofrecimiento de pruebas.

II.- La parte que redarguye de falso un documento debe indicar específicamente los motivos y las pruebas.

III.- Cuando se impugne la autenticidad del documento privado o público sin matriz, deben señalarse los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial correspondiente.

IV.- Sin los requisitos anteriores se tiene por no redarguido o impugnado el instrumento.

V.- De la impugnación se correrá traslado al colitigante para que en el término de tres días manifieste lo que su derecho convenga y ofrezca pruebas que se recibirán en audiencia incidental únicamente en lo relativo a la impugnación.

⁶⁵ Téllez Ulló, Marco. "El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano", Editorial Libros de México, S.A., México 1973, p. 330.

VI.- Lo dispuesto en este artículo sólo da competencia al juez para conocer y decidir en lo principal la fuerza probatoria del documento impugnado, sin que pueda hacerse declaración alguna general que afecte al instrumento y sin perjuicio del procedimiento penal a que hubiera lugar.

VII.- Si durante la secuela del procedimiento se tramitare diverso proceso penal sobre la falsedad del documento en cuestión, el tribunal, sin suspender el juicio y según las circunstancias, podrá determinar al dictar sentencia si se reservan los derechos del impugnador para el caso en que penalmente se demuestre la falsedad o bien puede subordinar la eficacia ejecutiva de la sentencia a la prestación de una caución. "

II.- Fuerza o miedo.

Creo que la fuerza o miedo constituye una especie de vicio del consentimiento.

La fuerza es una forma de coacción física, casual de nulidad del acto jurídico, en todo caso la fuerza para ser causal de nulidad, debe ser irresistible,

El miedo es una coacción psicológica, encaminada a obtener del sujeto pasivo de dicha coacción los beneficios que persigue el sujeto activo.

El problema que encontramos en este tipo de excepciones, consiste en que resulta difícil probar que el documento nació de la coacción realizada por el sujeto activo.

El Código Civil en su artículo 1819 dispone. "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

La coacción ejercida por una persona sobre otra, para determinar a ejecutar un acto jurídico, no constituye siempre una violencia en sentido legal de la palabra.

Un acreedor que tiene un título ejecutivo, puede querer proceder al embargo de su deudor, y bajo esta amenaza, el deudor quizá se decidirá a darle una garantía, como una hipoteca, que lo desarme por cierto tiempo y detendrá los procedimientos judiciales.

La garantía concedida en tales circunstancias no puede retirarse al acreedor so pretexto de que se ha obtenido por violencia procediendo

judicialmente encontra de su deudor, el acreedor no hace sino usar de su derecho, y la ley no debe reprimir sino lo violencia ilegal.⁶⁶

III.- Prescripción o Caducidad del Título.

La prescripción es la pérdida de un derecho por no haberse ejercido en tiempo; la caducidad, implica un derecho que no llega a existir por no haberse practicado los actos que condicionan su nacimiento.

"La prescripción y la caducidad han sido instituciones confundidas con frecuencia, y, puede decirse, que sólo muy recientemente han quedado señaladas sus diferencias. Es cierto que una y otra son formas de extinción de derechos que descargan en el transcurso de cierto tiempo; pero esta comunidad con base no puede ocultar las serias diferencias que existen entre ambas, pues la prescripción supone la extinción de un derecho ya existente por la inactividad del titular durante un determinado tiempo, en tanto que la caducidad implica un derecho que no a llegado a existir por quien debió ser su titular, dejó de realizar en momento oportuno un acto que es condición indispensable para el nacimiento y ejercicio del derecho. Por eso podríamos decir que la prescripción es una excepción típica en tanto que la caducidad es ejemplo de defensa".⁶⁷

El Código de Comercio establece claramente las reglas de la prescripción, nos indica la forma de interrumpir la prescripción por medio de la demanda y otro género de interpelación judicial hecha al deudor, asimismo por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del actor.

La prescripción se considera como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor se desiste de ella o si fuera desestimada su demanda. (artículo 1041).

Entre otras cosas también nos indica dicho ordenamiento legal los plazos de la prescripción negativa los cuales se comienzan a contar desde el día en que la acción pudo ser legalmente ejercida en juicio.

IV.- Falta de personalidad en el ejecutante, o del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en que ese reconocimiento es necesario.

La excepción consiste, en falta de personalidad del ejecutante o del actor, a que se refieren los artículos 1403 fracción IV y 8º de la fracción I. de los Códigos de comercio y de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, respectivamente, no tienen alcance circunscrito, sino extensivo como pudiera pensarse.

⁶⁶ Manuel Borjas Soriano. "Teoría General de las Obligaciones" 3ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1951, p. 225.

⁶⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, "Derecho Mercantil". Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México 1988. p. 282.

La personalidad entraña: La **legitimatio ad procesum** y la **legitimatio ad causam**; la insuficiencia o ilegalidad del poder otorgado por el actor o ejecutante, carencia de endoso en procuración carecer de facultades para otorgar o suscribir poder, etc.⁶⁸

La personalidad es uno de los requisitos para ser parte en juicio, es decir, es un presupuesto procesal que incluso se deberá estudiar de oficio, y con lo que señala el artículo 1057 del Código de Comercio que a la letra señala: "El juez examinará de oficio la personalidad de las partes, pero los litigantes podrán impugnar la de su contraria cuando tenga razones para ello, en vía incidental que no suspenderá el procedimiento y la resolución que se dicte será apelable en el efecto devolutivo, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1126 de este código".

Por su parte, la falta de capacidad procesal existe aunque se tenga personalidad jurídica. Ejemplo: Los menores, interdictos etc.

El artículo 1056 del Código de Comercio establece claramente el principio general de que: "Todo el que conforme a la ley esté en el pleno ejercicio de sus derechos puede comparecer en juicio. Aquellos que no se hallen en el caso anterior, comparecerán a juicio por medio de sus representantes legítimos o los que deben suplir su incapacidad conforme a derecho. Los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el Código Civil para el Distrito Federal".

V.- Incompetencia del Juez.

Eduardo Pallares. dice que: "Incompetencia es la falta de jurisdicción de un juez para conocer de un juicio determinado. Las causas de incompetencia son las mismas que producen la competencia, pero en sentido contrario".⁶⁹

Quando se refiere al grado, materia o cuantía, la competencia es un presupuesto procesal, es decir un requisito esencial para que el órgano jurisdiccional tenga obligación de atender la petición del actor y sobre ella pronunciar la resolución que legalmente corresponda.

El Código de Comercio en su Libro Quinto, Título Primero, Capítulo Octavo, señala claramente las reglas de la competencia, nos indica entre otras cosas que las cuestiones competenciales se pueden promover por inhibitoria o por declinatoria, instituciones de las que ya se ha hablado.

VI.- Pago o Compensación.

⁶⁸ Téllez Ullóa, Marco. Ob. Cit., p. 335.

⁶⁹ Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Octava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1978. p. 223.

El artículo 2062 del Código Civil señala que: "Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido".

Creo que este tipo de excepciones se oponen en el juicio, pero implican ya por parte del demandado un reconocimiento de un crédito actual o pasado.

Con el pago se extingue la obligación contraída por el deudor, de tal manera que el demandado puede oponer la excepción de pago argumentado que presenta los recibos como prueba del cumplimiento de su obligación.

Es diversa la forma de acreditar la excepción del pago total o parcial del adeudo, cuando la acción ejecutiva se funde en documentos mercantiles - instrumento público, contratos de habilitación o avío y refaccionarios, etc., o títulos de crédito. Cuando la excepción de pago total o parcial se haga valer en juicio ejecutivo, cuyo documento base de la acción, lo compongan documentos que traen aparejada ejecución, que no sean títulos de crédito, la disposición legal aplicable lo constituye el artículo 1403 último párrafo del Código de Comercio.

La consecuencia peculiar del juicio ejecutivo mercantil, limita y estrecha la forma de aducir la excepción del pago, a la documental.

El precepto excluye cualquier otra posibilidad de acreditar el pago, de tal manera, que la forma demostrativa de la excepción constreñida por el precepto, constituye presupuesto de su admisión.

En cambio, cuando el documento base de la acción se compone de títulos de crédito - letras de cambio, pagaré o cheque, el modo demostrativo de la excepción varía, si el beneficio y el tenedor - actor en el juicio - del título son los mismos.

Cuando el ejecutante del juicio ejecutivo mercantil es la misma persona que recibió el pago total o parcial de la deuda contenida en el título - aún suponiendo que haya circulado -, se puede oponer como excepción personal - artículo 8º fracción VIII, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito - y, se acredita con cualquier medio de prueba permitida por la Ley.⁷⁰

Con respecto a la compensación, señala el artículo 2185 del Código Civil: "Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudor y acreedores recíprocamente y por su propio derecho".

La ley permite aducir esta excepción, creo sólo por razones de economía procesal, toda vez, que el demandado al ponerla, alude un criterio de un crédito autónomo, independiente al opuesto por el actor, creando con esto una auténtica reconvencción.

⁷⁰ Téllez Ullóa Marco A., Ob. Cit., p. 337, 338.

Mediante esta excepción, el demandado hace valer un crédito que tiene en contra del actor para el efecto de que el crédito cuyo pago se demanda en juicio, se declare extinguido hasta la cantidad que importe el crédito que hace valer.

Al respecto Dominic Perenzin expresa: "La compensación suscita problemas en el juicio ejecutivo. El más serio surge cuando el actor impugna el crédito que haga valer el demandado. ¿Deberá concedérsele al actor libertad para hacer valer todas las excepciones esgrimibles?. Aquí entra el juego el criterio de la detenida indagación, porque si el crédito en que consista la compensación es complejo, conduciría a una prolongación que iría en contra de la brevedad y rapidez peculiares del juicio ejecutivo. En su fracción VI, el artículo 1403 se refiere, a la compensación; pero existen condiciones adicionales que están encaminadas a facilitar un conocimiento rápido de crédito - compensación; el crédito deberá constar mediante documento (artículo 1403) y ser líquido y exigible (artículo 2188) del código civil. Sin embargo, no creo que dichos requisitos sean suficientes para evitar una investigación prolongada. El crédito compensatorio deberá constar en título ejecutivo para evitar, por la complejidad de cualquier otro documento no ejecutivo, una detenida indagación que conduciría a prolongar la naturaleza del juicio ejecutivo".⁷¹

VII.- Remisión o Quita.

El Código Civil, en su artículo 2209 señala; "Cualquiera puede renunciar su derecho y remitir, en todo o en parte, las prestaciones que le son debidas, excepto en aquellos casos en que la ley lo prohíbe".

Al interponer esta excepción el demandado tiene la carga de la prueba. para demostrar que el actor ha hecho la remisión de la deuda.

En efecto, esta excepción deberá acompañarse de la prueba documental en donde conste fehacientemente que el acreedor ha remitido total o parcialmente las prestaciones que le adeudan. Y en los títulos de crédito deberán de anotarse esta quita, pues de lo contrario no valdrá jurídicamente la excepción.

La quita, conocida también como pago parcial, no es más que la remisión parcial de una deuda, también deberá acreditarse con el recibo correspondiente, ya que el pago parcial es perfectamente legal en los términos del artículo 130 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que conforme a su letra señala:

"El tenedor no rechazara un pago parcial, pero debe conservar la letra en su poder mientras no se le cubra íntegramente, anotando en ella la cantidad cobrada y dando por separado el recibo correspondiente".

