

lle, siempre que no haya prescrito la acción, ó que éste no acredite mejor derecho para retenerla. Y pueden utilizarla perpetuamente como "excepción" también aquellos contra éstos, siempre que pidan la misma cosa, y por la misma causa ó razón de pedir, que les fué negada en el pleito anterior en que la reclamaron. En este segundo concepto, ó sea como excepción perentoria se menciona la cosa juzgada en el párrafo 2.º del art. 544 que estamos comentando, y en el mismo concepto debemos tratar de ella en este lugar, indicando los casos en que procede, y la forma de utilizarla.

Conforme á lo que ordenan las leyes 13 y 19, tít. 22 de la Part. 3.ª y á lo que tiene declarado con repetición el Tribunal Supremo, para que lo resuelto ejecutoriamente en un pleito produzca la excepción de cosa juzgada en otro que se promueva después, y sea por tanto procedente dicha excepción, es indispensable que exista entre ambos pleitos "identidad de personas, cosas y acciones;" requisitos que han de concurrir conjuntamente, de suerte que si falta alguno de ellos, ya no puede prosperar dicha excepción (1). Y para que concurren las tres identidades, es preciso que entre el primer pleito ya terminado y el que posteriormente se intenta, exista perfecta relación, por proponerse en el segundo una demanda sobre la misma cosa, alegando la misma causa ó razón de pedir, y entre las mismas partes, con el propio derecho y cualidades relativamente á los títulos de sus respectivas pretensiones.

La "identidad de las personas" se exige por el principio jurídico de que "res inter alios iudicata, alteri neque nocere neque prodesse potest;" ó como dice la ley 20, tít. 22 de la Partida 3.ª, "guisada cosa es é derecho que el juyzio, que fuere dado contra alguno, non empieza á otro." Conforme á este principio y á la ley 21 del mismo título y Partida, la cosa juzgada no sólo aprovecha ó perjudica á los que fueron parte en el juicio, sino también á sus herederos y causahabientes, ó á todos los que de ellos traen causa ó representación, como lo tiene declarado también el Tribunal Supremo en repetidos casos (2). Pero, si bien por regla general la cosa juzgada sólo perjudica á los que litigaron y á los que de ellos traen causa, es, sin embargo, transcendental y obsta á otro demandante, con arreglo á los principios consignados en las excepciones de las mismas leyes, cuando los derechos que invoca tienen los mismos fundamentos que los sustentados en el otro pleito, por ser idéntico el objeto de ambos, é idéntica la situación de las personas con relación al título de sus respectivas pretensiones. Así lo tienen declarado igualmente el Tribunal Supremo, comprendiendo en esos casos de excepción el de nulidad ó validez de un testamento, cuya resolución pueda perjudicar ó favorecer á terceros que no litigaron (3).

En cuanto á las "cosas," no sólo es preciso que sean idénticas, sino también que se pidan por la misma causa ó razón en que se hubiere fundado el primer pleito, pues de otro modo faltará la identidad que exige la ley. Así se deduce de las declaraciones hechas por el Tribunal Supremo en algunas de las sentencias antes citadas y en otra de 24 de Marzo de 1868, y de la ley 25, tít. 2.º, Partida 3.ª, en cuanto ordena que si el actor determina la razón porque pide la cosa, fenecido el juicio, puede reclamar después la misma cosa por otra razón diferente.

Y respecto de la "acción," se entiende que son idénticas las acciones cuando se fundan en la misma causa ó razón de pedir. Sobre este punto ha declarado también el Tribunal Supremo que, "no por variarse el nombre de una acción, puede reputarse distinta en su naturaleza y esencia para los efectos de cosa juzgada, cuando es idéntica la razón en que se funda, igual el objeto á que se dirige, y unas mismas las personas interesadas en su aplicación;" y que no existe la

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de Marzo y 31 de Diciembre de 1866; 22 de Junio de 1867; 29 de Abril de 1868; 5 de Marzo de 1869; 7 de Marzo de 1870; 20 de Octubre y 23 de Noviembre de 1882; 23 de Febrero y 20 de Octubre de 1884; 15 de Junio de 1885, y otras.

(2) Sentencias de 29 de Diciembre de 1883; 16 y 17 de Junio y 21 de Octubre de 1885; 21 de Enero y 6 de Febrero de 1886, y otras.

(3) Sentencias de 18 de Marzo y 15 de Abril de 1861; 22 de Mayo de 1867; 6 de Octubre de 1884, y otras.

identidad de acciones cuando la deducida en el segundo pleito no se funda en las mismas razones que se alegaron en el primero (1).

Suelen hacerse en las sentencias reservas de derechos para que se ventilen en otro juicio, pero tales reservas, aunque deben respetarse, no pueden entenderse en el sentido de que vuelva á ventilarse la misma cuestión entre las mismas personas y por idéntica razón de pedir, y si así se hiciera, procederá la excepción de cosa juzgada (2).

Expuestos ya los requisitos que son indispensables para que proceda la excepción perentoria de cosa juzgada, veamos el procedimiento especial que para sustanciarla y decidirla se establece en el párrafo 2.º del artículo 544, sin concordante en la ley de 1855; por la cual se sujetaba este procedimiento al establecido para todas las excepciones perentorias, de suerte que era preciso seguir el juicio por todos sus trámites.