⁷¹ Dominic Perenzin. "Las excepciones en Juicio Ejecutivo Mercantil Mexicano" Publicado en el Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México. Sep - Dic. No. 48. 1963.

VIII.- Oferta de no cobrar o espera.

La espera consiste en el término que el acreedor concede al deudor para exonerarlo de la obligación de pagar el crédito o créditos el día de su vencimiento, fijándole un tiempo determinado para ello.

Es importante hacer notar que se entiende primeramente por vencimiento: El término vencimiento, para Rafael De Pina, es el siguiente. "Momento en el cual una obligación Civil o Mercantil se hace exigible, de manera que el cumplimiento puede ser demandado judicialmente, en los casos de que el deudor u obligado lo nieguen."⁷²

Diversamente de lo que ocurre en las obligaciones comunes (artículo 1958 del código civil), el plazo de la obligación cambiaría se haya establecido en beneficio no sólo del deudor sino también del acreedor.

De ahí el artículo 131 de la Ley de Títulos según el cual: "El tenedor no puede ser obligado a recibir el pago antes del vencimiento de la letra. En consecuencia, ni el acreedor puede exigirlo antes del vencimiento, ni el deudor verificarlo contra la voluntad de aquél. Esto, por que al acreedor puede no convenirle recibir anticipadamente sus fondos por no hallar de pronto manera de colocarlos y aún puede suceder que haya contado con especular con la anterior circulación del título, dadas las oscilaciones del curso del cambio en la moneda".⁷³

El artículo 150 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala: "La acción cambiaría se ejercita:

- I.- En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial.
- II.- En caso de falta de pago o pago parcial.
- III.- Cuando el girado o el aceptante fueran declarados en estado de quiebra o de concurso."

En los casos de la fracción I y III, la acción puede deducirse aún antes del vencimiento por el importe total de la letra, o tratándose de aceptación parcial, por la parte no aceptada.

El artículo 132 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala: "Si no se exige el pago de la letra a su vencimiento, el girado o cualquiera de los obligados en ella, después de transcurrido el plazo del protesto, tienen el derecho de depositar en el Banco de México el importe de la letra a expensas y riesgo del tenedor, y sin obligación de dar aviso a éste".

IX.- Novación de contrato.

⁷² De Pina Rafael. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1974, p. 155

⁷³ Ob. Cit., p. 178.

Novación es la sustitución de una obligación por otra, la novación consiste en la extinción de una obligación por la creación de una obligación nueva destinada a reemplazarla y que define de la primera por cierto elemento nuevo.⁷⁴

El Código Civil en su artículo 2213 señala: "Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteren substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua".

El artículo 1397 del Código de Comercio, permite cualquier otro arreglo que modifique la obligación cuando ha transcurrido un año desde la sentencia. Por lo que transcribiremos dicho artículo en virtud de la importancia que tiene con referencia al tema.

"Si se tratare de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago, si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días, si ha pasado ese término, pero no más de un año, se admitirán, además, las de transacción, compensación y compromiso en árbitros; y transcurrido más de un año serán admisibles las de novación, comprendiéndose en esta la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos. Todas estas excepciones, sin comprender la de falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia convenio o juicio y constar por instrumento público, por documento judicialmente reconocido o por confesión judicial".

C) Excepciones Oponibles después de Sentencia.

Otras excepciones oponibles en el juicio ejecutivo mercantil están establecidas en el artículo 1397 del Código de Comercio.

Por su parte el artículo 1396 del Código de Comercio concede el término de cinco días para que el demandado acuda ante el juez a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello.

El ejecutivo mercantil no solo puede fundarse en un título ejecutivo, sino que ocasionalmente resulta una controversia mercantil en la vía ordinaria, la sentencia definitiva dictada puede constituir un verdadero título ejecutivo y si con base en esta sentencia se promoviere su ejecución en la vía ejecutiva mercantil resultan entonces oponibles las excepciones a que se refiere el artículo 1397 del Código de Comercio.

⁷⁴ Borja Soriano, Manuel. Ob. Cit., p. 284.

En el caso que el pronunciamiento ejecutivo mercantil se funde en sentencia ejecutoriada, el artículo 1397 del Código de Comercio, limita las excepciones que pueden hacerse valer para neutralizar ese título ejecutivo.

Por su parte el artículo 531 del Código de Procedimientos Civiles establece que contra la ejecución de la sentencia definitiva serán oponibles las siguientes excepciones:

"Si se tratare de sentencia no se admitirán más excepciones que la de pago, si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días si ha pasado este término, pero no más de un año, se admitirán además las de transacción, compensación y compromiso en árbitros; y transcurrido más de un año serán admisibles también la de novación, la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la de falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria o convenio constante en autos."

Todas estas excepciones, sin comprender la de falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia convenio o juicio y constar por instrumento publico o por documento privado judicialmente reconocido o por confesión judicial.

Se substanciarán estas excepciones en forma de incidente, con suspensión de la ejecución, sin proceder dicha suspensión cuando se promueva en el incidente respectivo, el reconocimiento o la confesión. La resolución que se dicte no admite más recurso que el de responsabilidad.

Por otra parte, encontramos plenamente justificado que se limitan a las excepciones que pueden intentarse contra un fallo anterior ya que, de otra manera, se afectaría la institución de la cosa juzgada.

El denominador común de las excepciones que cita el artículo 1397 del Código de Comercio esta constituido por el hecho de que todas las excepciones se apoyan en acontecimientos posteriores al fallo.⁷⁵

D) Excepciones Contempladas por el Artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La primera excepción que señala el artículo 8º de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito es:

- a) La de incompetencia y falta de personalidad en el actor.

⁷⁵ Arellano Garcia, Carlos. Ob. Cit., pp. 794, 795.

sus atribuciones y funciones. En sentido estricto, es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones.⁷⁶

El autor Obregón Heredia menciona que de acuerdo a la doctrina la competencia se puede definir como: "La serie de facultades atributivas que el Estado otorga a sus diferentes órganos jurisdiccionales, tomando en consideración elementos extraídos de una relación sustancial; tal como acontece en los casos de domicilio de una de las partes, lugar de ubicación de los bienes inmuebles, cuantía del negocio, cuestiones sobre las que el juez debe determinar".⁷⁷

El mencionado autor Obregón Heredia, además indica que de acuerdo a ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación deben hacerse la distinción entre jurisdicción y competencia, debiéndose entender la primera de ellas como la potestad de que se haya investidos los jueces para administrar justicia; y la competencia, como la facultad que tienen para conocer de ciertos negocios, ya por la naturaleza misma de las cosas, o bien por razón de las personas. La jurisdicción es el genero y la competencia es la especie.

Además nos dice el autor señalado que un juez puede tener jurisdicción y no competencia, pero no al contrario. Para que tenga competencia se requiere que el conocimiento del pleito le esté atribuido por la ley. La jurisdicción y la competencia emanan de la ley, más la competencia algunas veces deriva de la voluntad de las partes, lo que no sucede con la jurisdicción.⁷⁸

En la primera fracción del artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, también se menciona la excepción de falta de personalidad en el actor.

En relación a ello, la personalidad de los litigantes según lo menciona el autor Eduardo Pallares, ésta se entiende como el requisito para ser parte en un proceso o intervenir en el como tercero, consiste además, en tener personalidad jurídica, o lo que es igual, ser una persona en derecho.

Continúa expresando el citado autor, que la personalidad de los litigantes de acuerdo a la doctrina, es lo que se llama capacidad procesal, siendo ésta, la que la Ley reconoce a determinadas personas y niega a otras para ejercitar el derecho de acción procesal, esto es de acudir a los tribunales, llevando a cabo todos los actos procesales necesarios para ello.⁷⁹

⁷⁶ Cipriano Gómez Lara, "Teoría General del Proceso". Textos Universitarios UNAM, México 1980. p. 155

⁷⁷ Jorge Obregón Heredia, "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Comentado", Editorial Porrúa S.A., México 1989. p. 160.

⁷⁸ Obregón Heredia, Jorge. Ob. Cit., p. 165.

⁷⁹ Eduardo Pallares, Diccionario, Ob. Cit., p. 599.

De acuerdo a lo anterior, se puede decir que quien tiene personalidad tiene capacidad, entendiéndose ésta como la actitud para poder ser sujeto de derecho y obligaciones, debiendo contar con determinadas características, como son los llamados atributos de las personas: (nombre, domicilio, patrimonio, estado civil, o razón social en el caso de las personas morales).⁸⁰

b) Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firmo el documento.

Esta excepción se refiere a los casos de falsificación de la firma del demandado y al de homonimia, consistente esta excepción en no haber sido el demandado quien firmó el título.

En el primer caso, esto es el de falsificación, puede hacerse valer en la vía penal y suspender el curso del juicio, o bien probándolo en el mismo juicio ejecutivo; en el segundo caso se refiere a personas que tengan el mismo nombre y apellido de las personas obligadas en el título de crédito y se tramita y resuelve como las demás excepciones que menciona el artículo 8º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La excepción en estudio, sólo puede interponerse por la persona cuya firma ha sido falsificada o que pruebe la homonimia.⁸¹

Por su parte el autor Cervantes Ahumada, menciona que la excepción a que se refiere el artículo 8º en el estudio, en su fracción II, se basa en la literalidad, porque la firma de una persona debe constar material y literalmente en el título de crédito, en caso contrario no tendrá obligación alguna derivada del documento, ya que en los títulos de crédito por lo general toda obligación deriva de la firma.⁸²

c) Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales de quien suscribió el título a nombre del demandado salvo lo dispuesto en el artículo 11.

La representación se define como: "La facultad que tiene una persona de actuar, obligarse y decidir en nombre y por cuenta de otras".⁸³

Poder es : "El otorgamiento de facultades que da una persona llamada poderante a otra denominada apoderado para que actúe en su nombre, es decir en su representación".⁸⁴

⁸⁰ Pedro Astudillo Ursúa, "Los Títulos de Crédito", Editorial Porrúa, S.A., México 1978. p. 13.

⁸¹ Pedro Astudillo Ursúa, "Los Títulos de Crédito", Editorial Porrúa, S.A., México 1988. p. 65.

⁸² Raúl Cervantes Ahumada. "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero, S A., México 1978. p. 13

⁸³ Bernardo Pérez del Castillo. "Representación, Poder y Mandato". Editorial Porrúa, México, 1989. p. 3

⁸⁴ Ob. Cit., p. 14

En el artículo 9º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, menciona que la representación para otorgar o suscribir títulos de crédito se confiere:

I.- Mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio.

II.- Por simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante.

En el primer caso, la representación se entenderá conferida respecto de cualquier persona.

En el segundo, sólo respecto de aquellas a quien la declaración escrita haya sido dirigida.

Son tres los requisitos que deberá reunir la representación según nos dice el autor Luis Muñoz:

a).- El representante deberá tener la capacidad necesaria para actuar y realizar los actos conferidos en el mandato.

b).- Que el representante cuente con título suficiente, esto es que, se le haya conferido la representación por medio de la ley o por el representado y que los actos a realizar por el representante estén previstos en los términos del mandato.

c).- El representante deberá realizar todos y cada uno de los actos que específicamente señala el mandato por, cuenta y nombre del representado, y no por cuenta y nombre propio.⁸⁵

La existencia de la representación bastante o facultades legales son necesarias para que la obligación de una persona en nombre de otra obligue a ésta, a no ser que el representante ratifique expresamente o tácitamente los actos ejecutados por el que obró en su nombre, sin embargo, hay que advertir que existe una excepción a esta regla, y es la contenida en el artículo 11 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a la letra dice:

"Quien haya dado lugar con actos positivos o con omisiones graves, a que se crea conforme a los usos de comercio, que un tercero está facultado para suscribir en su nombre, títulos de crédito, no podrá invocar la excepción a que se refiere el artículo 8º fracción III, contra el tenedor de buena fe. La buena fe se presume, salvo prueba en contrato, siempre que concurran las demás circunstancias que en este artículo se expresan".

d).- La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título.

⁸⁵ Luis Muñoz, "Derecho Mercantil Mexicano", Tomo I. Primera Edición, Cárdenas Editores y Distribuidor, México 1973. pp. 282, 283.

Antes de iniciar el análisis de esta excepción, se da la definición de capacidad, la cual es el atributo más importante de las personas, y que se divide en: Capacidad de Goce y Capacidad de Ejercicio. La primera de ellas, es la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones. La segunda es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, es decir de hacerlo personalmente. Al existir la capacidad de goce, existe la de ejercicio, con las excepciones que marca la ley, esto es, para los menores de edad, para los que sufran perturbaciones mentales o carezcan de inteligencia, y al respecto el artículo 1798 del Código Civil estatuye que: "Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la Ley", deduciéndose de ello que la incapacidad no puede imponerse por contrato o por acto jurídico y sólo será la ley quien puede declararla.⁸⁶

Asimismo y en relación al tema que se está analizando, el artículo 22 del Código Civil, dice que la capacidad jurídica de las personas físicas, se adquiere por el nacimiento y se pierde con la muerte, por lo que tienen incapacidad natural y legal los menores de edad, los mayores de edad privados de inteligencia, por locura, idiotismo o incapacidad, aunque tengan intervalos de lucidez, los sordomudos que no saben leer ni escribir, los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Las personas morales también tiene como atributo esencial la capacidad, distinguiéndose de las personas físicas en dos aspectos, como lo expresa el autor Rojina Villegas:

1.- En las personas morales no se puede dar la incapacidad de ejercicio, toda vez que ésta depende exclusivamente de circunstancias propias e inherentes al ser humano.

2.- En las personas morales su capacidad de goce está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines. Podemos formular como regla general que dichas entidades no pueden adquirir bienes o derechos o reportar obligaciones que no tengan relación con su objeto y fines propios.⁸⁷

En materia mercantil y en relación a la capacidad, el autor Felipe De J. Tena nos dice que toda persona que disfrute de capacidad mercantil conforme a las leyes de comercio y leyes supletorias, tiene capacidad para suscribir títulos de crédito, y para apreciar la incapacidad que como excepción oponga el demandado, ha de atenderse al momento en que éste suscribió el título mencionado además que si el momento en que el demandado suscribió el título era mayor de edad, nada importa que no lo haya sido en el momento en que se celebró el contrato que dio origen al título así como nada importa que pierda su capacidad en fecha posterior a la suscripción.

⁸⁶ Rafael Rojina Villegas, "Compendio de Derecho Civil", Introducción, Personas y Familia", Editorial Porrúa, S.A. México. 1982. pp. 158, 164, 166, 167.

⁸⁷ Rafael Rojina Villegas, Ob. Cit., p. 154, 155.

El artículo 9º de la L.G.T.O.C. menciona que para suscribir títulos de crédito se confiere: mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio ⁸⁸

e).- Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en el consignados deben llenar o contener, y la ley presume expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15.

Todo título de crédito, deberá contener o llevar determinados requisitos legales para su validez, por lo que el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito al respecto expresa que los títulos de crédito y los actos consignados en ellos sólo producirán los efectos previos por la ley, cuando contengan las menciones y lleven los requisitos señalados en la misma y que la ley no presume expresamente.

En el segundo párrafo del artículo mencionado, además se señala que la omisión de los requisitos que deben contener los títulos de crédito no afectan la validez del negocio jurídico que dio origen al documento o acto, queriendo decir con ello que el acto o contrato que dio nacimiento a un título de crédito, será válido aunque se declare la invalidez o nulidad del título de crédito.

La mención o requisitos que deben llenar los títulos de crédito y de los actos en ellos consignados, que son necesarios para su eficacia, deben ser llenados hasta antes de la presentación del título para su aceptación o pago, esto es, el tenedor del título será quien tiene la facultad de poner o llenar las menciones omitidas y una vez satisfechas, tienen toda su eficacia jurídica como un perfecto título de crédito. Encontramos como fuente de lo anteriormente expuesto lo sustentado por el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a la letra dice:

"Las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en él consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago".

De lo expuesto en el mencionado artículo, se puede concluir que la mención o requisitos omitidos en los títulos de crédito, pueden ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, esto, hasta antes de su aceptación o su pago, o sea el tenedor legítimo del documento y sin que por ello se considere que el documento fue alterado.⁸⁹

f).- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13.

⁸⁸ Tena Felipe de J., "Derecho Mercantil Mexicano". Editorial Porrúa, S.A., 1983 pp. 431, 432.

⁸⁹ Marco Antonio Téllez, "Jurisprudencia Sobre Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Sufragio. S.A de C.V. Hermosillo, Son. 1993. pp. 170, 171.

Cuando se cambie o modifique alguno de los elementos de los títulos de crédito, se estará en presencia de la alteración la que se refiere la fracción VI del artículo 8º en estudio, ya que se trataría de una falsificación del documento, en la que se cambien los elementos o modalidades de la obligación contraída por los signatarios, por lo que el autor Joaquín Rodríguez Rodríguez nos dice en relación a este tema que, la alteración del texto del documento no afecta a los deudores posteriores a la alteración y que los deudores anteriores sí podrán oponer la excepción de alteración del título para que con ello se mantenga la validez de su obligación en los términos fijados antes de la alteración.

Continúa mencionando el autor citado que dicha excepción corresponde a oponerla a los deudores anteriores a la alteración, comprobando la alteración del título y demostrando que éste carece de eficacia jurídica como título de crédito para intentar cualquier acción.⁹⁰

Asimismo y en relación a la excepción de alteración del texto del documento, el profesor Pedro Astudillo Ursúa nos dice que:

"Cuando se prueba la alteración pero no el contenido original del título, la excepción destruye la acción, porque el demandante no puede exigir el pago del documento, según el texto modificado, ni tampoco según el texto original que se desconoce."⁹¹

En relación al artículo 13 que se menciona en la fracción en estudio, se preceptúa lo siguiente: "en caso de alteración de un título, los signatarios posteriores a ella se obligan según los términos del texto original. Cuando no se puede comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que lo fue antes".

g).- Las que se funden en que el título no es negociable.

Existen títulos de crédito que llevan inserta las cláusulas "no a la orden" o "no negociable" y por lo tanto éstos no podrán ser transmitidos por medio de endoso, sino en forma y con los efectos de una cesión ordinaria, y al respecto el artículo 25 de la Ley General de Título y Operaciones de Crédito, dispone que: "los títulos nominativos se entenderán siempre extendidos a la orden, salvo inserción en su texto, o en el de un endoso, de las cláusulas "no a al orden" o "no negociable". las cláusulas mencionadas podrán ser inscritas en el documento por cualquier tenedor y surtirán sus efectos desde la fecha de su inserción. El título que contenga las cláusulas de referencia, sólo será transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria".

⁹⁰ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil", Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. México 1988. p. 280.

⁹¹ Astudillo Ursúa, Pedro. Ob. Cit., p. 60.

El autor Pedro Astudillo Ursúa, nos dice que la excepción que se funda en que el título no es negociable, esta relacionado con la clasificación de los títulos de crédito, esto es, en títulos nominativos, a la orden y al portador.

Los títulos nominativos, son aquellos que se expiden a favor de una persona determinada y cuyo nombre se consigna en el texto del mismo documento y además se transmite por endoso y por entrega del documento, el cual requiere de la colaboración del principal obligado mediante el registro del título.

Título a la orden, es aquel que está expedido a favor de una persona determinada, es transmisible por simple endoso y entrega del título. Un título al portador es aquel que no está expedido a favor de persona determinada, y es transmisible mediante la simple entrega.

Continua expresando el autor citado que, cuando el título de crédito contenga en su texto las cláusulas "no a la orden" o "no negociable", éste sólo podrá transmitirse en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria, y cuando una persona adquiere un título sabiendo que este no es negociable se le considera como poseedor de mala fe y la parte afectada demandada podrá interponer la excepción en estudio , y que es la de no negociabilidad del título de crédito.⁹²

h).- Las que se basan en la quita o pago parcial que conste en el texto mismo del documento, o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132.

Tomando en consideración que la excepción en estudio abarca diversos conceptos, es necesario dar una breve definición de cada uno de ellos.

por lo que se refiere a pago, el artículo 2062 del código civil, nos dice que: "pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido", asimismo el artículo 2078 del mismo ordenamiento legal proceptúa que: "el pago deberá hacerse del modo que se hubiere pactado; y nunca podrá hacerse particularmente sino en virtud de convenio expreso o por disposición de la ley".

En relación a la quita, el profesor Ernesto Gutiérrez, nos dice que la remisión es: "el acto por virtud del cual el acreedor dimite voluntariamente y unilateralmente el derecho de exigir, total o parcialmente, a su deudor, el pago de la prestación debida".⁹³

Continúa mencionando el autor señalado que además se le llama en derecho a la remisión de deuda o perdón de deuda; y cuando ésta es parcial se le

⁹² Astudillo Ursúa, Pedro, Ob. Cit., pp. 62, 63

⁹³ Gutiérrez y González, Ernesto, "Derecho de las Obligaciones", Editorial José M Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue. 1971 p. 865.

llama quita y sus efectos legales es extinguir el derecho de crédito, total o parcialmente a elección del acreedor.⁹⁴

La excepción contenida en la fracción en estudio, se refiere a la existencia de la obligación consignada en el título de crédito por pago parcial o abono a cuenta, por quita y por el depósito del valor del documento.

En cuanto al pago parcial o abono a cuenta que se haya realizado, ya que si se tratara de pago total, el tenedor del título no lo tendría, pues éste tiene la obligación de restituirlo, es decir que el pago se hace contra entrega del documento y en este sentido el artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, regula que el tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercer el derecho que en el se consigna y cuando se haya pagado en su totalidad, deberá restituirlo. Si el pago es sólo parcialmente o en lo accesorio, deberá constar el pago parcial en el dorso del mismo documento.

En relación a la quita, o sea la liberación que hace el acreedor al deudor de una parte de la deuda, de igual forma que la excepción de pago parcial, deberá hacerse constar en el documento mismo, para que surta efectos liberatorios a favor del obligado.

Por lo que se refiere al depósito del importe del título y que se menciona en el artículo 132 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, este decreta que cuando ha llegado el vencimiento de un título de crédito y el tenedor del mismo no exige su pago, o se niega a recibir su importe, el deudor tiene el derecho de depositar en el Banco de México, el importe de la obligación, quedando en esta forma el deudor libre de responsabilidades futuras y sin necesidad de que tenga que recurrir al juicio de consignación.

El trámite de depósito se hará sin necesidad de dar aviso al tenedor del título y las expensas que se originen, serán a cargo de éste.

i).- Las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 54.

Esta excepción se opondrá por el demandado en contra de la acción cambiaria, derivada de un título de crédito y conforme a lo ordenado en el artículo 8º fracción IX de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, procediendo ésta cuando el tenedor del documento mercantil, ha promovido las acciones de reivindicación del mismo, en el caso de que el titular pierda la posesión por extravío o robo, fundamentándose ello en el artículo 42 de la propia ley, el cual señala que la persona que ha sufrido el extravío o el robo de un título de crédito, puede llevar a cabo las acciones mencionadas, y en el caso de la cancelación, puede pedir su pago, reposición o restitución.

⁹⁴ Ob. Cit., p. 865.

Decreta además que dichas acciones, únicamente competen a quienes involuntariamente han deja de poseer el título de crédito.

Señala el autor Arellano García al respecto que: "Quien sufre el extravío o robo de un título nominativo, puede reivindicarlo o pedir su cancelación (artículo 42 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Se pedirá la reivindicación cuando el título nominativo esté en poder de una persona conocida por quien sufrió el extravío o el robo del título. Fundará su acción de reivindicación en el artículo 42 de la citada Ley y en el artículo 4º del Código de procedimientos Civiles, supletoriamente aplicado al Código de Comercio". Continúa mencionando el autor citado que: "si el titular del documento nominativo ignora quien es el tenedor del título de crédito extraviado o robado, promoverá su cancelación".⁹⁵

j).- Las de prescripción y caducidad y las que se basan en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción.

Aunque la prescripción y la caducidad son consideradas como forma de extinción de derechos que descansan en el transcurso del tiempo, debemos mencionar sus conceptos, para que no sean confundidos, y al respecto nos dice el autor Joaquín Rodríguez Rodríguez que: "la prescripción, supone la extinción de un derecho ya existente por la inactividad del titular durante un determinado tiempo, en tanto que la caducidad implica un derecho que no llega a existir, porque quien debió ser su titular dejó de realizar en su momento oportuno un acto que es condición indispensable para el nacimiento y ejercicio del derecho".⁹⁶

Ahora bien, la prescripción cambiaría según el autor citado es: "la extinción de un derecho cambiario por la inactividad del titular durante el tiempo que la Ley indica".⁹⁷

En cuanto a la legislación mercantil en estudio, encontramos que el tiempo para determinar la prescripción de la acción cambiaria en los títulos de crédito se encuentra regulada en el artículo 165 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el que estatuye que la acción cambiaria prescribe en tres años contados a partir del vencimiento de la letra, o en su defecto desde que concluyan los plazos a que se refieren los artículos 93 y 128 de la mencionada Ley.

Prescriben asimismo, en un año las acciones contra el que expida o ponga en circulación los cheques de viajero, a partir de la fecha en que los cheques son puestos en circulación. Las acciones para el cobro de los cupones o de los intereses vencidos sobre las obligaciones, prescriben en tres años a partir del vencimiento, asimismo las acciones para el cobro de las obligaciones prescribirán en cinco años a partir de la fecha en que venzan los plazos estipulados para hacer

⁹⁵ Carlos Arellano García. "Práctica Forense Mercantil". Editorial Porrúa, S.A. México 1992. pp 858, 859

⁹⁶ Joaquín Rodríguez Rodríguez, Ob. Cit., p. 281.

⁹⁷ Ob, Cit., p. 282.

la amortización; todo lo anterior se encuentra regulado en los artículos: 93, 165, 128, 174, 250, 192, 227, y 207 de la citada Ley Mercantil.

En relación a la caducidad, las acciones que deriven de los títulos de crédito, tienen los mismos efectos que la prescripción, es decir la pérdida por extinción de las acciones del acreedor en contra del deudor, sin embargo, la caducidad proviene por la falta de cumplimiento u omisión de algunos requisitos que la propia ley estatuye y que al no ser ejercitados se produce la pérdida de la acción.

La causa que determina la caducidad de las acciones cambiaría únicamente se dan en la vía de regreso, y éstas las encontramos enumeradas en diversos preceptos de la Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito, como lo es el artículo 160 que señala los diferentes casos en que se da la caducidad de la acción cambiaria del obligado con vía de regreso que paga la letra contra los obligados anteriores a él. Además encontramos el artículo 163 de la Ley citada, que señala los casos de caducidad cuando no se levantó debidamente el protesto conforme a la ley.

El protesto es: un acto de naturaleza formal, que sirve para demostrar de manera auténtica, que la letra de cambio fue presentada oportunamente para su aceptación o para su pago.

Se practica el protesto por medio de un funcionario que tenga fe pública. Este funcionario puede ser un corredor público titulado o un notario, y en aquellos lugares donde no haya ni corredor ni notario, levantará el protesto la primera autoridad política del lugar.

El protesto se levantará contra el girado o los recomendatarios, en caso de falta de aceptación, y en caso de protesto por falta de pago, contra el girado aceptante o sus avalistas. debe practicarse el protesto en lugar de presentación de la letra para su aceptación o para su pago. Si la persona contra quien debe levantarse el protesto no es encontrada, dice la Ley que el acto podrá entenderse con sus dependientes, criados, o con algún vecino.⁹⁸

Ahora bien, los términos de que depende la caducidad de la acción cambiaria, no se suspende salvo el caso de fuerza mayor y nunca se interrumpe.

Por lo que se refiere al último párrafo de la fracción X del artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el que dice: "y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción", éste debe ser considerado de gran importancia par el estudio de las excepciones, ya que se refiere a los supuestos procesales y a las condiciones necesarias para poder ejercitar la acción cambiaria, debiéndose distinguir la diferencia que existe entre estos dos conceptos; y para ello el autor Felipe De J. Tena, nos dice que los

⁹⁸ Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit., p. 75.

supuestos procesales se refieren a las condiciones necesarias para obtener una resolución favorable para el actor, y en las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción, se refiere a presupuestos procesales, esto es, las condiciones necesarias para obtener un pronunciamiento favorable o desfavorable sobre la demanda, negándose únicamente la existencia de los presupuestos procesales, mas no la acción.⁹⁹

De lo anterior expuesto, se deduce que además de las excepciones de prescripción y caducidad mencionadas en la fracción X de la Ley Mercantil citada, se puede oponer otras excepciones basadas en la falta de las demás condiciones necesarias que como requisito se requiere para el ejercicio de la acción cambiaria y que debe satisfacer la parte actora.

k).- Las personales que tenga el demandado en contra del actor.

Las excepciones personales sólo pueden ser opuestas por uno o varios de los demandados y no por todos, porque conciernen a las relaciones personales que existen entre el actor y el demandado de que se trate. En cambio, las excepciones reales se refieren a la relación jurídica fundamental base de la acción, y por tanto pueden ser hechas por cualquiera de los demandados.

Basándose en los principios de la buena fe y de la economía de los procesos, el demandado podrá oponer contra el actor todas las excepciones que contra él tenga en lo personal, porque no estaría de acuerdo con tales principios jurídicos, que primero pagara el demandado para después intentar un nuevo juicio en que hiciera valer su excepción como acción.¹⁰⁰

⁹⁹ Felipe De J. Tena, Ob. Cit , p. 424.

¹⁰⁰ Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. Cit., p. 15.

CAPITULO IV

Estudio Crítico de las Excepciones Civiles y Mercantiles.

- Tomando en consideración las reformas, adiciones y derogaciones de diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y del Código de Comercio en Materia de Excepciones. Publicadas en el Diario Oficial, Viernes 24 de Mayo de 1996.

"Jurídicamente la palabra excepción es el título o motivo que alega el demandado con el fin de hacer ineficaz la acción del demandante, como la prescripción del dominio, el pago de la deuda etc".¹⁰¹

Couture¹⁰² señala la siguiente definición; "... la excepción es el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le, habilita para oponerse a la acción promovida contra él. En este primer sentido, la excepción es, en cierto modo, la acción del demandado."

Al respecto, Chioventa¹⁰³ dice que, "la excepción significa cualquier medio del que se sirve el demandado para justificar la demanda de desestimación, y, por tanto, la simple negación del fundamento de la demanda actora; también en este sentido se comprende, y a veces por la misma ley, las impugnaciones que se refieren a la regularidad de procedimiento. La excepción comprende toda defensa de fondo que no consista en la simple negación del hecho constitutivo afirmado por el actor, sino en la contraposición de un hecho impeditivo o extintivo que excluya los efectos jurídicos del hecho constitutivo afirmado por el actor, y, por tanto, la acción ejemplo: las excepciones de pago y de novación."

Por su parte, Alsina¹⁰⁴ da dos definiciones de excepción; en sentido amplio establece que:

"Excepción es toda defensa que el demandado opone a la pretensión del actor, sea que se nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretenda derivarse, sea que se limite a impugnar la regularidad del procedimiento, es decir que la excepción se opone a la acción.

Pero en sentido más restringido, por excepción se entiende la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o a destruir su eficacia jurídica, fundada en una omisión procesal o en una norma substancial."

¹⁰¹ Palomar de Miguel, Juan. Ob. Cit., p. 565.

¹⁰² Couture, Eduardo J., Ob. Cit., p. 89.

¹⁰³ Chioventa, Giuseppe. P. 345.

¹⁰⁴ Alsina, Hugo., Ob. Cit., pp. 78, 79.

Actualmente se manejan dos significados de la excepción; en sentido abstracto y en sentido concreto:

1.- Excepción en sentido Abstracto.- Es el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que impiden un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión, o en caso de que se llegue a tal pronunciamiento, produzca la absolución del demandado.

2.- Excepción en sentido Concreto.- Se refiere a aquellas cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación de proceso, alegando que no se han satisfecho los presupuestos procesales, o con el fin de oponerse al reconocimiento por parte del juez, de la fundación de la pretensión de la parte actora, aduciendo la existencia de hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica interpuesta por el demandante.¹⁰⁵

Arellano García¹⁰⁶ establece que: "...la excepción puede ser considerada en sentido amplio como cualquier defensa que esgrima el demandado para proteger su situación y que en sentido estricto, la excepción sería sólo la defensa orientada a neutralizar directamente la acción, en forma total o parcial por razones internas de la propia acción".

De Pina¹⁰⁷ enuncia un concepto de excepción: "En sentido amplio, se denomina excepción a la oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada, mediante el ejercicio de la acción, en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho material que el actor pretenda hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ha de poner término a la relación procesal, la absuelva totalmente o de modo parcial".

Haciendo una reflexión sobre los diferentes conceptos de la excepción que se han manejado, cabe hacer notar que la definición dada por Arellano García, establece de manera directa que el objetivo real de la excepción no es sólo buscar la paralización total o parcial.

Después de exponer diversos conceptos de la excepción, me corresponde emitir mi propio concepto. Puedo decir que la excepción es un medio que utiliza el demandado para oponerse a las pretensiones del actor tratando de paralizar o destruir su acción, con el objeto de obtener una sentencia favorable.

Para comprender el alcance de las excepciones es menester acudir a los Códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales del año de 13 de Agosto de 1872, 15 de Septiembre de 1880 y 15 de Mayo de 1884.

¹⁰⁵ Ovalle Favela, José. Ob. Cit., p. 1376.

¹⁰⁶ Arellano García, Carlos. Ob. Cit., p. 304.

¹⁰⁷ De Pina, Rafael. Ob. Cit., p. 180.

En México los antecedentes más próximos de las excepciones se remontan a las antiguas excepciones que aparecen por primera vez en nuestro sistema procesal al expedirse la ley de 13 de Agosto de 1872 en cuyo artículo 61 circunscribía la procedencia de las excepciones. Posteriormente encontramos el capítulo de las excepciones previsto en las leyes de 15 de Septiembre de 1880 y 15 de Mayo de 1884.

El Código de 1872 en su artículo 61 establecía o llamaba a las excepciones defensas asimismo en dicho ordenamiento legal se denominaba al demandado reo. En su artículo 62 se contemplaba la ya superada distinción en perentorias y dilatorias.

En el artículo 63 de dicho ordenamiento legal contemplaba todo un listado de las excepciones dilatorias el cual transcribiremos.

Artículo 63.- " Son Dilatorias:

- I.- La Incompetencia
- II.- La litispendencia
- III. La falta de personalidad en el actor
- IV.- La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que está sujeta la acción intentada
- V.- La falta de condición en los casos en que con arreglo a la ley debe ese acto ser requisito previo
- VI.- La oscuridad de la demanda
- VII.- La división
- VIII.- La excusión "

Con la expedición del Código Procesal de 1880 no se introdujeron reformas al texto jurídico, en materia de excepciones pues en lo concerniente a supuestos y procedimiento la reglamentación era similar.

En el artículo 52 del citado ordenamiento legal disponía, son " Dilatorias:

- I.- La incompetencia
- II.- La Litispendencia
- III.- La falta de personalidad en el actor
- IV.- La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esta sujeta la acción intentada
- V.- La falta de conciliación en los casos en que con arreglo a la ley debe ese acto ser requisito previo
- VI.- La oscuridad o defecto legal en la forma de proponer la demanda
- VII.- La división
- VIII.- La excusión
- IX.- La de arraigo personal o fianza de estar a derecho conforme al artículo 495

X.- Las demás a que dieran ese carácter las leyes “

En este Código Procesal en su fracción VI del artículo 52 se notó un cambio meramente gramatical ya que la esencia era la misma en el código anterior (1872) indicaba en su fracción VI "la oscuridad de la demanda" la cual se modificó por; fracción VI. " La oscuridad o defecto legal de promover la demanda".

Asimismo dicho artículo se amplió con dos nuevas fracciones.

Con la expedición del Código Procesal de 1884, en el artículo 28 nos mostraba un listado en nueve fracciones de las excepciones dilatorias, siendo exactamente las mismas que contemplaba el artículo 52 del Código Procesal de 1880, con excepción de que se había eliminado la fracción V de dicho ordenamiento legal " La falta de conciliación en los casos en que con arreglo a la ley debe ese acto ser requisito previo".

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932. A pesar de los grandes avances que hasta hoy se han logrado respecto a la modernización del marco jurídico en nuestro País, aún se observan rezagos que impiden la plena seguridad jurídica.

Debemos reconocer que hoy en día subsisten normas y prácticas viciadas que obstaculizan el acceso a la justicia, dando lugar a procesos de gran complejidad, en donde incluso la propia ley llega a propiciar comportamientos que desvirtúan la intención original del legislador.

Sin duda las modificaciones de carácter legal atienden al primero de los problemas que se pretende atacar, agilizar esos procedimientos.

Efectivamente se hace más ágil, se hace más expedita, hay mayor eficacia y mayor productividad en la impartición de la justicia.

Las reformas buscan en gran medida hacer realidad la garantía contenida en el artículo 17 Constitucional, para que se administre la justicia en forma expedita y los tribunales dictan sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

La colusión entre quienes han hecho el honroso ejercicio de la profesión de abogado un simple negocio ha provocado la verdadera distorsión de figuras creadas de toda buena fe por el legislador en su momento, llegando al grado de que en el pasado se podía decir que una excepción se llamaba dilatoria no para distinguirla de las llamadas parentorias en su sentido técnico si no que ya la entendemos en sentido gramatical o sea que nos sirve más que para dilatar y entorpecer o poner obstáculos a los procedimientos.

Los legisladores al introducir las reformas en materia de excepciones lo hicieron evidentemente con el fin de acelerar el procedimiento.

Creo que las reformas evitará que continúen las inmoralidades practicadas, y antes anotadas y para comentar en concreto lo que antes mencione, vemos que a las excepciones dilatorias se les cambia desde el nombre por el también correcto el de procesales.

Se ordena que no se suspenda el procedimiento y que se falle previamente para que, de ser posible, evite llevar adelante juicios múltiples.

Es verdad que la reforma responde a una añeja y reiterada demanda de actualización de la legislación procesal civil en el Distrito Federal y la mercantil, a fin de eliminar semejanzas, lagunas, tardanzas, que impiden el cumplimiento efectivo de la garantía constitucional de justicia pronta y expedita.

Akortando la duración de los juicios excesivamente largos lo cual fortalecerá la seguridad jurídica, para así erradicar prácticas dilatorias que se utilizan para retardar injustificadamente la conclusión de los procedimientos judiciales, las excepciones procesales tales como la incompetencia del juez, la falta de personalidad del demandante, etc. Esto ya no suspenderán los procedimientos.

Obligar a quien promueva de mala fe o con acciones y excepciones notoriamente improcedentes a pagar las costas derivadas del juicio.

El artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles en su texto encontramos diversas excepciones tanto perentorias como meramente procesales e inclusive falta de presupuestos procesales.

Sin embargo, todos ellos se encuentran dentro de un genero excepciones procesales lo cual provocará no pocas dificultades, cabe preguntar a este respecto, si se pueden tener las mismas consecuencias que el juez sea incompetente o si no existiese actor o demandado o bien si un juicio ya hubiese sido resultado, que simplemente hubiese un juicio pendiente o bien no se hubiese seguido el orden legal al demandar a personas en una obligación múltiple evidentemente que no y ello tiene una consecuencia inmediata en el siguiente artículo (36) del mismo ordenamiento legal que en una audiencia previa se resuelvan las excepciones denominadas procesales a las que nos referimos en el argumento relativo al anterior artículo, siendo que esto ha sido normalmente parte de las sentencias dictadas en el curso del procedimiento, con las consecuencias de que por tal vía de ser consideradas como procesales, las excepciones vertidas quedaría sin defensa el demandado y el resto del procedimiento pues devendría en una simple formalidad, toda vez que de antemano alguien hubiese sido condenado.

Creo que un 90% de los casos se oponían las excepciones dilatorias con el solo y exclusivo ánimo de dilatar la duración del juicio.

Por eso es que se ha quitado primero el calificativo de excepciones dilatorias, para que acertadamente las denominemos excepciones procesales. Dentro de este orden de ideas, el artículo 1122 del Código de Comercio es ilustrativo al repetir casi textualmente el artículo 35 del orden procesal civil.

Con relación al artículo 1122 del Código de Comercio podemos establecer que este precepto trata lo relativo a las excepciones procesales, ya aquí se indico y se hablo con respecto a los términos adecuados en la utilización de estos conceptos en la legislación adjetiva.

Estas excepciones son aquellas que no entran al fondo del asunto si no que únicamente se refieren a cuestiones de procedimiento, el uso del término procesal viene a dar claridad a las distintas denominaciones utilizadas en la doctrina y en la practica forense.

En este artículo se enumeran de forma clara y expresa las excepciones procesales que pueden oponerse por un demandado dándoles un tramite incidental expedito y sin que suspenda el procedimiento evitando así dilaciones innecesarias.

La relación del artículo 1122 con el 1127 del Código de Comercio; debemos de establecer que en este precepto todas esas excepciones procesales que tiene el demandado las deberá de hacer en el momento de contestar la demanda y que en ningún caso viene a suspender el procedimiento.

Este artículo viene a dar una solución a prácticas tradicionales de muchos litigantes que oponían este tipo de excepciones con la única finalidad de retardar o de obstaculizar el procedimiento.

No nos queda duda de que las excepciones de incompetencia del juez, de falta de personalidad, ya no suspenden el procedimiento, lo que hace efectivo el principio constitucional de justicia expedita, sin embargo debemos de considerar que lo anterior no obsta para que además el demandado tenga la obligación de oponer las excepciones perentorias que tuviese.

Excepciones Sustanciales y Procesales.- ¿De qué depende que una excepción sea sustancial o procesal?, esto depende de la naturaleza jurídica de la excepción. Si la actitud del demandado implica una resistencia a la pretensión o al derecho sustantivo del actor, estaremos frente a una excepción sustancial.

Así si el demandado le dice al actor " Ya te pague, la deuda está prescrita, nunca te he debido, la obligación es inexistente, he pagado parcialmente, el acto del que pretendes derivar tus derechos es nulo, etc.," a lo que se esta oponiendo el demandado es a la pretensión de fondo del actor y, en consecuencia, estaremos frente a una excepción sustancial.

Por el contrario, la excepción será procesal, cuando el demandado al adoptar una posición de resistencia no se este oponiendo precisamente a la

pretensión de fondo del actor, sino que esta objetando o esté señalando alguna irregularidad referida a la válida integración de la relación procesal, podríamos decir que el demandado podría exponer: "Independientemente de que yo le deba o no al actor de que esté o no prescrita la deuda, de que el acto debe o no ser rescindido, yo creo que el juez en este asunto no es competente porque no tiene atribuciones y éstas le corresponden a otro juez o bien, el demandado le dice al actor; "creo que no tienes capacidad procesal, o no tienes representación suficiente, o este asunto ya está siendo conocido por otro juez", la oposición, obviamente no es al fondo del asunto sino que simplemente se está señalando que hay una cuestión IMPORTANTE que denunciar en relación con esa relación procesal que presenta alguna irregularidad".¹⁰⁸

Estudio Crítico de las Excepciones Procesales Civiles y Mercantiles.

Tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como el Código de Comercio presentan ciertas semejanzas en sus artículos 35 y 1122 respectivamente.

I.- Al respecto sobre la excepción de incompetencia se puede advertir que ambos códigos la regulan.

La incompetencia de un juez tiene por objeto denunciar la falta del presupuesto procesal consistente en la competencia del órgano jurisdiccional la cual puede promover por dos vías, la inhibitoria y la declinatoria.

La excepción de incompetencia que puede tramitarse por inhibitoria y declinatoria es regulada por los artículos 163 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y por el Código de Comercio en su artículo 1114.

Ambos códigos señalan que se promoverá por inhibitoria o declinatoria; la inhibitoria se intentara ante juez a quien se considera competente... El código de procedimientos civiles determina que debe ser dentro del término de nueve días contados a partir de la fecha del emplazamiento, mientras que el Código de Comercio indica que debe promoverse dentro del termino concedido para contestar la demanda en el juicio en que se intente, cuyos plazos se iniciarán apartir del día siguiente de la fecha del emplazamiento pidiéndole que dirija oficio al que se estime no serlo para que remita testimonio de las actuaciones respectivas al superior...indicando el código de comercio que el requirente también remita lo actuado por el mismo tribunal de alzada para que éste decida la cuestión de competencia.

En tanto que la declinatoria se propondrá ante juez que se considere incompetente...(el Código de procedimientos Civiles indica al contestar la

¹⁰⁸ Gómez Lara, Cipriano. "Derecho Procesal Civil" Ob. Cit., pp. 55, 56.

demanda) pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio y remita los autos al considerado competente.

Mientras que el Código de Comercio expone que se remita testimonio de lo actuado al superior para que éste decida la cuestión de competencia.

II.- En cuanto a la excepción de litispendencia tanto el Código de procedimiento civiles en su artículo 38, como el código de comercio en su artículo 1123 mencionan que dicha excepción procede cuando un juez conoce ya de un juicio en la que hay identidad o igualdad entre partes, acciones deducidas y cosas reclamadas.

El que la oponga debe señalar precisamente el juzgado donde se tramita el primer juicio y acompañar copia autorizada de las constancias que tenga en su poder o solicitar la inspección de los autos.

En este último supuesto la inspección deberá practicarse por el secretario dentro del plazo de tres días a quien de no hacerlo... (el Código de Procedimiento Civiles es mas estricto pues de no hacerlo en estos términos se le impondrá una multa del equivalente al importe de cinco días de salario, mientras que el código de comercio es menos estricto ya que solo se le impondrá una multa del equivalente de un día de su salario.

III.- En cuanto a la excepción de conexidad de la causa al artículo 39 del Código de Procedimientos Civiles y el artículo 1124 del Código de Comercio indican que existirá conexidad cuando encontremos identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas, identidad de personas aunque las acciones sean diversas, acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas e identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas.

En la conexidad de la causa la parte demandada solicita formalmente que el juicio que está promoviendo el actor se acumule a otro juicio diverso de aquel pero conexo iniciado anteriormente con el objeto de que ambos juicios se resuelvan en una sola sentencia.

Al igual que en la excepción de litispendencia cuando la parte demandada haga valer la conexidad deberá de señalar con toda precisión el juzgado donde se tramita el juicio conexo acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder.

IV.- En lo que respecta a la fracción IV del artículo 35 del Código Procesal Civil y el artículo 1122 del Código de Comercio respectivamente, que se refieren a la falta de personalidad del actor o del demandado, o falta de capacidad del actor, podemos mencionar que la falta de personalidad en el actor se da cuando éste no puede acreditar el carácter con que puede comparece en juicio.

En caso de que impugne la falta de personalidad del actor o del demandado y el juez considere válida la impugnación la parte a la que se le alegue falta de personalidad contará con un plazo no mayor de diez días para demostrar el carácter y legitimación procesal con que actúa dentro del juicio.

Esta excepción debe ser examinada de oficio por parte del juez y se puede hacer valer no necesariamente al contestar la demanda sino en cualquier momento del juicio.

Si se demuestra que el actor carece de capacidad se sobreerá el juicio. esto de acuerdo con los artículos 41 del Código de Procedimientos Civiles y el artículo 1126 del Código de Comercio.

La fracción V del artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, conjuntamente con el artículo 1122 del Código de Comercio en su misma fracción, señalan: "La falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la obligación."El Código Mercantil indica en su última frase a que esté sujeta la acción intentada.

Esta excepción es típicamente procesal la cual podrá resolverse en la audiencia a que se refiere el artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de acuerdo a la prevenido por el artículo 35 del mismo ordenamiento legal.

Artículo 272-A "Una vez contestada la demanda y en su caso la reconvenición el juez señalará de inmediata fecha y hora para la celebración de una audiencia"

Respecto de la fracción en estudio, debe tenerse presente, que los artículos 1938 y siguientes del Código Civil regulan las obligaciones condicionales, y que las obligaciones a plazo tratan los artículos 1953 y siguientes del mismo ordenamiento.

Ambas fracciones de dichos ordenamientos tratan de paralizar la acción del actor y nace de la naturaleza de las obligaciones a que se debe su origen el derecho del actor.

Luego entonces ambas fracciones proceden en los casos en que se ejercita un derecho proveniente de una obligación a plazo o condición, y no se ha vencido aquél, ni se ha cumplido esta.

En estas excepciones encontramos como requisitos esenciales, la falta de cumplimiento de la condición o del plazo, como es sabido en materia de obligaciones, tanto el plazo como la condición son acontecimientos futuros, pero difieren en que el primero es de realización en día cierto y determinado, y la segunda de realización incierta.

La falta de cumplimiento de la condición es una excepción que destruye la acción ya que propiamente no existe la obligación sino hasta el momento en que la condición se cumple.

El Código de Procedimientos Civiles así como el Código de Comercio no establecen normas para la completa regulación de esta excepción por lo que su fundamentación ha de encontrarse en el Código Civil para el Distrito Federal, tema que ya se ha señalado.

Fracción VI

Artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles.
Artículo 1122 del Código de Comercio
El orden o la excusión
La diversión y la excusión

Estas excepciones son reguladas respectivamente por dichos ordenamientos legales.

"El orden de excusión puede hacerla valer el demandado el cual previamente suscribió un contrato como deudor secundario (fiador) para exigir al actor que lleve a cabo el requerimiento del pago al deudor principal y se inicie un procedimiento judicial de cobro contra este último.

Si el actor en el caso anterior logra una sentencia condenatoria en contra del fiador y del deudor principal, el fiador puede utilizar la excepción excusión para obligar al actor (acreedor) a ejecutar la sentencia en contra del deudor principal y sólo si el actor logra que sus pretensiones sean satisfechas por el deudor principal podrá ejecutar la sentencia en su contra".¹⁰⁹

El artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal indica que este tipo de excepción tiene que resolverse forzosamente en la audiencia a que se refiere el artículo 272-A.

El artículo 1128 del código de comercio indica que..."En las excepciones de orden y la excusión, si se allana la contraria se declararán procedentes de plano. De no ser así, dichas excepciones se resolverán de modo incidental..."

Recordemos que el allanamiento es una conducta o acto procesal que implica el reconocimiento por el demandado o por quien resiste en el proceso, a las pretensiones de quien acciona.

¹⁰⁹ Trejo Guerrero, Gabino, "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", Sista S.A. de C.V., México, D.F. 1997. p. 6

La excusión debe su origen al beneficio del mismo nombre que la ley civil otorga a los fiadores, pues el fiador pide al juez que antes de que se embarguen sus bienes para obtener el pago del adeudo del deudor principal, se embarguen y rematen los bienes del fiado, es decir, del deudor principal.

La división opera cuando existen dos fiadores o más de un mismo deudor y por una misma deuda, se concede a los fiadores el beneficio de excusión, es decir, que los fiadores están obligados a pagar lo que el deudor principal debe, pero en división.

Por esto mismo cuando se demanda o se exige el pago a uno solo de los fiadores, éste opone la excepción de división logrando por éste medio pagar lo que se le reclama, pero dividiendo la deuda entre todas los fiadores.

Fracción VII.- La improcedencia de la vía.- La improcedencia de la vía la regulan tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 35 fracción VII, como el artículo 1122 del Código de Comercio en su misma fracción VII la regula.

El artículo 35 en su fracción IX párrafo tercero, asimismo el artículo 1127, párrafo segundo, coinciden haciendo mención de dicha excepción.

..."Cuando se declare la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el tramite del juicio en la vía que se considere procedente, declarando la validez de lo actuado, sin perjuicio de la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente..."

Esta excepción consiste en la oposición que hace la parte demandada al tipo de juicio que interpuso el actor para ver satisfechas sus pretensiones. Es decir, se considera que judicialmente el camino escogido por el actor no es el idóneo para reclamar al demandado lo que considera justo.

En estricto sentido creo que quien debe examinar de oficio si procede la vía escogida por el actor para interponer su demanda es el juez.

Fracción VIII.- La cosa juzgada.- El artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su fracción VIII se refiere a la cosa juzgada, mientras que el Código de Comercio hace omisión de esta excepción no la alista el artículo 1122 en sus respectivas fracciones.

Podemos definir la cosa juzgada como el atributo, la calidad o la autoridad de definitividad que adquieren las sentencias. Con base en esta característica esencialmente procesal, se ha llegado a establecer una distinción de la cosa juzgada que nos ha permitido distinguir entre el punto de vista procesal y el punto de vista material.

Se dice que la cosa juzgada, desde un punto de vista formal o procesal, significa la imposibilidad de impugnación de una sentencia.

La cosa juzgada desde el punto de vista material o de fondo alude al carácter irrevocable, inmodificable de la decisión de la controversia de intereses a que se ha llegado mediante la aplicación de una norma sustantiva general al caso conflictivo y la imputación de las consecuencias jurídicas concretas que tal aplicación produce.¹¹⁰

"Esta excepción consiste en hacerle saber al juez que las pretensiones del actor ya fueron planteadas en un juicio anterior al que ya se dictó sentencia definitiva. Esta excepción presenta similitud con la de litispendencia en el sentido de que un mismo litigio ha sido sometido a diversos procesos.

Sólo que en la litispendencia el primer proceso aún no concluye y en el caso de la cosa juzgada ya concluyó con sentencia definitiva.¹¹¹

Fracción IX. Las demás a las que les den ese carácter las leyes.

¹¹⁰ Gómez Lara, Cipriano, "Derecho Procesal Civil," Ob. Cit., p. 132.

¹¹¹ Trejo Guerrero, Gabino, Ob. Cit., p. 7.

CAPÍTULO V

Jurisprudencia en materia de Excepciones Civiles y Mercantiles.

Jurisprudencia.- "Del latín *jurisprudencia*, ciencia del derecho. Enseñanza doctrinal que dimana de los fallos o decisiones de autoridades jurisdiccionales. Es el conjunto de reglas o normas que la autoridad jurisdiccional con atribuciones al respecto, deriva de la interpretación de determinadas prevenciones del derecho positivo, que precisan el contenido que debe atribuirse y el alcance que debe darse a éstas y que al ser reiteradas cierto número de veces en sentido uniforme, no contrariado, son obligatorias para quien deba decidir cosas concretas regidos por aquellas prevenciones.

Para algunos, la jurisprudencia se equipara a la ley porque, aunque formalmente no es norma jurídica, lo es materialmente en cuanto posee los atributos esenciales de aquélla, que son la generalidad, la abstracción y la imperatividad.

Con respecto de la jurisprudencia que emana de los tribunales del poder judicial de la Federación, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 94 su obligatoriedad, pues sostiene que la ley fijará los términos en que sea obligatoria aquella jurisprudencia que verse sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisito para su interpretación y modificación.

Existen diversos organismos con competencia para fijar jurisprudencia, unos dependientes del poder judicial y otros fuera de él, como son la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Pleno o cualquiera de sus Salas, los Tribunales Colegiados de Circuito, el Tribunal Fiscal de la Federación y el Tribunal Federal Electoral, cada uno de ellos en sus respectivas esferas de competencia.

Las resoluciones emitidas por los organismos antes señalados, además de satisfacer el requisito de la reiteración de su sentido sin interrupción por alguna en contrario, deben ser aprobadas por un quórum específico que en ocasiones como en los Tribunales Colegiados de Circuito llegara a ser por unanimidad.

Aquellas resoluciones que no alcancen su reiteración ininterrumpidas, no constituyen jurisprudencia y en consecuencia, sólo constituye precedentes que igual y pueden ser invocados en juicio pero adolecen del requisito de obligatoriedad para los jueces jerárquicamente inferiores.

Sin embargo, existe otra forma de establecer jurisprudencia que no es precisamente la reiteración y es aquella que deriva de la resolución emitida en las denuncias de contradicción de tesis, pues en estos casos dicho fallo tiene por

objeto establecer el criterio que debe prevalecer y fijar la jurisprudencia, sin efectuar las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción.

Aquella Jurisprudencia formada con posterioridad a la fecha del acto reclamado en juicio de garantías y que llegue a interpretar la ley que rige a dicho acto, no viola en perjuicio de las partes el principio de no retroactividad contenido en el artículo 14 constitucional ya que la jurisprudencia no constituye legislación nueva ni diferente a la que está en vigor, sino sólo es la interpretación de la voluntad del legislador; así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dado que considera que la jurisprudencia no crea una norma nueva, sino únicamente fija el contenido de una norma preexistente, ya que, como se dijo, sólo es la interpretación en determinado sentido de la ley".¹¹²

¹¹² Palomar De Miguel, Juan, "Diccionario para Juristas", Mayo Ediciones, México, 1981. p. 765.

EXCEPCIONES EN MATERIA CIVIL.

"Séptima Época

Instancia: Tribunal de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: Informe 1987, Parte III
Página: 223

Excepción de incompetencia por Declinatoria. Procede del Amparo Indirecto Contra la Resolución que la Declara Fundada y Designada Competente a otro Juez de la Misma Jurisdicción del Tribunal responsable.

Si al resolver la excepción de incompetencia opuesta por la parte demandada en el juicio del que emana el acto reclamado, el tribunal responsable determina que el juez competente para seguir conociendo del juicio natural es juez civil en turno en el Distrito Federal y no el juez tercero de lo familiar, ambos sujetos a la misma jurisdicción del tribunal que resuelve la competencia, el que ordena se remitan los autos al referido juez civil, es indudable que el acto reclamado si es de imposible reparación y, por ende, procede en su contra el amparo indirecto, conforme al artículo 114, fracción IV de la Ley de Amparo.

Tercer Tribunal Colegado en Materia del Primer Circuito.

Improcedencia 453/87. Gabriel Moreno Maure. 21 de Mayo de 1987. Unanimidad de votos. ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gómez."

El hecho de que un juez de Distrito declare probado el acto reclamado, no quiere decir que haya reconocido ni aceptado, al hacer tal apreciación, la existencia de la violación alegada por la parte quejosa en el juicio, ya que tal declaración sólo se refiere a precisar que se tiene por cierta la existencia de los hechos expuestos en la demanda.

El artículo 114 a que hace mención dicha tesis jurisprudencial en comento corresponde a que debe pedirse el amparo ante el juez de Distrito. Fracción IV.

"Contra actos en el juicio que tenga sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación".

"Novena Época.

Instancia: Tribunal Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Abril de 1996
Tesis: XX. 760
Página: 415

Litispendencia, que debe entenderse por (Legislación del Estado de Chiapas).

Por litispendencia debe entenderse la excepción dilatoria que procede cuando un tribunal conoce ya del mismo negocio sobre el cual es demandado el reo.

Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito.

Amparo directo 849/95. H. Ayuntamiento Constitucional del Municipio de Tuxtla. 8 de Febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Stalin Rodríguez López".

La litispendencia se designa cuando el litigio ha sido presentado ante un órgano jurisdiccional y no ha sido resuelto por sentencia ejecutoria, es el litigio pendiente de resolución por el legislador. Para que proceda la litispendencia se requieren dos litigios idénticos, esto es, han de ser las mismas personas la mismas cosas que se demanden, las mismas causas por las cuales se demandan y la calidad con que intervienen las partes.

hoy en día ha quedado ya superada esa clasificación en dilatorias y perentorias, para nombrarlas correctamente procesales y sustanciales.

"Quinta Época

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XLIV
Página: 1172

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Personalidad del Actor, Excepción de Falta De.

Es importante el amparo que se endereza contra la sentencia de segunda instancia que desecha una excepción de falta de personalidad del actor, opuesta por el demandado, supuesto que no es de ejecución irreparable, ni deja sin defensa al reo, ya que, durante el juicio, puede hacer valer sus derechos.

Amparo Civil en Revisión 6658/34. Pando Bonilla José. 17 de Abril de 1935
Mayoría de tres votos. La publicación no menciona el nombre del ponente".

No sólo procede en el caso de que el actor o el demandado carezcan de falta de personalidad sino también procede con forme al supuesto de que sea defectuoso o insuficiente el mandato invocado por quienes pretenden representar a aquellos. El rechazo contra esta falta de personalidad sólo puede fundarse en la falta de concurrencia del mencionado atributo, es decir en la circunstancia de que la pretendida ausencia de personalidad procesal no resulte manifiesta.

"Quinta Época

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XCVII
Página: 2111

Litispendencia y Conexidad, Excepciones De. (Incompetencia por Declinatoria).

Si el demandado no sostiene que el juez ante quien se promovió el litigio, no puede legalmente administrar justicia, sea por la cuantía, el grado o el territorio, de acuerdo con lo estatuido por el artículo 144 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, sino porque con anterioridad, la misma parte actora promovió en su contra otro juicio de la misma especie, tales motivos podía fundar la excepción de litispendencia o la conexidad, pero no la declinatoria de jurisdicción.

Serralde Víctor, Página 2111, Tomo XCVII. 9 de Septiembre de 1948,
5 votos".

En la conexidad hay circunstancias de tener dos o más procesos en donde existen elementos comunes, tales como las partes, el objeto o la causa pedida.

Esta excepción procesal que opone el demandado con el objeto de no contestar la demanda interpuesta contra él, cuando la misma coincide con otra idéntica en sus personas, objeto y causas, pendiente ante otro juzgador o tribunal competente.

Para configurar la excepción de litispendencia ha de estar un litigio pendiente en resolución y no puede ser objeto de conocimiento en otro proceso por el mismo o diverso juzgador, porque se podría dictar sentencias contradictorias, además, no tiene justificación dos procesos sobre el mismo litigio, sería duplicar inútilmente la actividad pública.

"Nueva Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tesis: I. 80. C 98 C
Página: 751

Improcedencia de la Vía por ser un Presupuesto de la Acción, debe Examinarse aun cuando no se invoque el Precepto Legal Aplicable.

Por ser lo relativo a la improcedencia de la vía, un presupuesto de la acción, basta con que se haga valer por la parte afectada, para que el órgano jurisdiccional se encuentre obligado a analizarla, con independencia de que se citen o no los preceptos aplicables; y tratándose del examen de ese punto en segunda instancia, es suficiente con que se haga valer en los agravios la correspondiente inconformidad y se proporcionen las bases necesarias para que se determine si se cumplieron o no los presupuestos de la acción".

Octavo Tribunal en Materia Civil del Primer Circuito.

Amparo directo 671-96. Fianzas Probursa, S.A., Grupo Financiero Probursa. 14 de Noviembre de 1996. Unanimidad de votos. ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez. Secretario: Benito Alva Zenteno".

Los presupuestos procesales son, los supuestos sin los cuales no puede iniciarse ni desenvolverse válidamente un proceso, es decir son los requisitos sin los cuales no puede comenzar ni tramitarse con eficacia jurídica un proceso.

Ante esta situación se considera entonces, que esos requisitos que la parte puede denunciar, pero que el juez mismo puede resolver de oficio, y que son indispensables para constituir un proceso válido, son los presupuestos procesales.

"Séptima Época

Instancia: cuarta Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: VI, Parte SCJN
Tesis: 198
Página: 135

Cosa juzgada, Existencia de la

Para que exista cosa juzgada es necesario que se haya hecho un pronunciamiento de derecho entre las mismas partes, sobre las mismas acciones, la misma cosa y la misma causa de pedir; por tanto debe existir identidad de partes, identidad de cosa y objeto materia de los juicios de que se trate, e identidad en la causa de pedir o hecho jurídico generador del derecho que se haga valer".

Amparo directo 7757/57. Gómez Gómez. 18 de Abril de 1958. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 1747/59. Alfredo Sánchez Barrera y Coags. 21 de Octubre de 1959. cinco votos.

Amparo directo 4031/60. Sindicato Nacional de Trabajadores Terraceros y Conexos de la República Mexicana y Coags. 8 de Diciembre de 1960. cinco votos.

Amparo directo 3069/68. María Moreno Barbosa. 14 de Mayo de 1969. unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 2994/74. Hipólito Guzmán García. 11 de Noviembre de 1974. cinco votos.

Es verdad que para que exista la cosa juzgada es necesario que se haya hecho anteriormente un pronunciamiento de derecho, es decir un atributo de definitividad que adquieren las sentencias y esto se adquiere cuando la sentencia causa ejecutoria.

Se exige que haya identidad completa, es decir que se trate de las mismas personas, que sean iguales las acciones, la misma cosa y la misma causa de pedir.

La palabra causa está usada para designar el juicio o el proceso y también puede connotar el hecho generador de la obligación.

EXCEPCIONES EN MATERIA MERCANTIL.

"Octava Época

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XIII-Marzo
Tesis: 3ª. VIII/94
Página: 64

Competencia por Declinatoria. El Termino para su Interposición, cuando el Demandado la hace valer como Excepción Dilatoria, en un Juicio Ejecutivo Mercantil. Es el mismo que el Previsto por la Contestación de la Demanda.

De conformidad con la legislación procesal mercantil, el término para la interposición de la incompetencia por declinatoria, cuando la hace valer como excepción el demandado en un juicio ejecutivo mercantil, es el mismo término de cinco días que la ley concede para contestar la demanda, pues así lo disponen los artículos 1379 y 1396 del Código de Comercio.

Competencia Civil 287/93. Suscitada entre los Jueces Vigésimo Quinto de lo Civil del Distrito Federal y Segundo de lo Civil del primer Departamento Judicial del Estado de Yucatán. 21 de Febrero de 1994. Cinco votos. Ponente: Miguel Montes García. Secretario: Ignacio Navarro Róbago".

De la lectura de los artículos citados se desprende con justa razón que: "Las excepciones que tenga el demandado cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes".

"Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad y las costas, o a oponer las excepciones que tuviere para ello".

Por tanto, el hecho de que el demandado haya admitido en la diligencia de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento, la existencia de la deuda, no implica que al contestar la demanda no pueda hacer valer sus excepciones, cuenta habida de que ese es el momento procesal oportuno para ello y no al ser requerido de pago.

"Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XV-I Febrero
Tesis: XX.432 C
Página: 183

Excepción de Pago en Juicio Ejecutivo Mercantil. Puede acreditarse con la Prueba Testimonial la.

Es inexacto que la prueba testimonial no sea idónea para acreditar el pago de los títulos de crédito exhibidos en el juicio como base de la acción, en razón de que, en el Código de Comercio no existe precepto alguno que prohíba comprobar con este medio de prueba, y, por el contrario, el artículo 1205, de ese ordenamiento legal se reconoce como tal a la misma.

Tribunal colegiado del Vigésimo Circuito

Amparo directo 700/94. Alfonso Burguete Burguete. 7 de Diciembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz".

De la lectura del artículo 1205 se desprende: "Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos, y en consecuencia serán tomados como pruebas las declaraciones de las partes..."

La prueba a base de testigos que venga a dar noticia de hechos que les constan da lugar de acreditar un hecho.

Es la declaración de un testigo ante autoridad judicial, en este sentido es la narración que hace un tercero ajeno a la controversia de los hechos que percibió.

"Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: VII-Enero
Página: 294

Juicio Ejecutivo Mercantil, Excepciones Contenidas en el Artículo 8 Fracción II, V y VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Cuando en un juicio ejecutivo mercantil, la parte demandada opone las excepciones contenidas en el artículo 8 fracciones II, V y VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito argumentando que no firmó el título de crédito base de la acción por no saber firmar, corresponde a ésta acreditar su excepción en razón de que el documento en cita constituye una prueba preconstituida.

Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito

Amparo directo 285/90. Apolinar Hernández Morales y otra. 3 de Octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez".

Dice la fracción II. "Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firmó el documento".

"Es ésta una excepción que se basa en la literalidad, ya que sin que la firma de una persona conste, material y literalmente en el documento, dicha persona no puede tener obligación alguna derivada del documento. En los títulos de crédito, generalmente, toda obligación deriva de una firma.

La fracción V establece: "Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado debe llenar o contener, y la ley no presuma expresamente o que no se hayan satisfecho dentro del termino que señala el artículo 15".

Esta es una excepción relativa a la literalidad del título. Precisan los requisitos esenciales para que un documento sea título de crédito, y sin tales requisitos de ninguna manera podrá decirse que se procede la acción propia de esta clase de documentos.

La fracción VI dice: "La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13".

Esta excepción se refiere también a la materialidad del documento, a su literalidad. Debe distinguirse, en caso de alteración del documento la situación de los signatarios anteriores a la alteración y la de los posteriores.

Según el artículo 13 los anteriores quedarán obligados conforme al texto primitivo, y los posteriores, esto es, los que suscribieron el título ya alterado, se obligarán conforme al nuevo texto".¹¹³

¹¹³ Cervantes Ahumada, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". Ob. Cit., p. 13, 14

"Sexta Época

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXII, Cuarta Parte
Página: 65

Caducidad en Materia Mercantil, Opera como Excepción

En los términos del artículo 8º; fracción X, de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la caducidad está catalogada como excepción, lo cual lleva a concluir que únicamente puede ser materia de estudio cuando es oportunamente opuesta por interesado, por lo tanto, el juzgador no tiene porque estudiarla cuando no fue invocada como excepción.

Amparo directo 6333/61. Francisco Jiménez Orozco. 31 de octubre de 1966. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela". La fracción X dice: "Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción".

Se trata de elementos relativos a la existencia misma de la acción, considerada objetivamente, y que en todo caso, se derivan del principio de la literalidad, ya que del título mismo se desprende cuando la acción de él derivada ha prescrito o caducado".¹¹⁴

La caducidad es la extinción de la instancia judicial porque las dos partes abandonan el ejercicio de la acción procesal.

"Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: XV-II. Febrero
Tesis: VI. 1. 104 C
Página: 335

¹¹⁴ Ob. Cit., p. 14.

Excepciones en Materia Mercantil. Al Contestar la Demanda deben Acompañarse el o los Documentos en que se Funden.

Del contenido de los artículos 1396, 1399 y 1400 del Código de comercio, se desprende que cuando la excepción opuesta por el demandado se funde en un derecho que se encuentra contenido en documentos, éstos deben acompañarse al contestar la demanda para que el actor esté en posibilidad de conocerlos y pueda objetarlos, pero si no se hace así, la sanción consiste en que ya no pueda exhibirlos después, es decir, durante la dilación probatoria.

Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito

Amparo directo 296/88. Aureliano Vermúdez. 27 de Septiembre de 1988. Unanimidad de votos. ponente: Eric Roberto Santos Partido. Secretario. Martín Amador Ibarra".

CONCLUSIONES

Primera.- Considero a la excepción como una pretensión de repulsa frente al actor, puesto que es la manera de ejercer el derecho de contradicción o de defensa en general, que le corresponde a todo demandado, y que persigue destruir, modificar o paralizar definitivamente la acción, oponiéndose a la demanda para atacar las razones de la pretensión del demandante.

Segunda.- La excepción se identifica con el derecho de defensa, ya que el demandado al contar con la oportunidad procesal de defenderse en un juicio, tiene la facultad de formular cuestiones contrarias a las pretensiones del actor a través de las excepciones que plantea, independientemente de que tenga o no razón.

Tercera.- La distinción entre defensa y excepción consiste en que la primera es el derecho genérico que tiene el demandado para enfrentar la demanda planteada en su contra, en tanto que en la excepción se individualiza ese derecho. En cuanto al procedimiento la excepción debe ejercitarse dentro de cierto tiempo fatal (plazo), en tanto que la defensa es la actitud que asume el demandado a través de todo el proceso.

Cuarta.- En el estudio crítico que se hizo de las excepciones procesales civiles y mercantiles, contempladas en el artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el artículo 1122 del Código de Comercio respectivamente, noté que hay una duplicidad inútil, ya que ambos códigos las regulan de manera semejante, reproduciendo casi textualmente las mismas hipótesis, toda vez que el Código de Comercio menciona de manera repetitiva preceptos contemplados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Quinta.- El Código de Comercio es un Código de Procedimientos Mercantiles, pues a partir de las reformas del 24 de Mayo de 1996 el legislador copió casi en su totalidad el procedimiento previsto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tan es así que él mismo Código de Comercio prevé que puede aplicarse supletoriamente el derecho común.

Sexta.- Las excepciones procesales se refieren a posibles irregularidades relacionadas con los presupuestos procesales, cuestionando la válida integración de la relación procesal, en tanto que las excepciones sustanciales implican hechos extintivos, modificativos o impeditivos que el demandado opone a la relación jurídica de fondo.

Séptima.- Si bien es cierto que el Código de Comercio regula las excepciones en materia mercantil, hay excepciones que no están contempladas en él, en virtud de estar reguladas por leyes especiales; tal es el caso de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que en su artículo 8º establece que tratándose de un título de crédito sólo se podrán hacer valer las excepciones en él consagradas limitando consecuentemente las excepciones oponibles.

Octava.- Las excepciones procesales mercantiles se resuelven de modo incidental y las excepciones procesales civiles se resuelven en una audiencia previa. El Código de Comercio debería establecer una audiencia previa para resolver dichas excepciones como lo prevé el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y no de forma incidental, con la finalidad de depurar y agilizar el procedimiento.

Novena.- Es posible oponer otras excepciones procesales no contempladas por el artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de acuerdo a lo que prevé el capítulo referente a las acciones. Tomando en consideración lo que dispone el artículo 35 fracción IX del citado código al disponer que: podrán oponerse las demás a las que les den ese carácter las leyes. Dejando abierta la posibilidad de hacer valer otras excepciones no previstas en dicho artículo.

BIBLIOGRAFIA

Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. "Clínica Procesal", Editorial Porrúa, S.A., México. 1953.

Alsina, Hugo. "Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Editorial, S.A. Buenos Aires. 1961.

Arellano García, Carlos. "Práctica Forense Mercantil". Editorial Porrúa S.A. México.

Arellano García, Carlos. "Teoría General del Proceso". Editorial Porrúa S.A. México. 1980.

Astudillo Ursúa, Pedro. "Los Títulos de Crédito". Editorial Porrúa S.A. México.

Bañuelos Sánchez, Froylán. "Practica Civil Forense". Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo I. México.

Becerra Bautista, José. "El Proceso Civil en México". Editorial Porrúa S.A. México.

Bernardo Pérez del Castillo. "Representación Poder y Mandado", Editorial Porrúa, México, 1989.

Borjas Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones" 3ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1951,

Calamandrei, Piero. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". Edición Jurídica, Europa América. 1973.

Cérvantes Aumada, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero S.A. México.

Chiovenda, Giuseppe. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". Volumen II. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1948.

Couture, Eduardo. "Fundamentos de Derecho Procesal Civil". Editorial Depalma, Buenos Aires. 1986.

De la Plata, Manuel. "Derecho Procesal Civil Español". Libro I y II Editorial Revista de Madrid, Madrid. 1951.

De Pina Rafael "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Cuarta edición, Editorial Porrúa, S.A., México. 1934.

- Devis Echandía, Hernándo. "Compendio de Derecho Procesal Civil Parte General". Editorial Temis, Bogotá, 1963.
- Domínguez del Ríó, Alfredo. "Compendio Teórico Practico de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa S.A. México. 1977.
- Dominic Perenzín. "Las excepciones en Juicio Ejecutivo Mercantil Mexicano". Publicado en el Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México. Sep - Dic. No. 48. 1963.
- Gómez Lara Cipriano. "Opciones Procesales del Abogado de Empresa", México, Numero 9. Julio de 1977.
- Gómez Lara, Cipriano. "Derecho Procesal Civil". Textos Universitarios, México.
- Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso". Textos Universitarios, México.
- Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Editorial José M. Cajica. Jr. S.A. Puebla, Puebla.
- Muñoz, Luis. "Derecho Mercantil Mexicano", Tomo I, Primera Edición, Cárdenas Editores y Distribuidor. México 1973.
- Obregón Heredia, Jorge. "Código de Procedimientos Civiles Comentado para el Distrito Federal". Editorial S.A. México.
- Pallares, Eduardo. "Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa México. 1978.
- Pallares, Eduardo. "Formulario de Juicios Civiles". Editorial Porrúa S.A. México.
- Palomar de Miguel, Juan, "Diccionario para Juristas", México, Editorial Mayo, 1981, Primera Edición.
- Pérez Fernández del Castillo. "Representación Poder y Mandato". Editorial Porrúa S.A. México.
- Porras López, Armando. "Derecho Procesal del Trabajo". Puebla, México, Editorial José M. Cajica Jr., S.A., México, 1956.
- Roco, Ugo. "Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General". Tomo I. Editorial De Palma, Buenos Aires. 1964.
- Rodríguez Rodríguez, Joaquín, "Derecho Mercantil". Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México 1988.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil". Tomo I. Editorial Porrúa S.A. México

Rogina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil Introducción Personas y Familia". Editorial Porrúa S.A. México.

Tellez Ullóa Marco. "Jurisprudencia Sobre Títulos de Crédito", Editorial Sufragio, S.A.

Tena Ullóa Marco, "El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano", Editorial Libros de México, S.A., México 1973

Tena, Felipe de Jesús. "Derecho Mercantil Mexicano". Editorial Porrúa S.A. México.

DICCIONARIOS

Carrona, José A, Diccionario Jurídico I Buenos Aires, Editorial Abelardo Perot.

Corrone, José A. "Diccionario Jurídico". Tomo I. Editorial Perot, Buenos Aires. 1986.

De Pina, Rafael. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa S.A. México. 1987.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico". Editorial Porrúa S.A. México. 1989.

Ovalle Favela, José. "Excepciones Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo D-H Editorial Porrúa UNAM, México. 1987.

Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa S.A. México. 1984.

ENCICLOPEDIAS

Enciclopedia jurídica. "OMEBA". Tomo II. Editorial Ureskill, Buenos Aires. 1991.

Enciclopedia Jirídica "OMEBA" Tomo VI Buenos Aires, Editorial Ureskill, S.A., 1991.

DICCIONARIOS

Carrona, José A, Diccionario Jurídico I Buenos Aires, Editorial Abelardo Perot.

Corrone, José A. "Diccionario Jurídico". Tomo I. Editorial Perot, Buenos Aires. 1986.

De Pina, Rafael. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa S.A. México. 1987.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico". Editorial Porrúa S.A. México. 1989.

Ovalle Favela, José. "Excepciones Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo D-H Editorial Porrúa UNAM, México. 1987.

Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa S.A. México. 1984.

ENCICLOPEDIAS

Enciclopedia jurídica. "OMEBA". Tomo II. Editorial Ureskill, Buenos Aires. 1991.

Enciclopedia Jirídica "OMEBA" Tomo VI Buenos Aires, Editorial Ureskill, S.A., 1991.

LEYES

Código de Comercio y Leyes Complementarias.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales del año de 13 de Agosto de 1872, 15 de Septiembre de 1880 y 15 de Mayo de 1884.

Decreto, se reforma, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y del Código de Comercio en Materia de Excepciones. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de Mayo de 1996.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Publicada en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal, 28 de Enero de 1996.

Trejo Guerrero Gabino. "Codigo de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal" Sista, S.A. de C.V.. México D.F. 1997