Después de ordenar dicho artículo, como se ordenó también en el 254 de la ley anterior, que las excepciones y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que la cuestión principal del pleito, y serán resueltas con ésta en la sentencia, se añade ahora: "Se exceptúa la excepción perentoria de cosa juzgada, cuando sea la única que se objete á la demanda. En este caso, si así lo pide el demandado, se podrá sustanciar y decidir dicha excepción por los trámites establecidos para los incidentes." Nótese que para esto se exigen conjuntamente dos circunstancias: 1.ª, que la excepción de cosa juzgada sea la única que se objete á la demanda; y 2.ª, que lo pida el demandado: de suerte que si dicha excepción se objetó con otras, ó se alegan á la vez otros medios de defensa, ó sí, aunque sea la única, el demandado no pide al proponerla que se sustancie y decida por los trámites de los incidentes, queda sujeta á la regla general, y es preciso sustanciarla por todos los trámites del juicio ordinario en la misma forma que la cuestión principal del pleito y decidirla con ésta en la sentencia.

La excepción de cosa juzgada es especial, y para decidirla basta comparar el pleito actual con la ejecutoria anterior, á fin de apreciar si concurren las tres identidades de personas, cosas y acción, que exige la ley. De aquí el que en beneficio de los litigantes se haya sometido á los trámites más breves de los incidentes, ya que por su naturaleza de perentoria no podía ni debía ser considerada como dilatoria para proponerla y sustanciarla como tal. Cuando sea la única excepción que alegue el demandado, y por creer que basta la comparación y apreciación indicadas para resolverla pida que se sustancie por los trámites de los incidentes, que son los establecidos en los artículos 749 y siguientes, se practicará lo que sigue:

Dentro del término concedido para la contestación á la demanda propondrá el demandado la excepción de cosa juzgada, debiendo acompañar para justificarla testimonio de la sentencia firme recaída en el pleito anterior, y pedirá que se sustancie por los trámites de los incidentes: por otrosí pedirá también el recibimiento á prueba, si la estima necesaria. De este escrito se dará traslado al actor por término de seis días, entregándole para evacuarlo las copias del mismo escrito y del documento que habrá presentado la otra parte. Al evacuar el traslado, pedirá el actor el recibimiento á prueba, si la cree necesaria para el cotejo del documento, si no le presta su conformidad, ó para practicar la que proceda sobre los hechos en que funde su impugnación. Si el juez estima procedente recibir los autos á prueba, lo acordará así por un término que no pueda bajar de diez días, ni exceder de veinte. Y con prueba, ó sin ella, mandará el juez traer los autos á la vista con citación de las partes para sentencia, la que dictará dentro de cinco días, previa vista pública si alguna de las partes la solicitare dentro de los dos siguientes al de la citación. Esta sentencia es apelable en ambos efectos, y como pone término al pleito procederá el recurso de casación contra la que se dicte en segunda instancia.

Concluimos indicando que el Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 3 de Mayo de 1884, que el escrito proponiendo la excepción especial de cosa

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de Febrero de 1861; 18 de Octubre de 1867, y 24 de Marzo de 1868.

(2) Sentencias de id. de 15 de Marzo de 1869, y 28 de Febrero de 1884.

juzgada, para que se sustancie y decida por los trámites de los incidentes, es admisible aunque se presente después de transcurrido el término prorrogable de 20 días que señala el artículo 530 de la ley de Enjuiciamiento civil, mientras que la parte contraria no utilice oportunamente alguno de los medios ó reclamaciones que autoriza el artículo 308 y el 521 su concordante.

V.

"Compensación."—Hemos dicho antes que la compensación es una de las excepciones perentorias: pero es una excepción especial que produce sus efectos también especiales; por este motivo la tratan con separación nuestros autores prácticos, y creemos conveniente seguir el mismo método haciendo también mención especial de ella. No la menciona la nueva ley, sin duda porque pertenece al código civil determinar su naturaleza y efectos, y porque para utilizarla como excepción ha de seguirse el procedimiento establecido para todas las excepciones perentorias. Por esto nos limitaremos á ligeras indicaciones que puedan servir de guía al que tenga que valerse de ese medio de defensa, y en cuanto conduzcan al objeto de esta obra.

Según dice la ley 20, tít. 14 de la Partida 5^a, "compensación" es otra manera de pagamiento, por que se desata la obligación de la deuda, que un ome deve á otro: é "compensatio" en latin, tanto quiere decir en romance, como descontar un debito por otro: de modo que compensación es el descuento, extinción ó pago de una deuda con otra, que se verifica por ministerio de la ley, cuando dos personas reúnen la cualidad de acreedor y deudor respectivamente y por su propio derecho.

La compensación puede proponerse como "acción" y como "excepción." Se utiliza de aquel modo, cuando uno de los interesados presenta demanda para que se declare compensada la deuda que á otro debía con la que éste le debe á él, y libre por lo tanto de tal obligación. No suele proponerse de este modo sino cuando el actor tiene interés en tal declaración, por ejemplo, si quiere que aparezca libre de responsabilidad la finca hipotecada, y su contrario se niega á levantarla hipoteca. Esta demanda se ha de sustanciar por la vía ordinaria que correspondiera. Se propone como "excepción" siempre que uno es demandado y cuenta con este medio para destruir la acción del demandante: entonces se ha de hacer uso de ella dentro del término y en la forma que previene el artículo 542 que estamos comentando (1).

Produce la compensación el efecto de extinguir por ministerio de la ley una y otra deuda, en su totalidad si son iguales, ó en la cantidad concurrente si no lo fueren; quedando también en su consecuencia extinguidas las hipotecas, prendas, el curso de los intereses y la responsabilidad de los fiadores: produce, en fin, los mismos efectos que el pago real y efectivo, al que está equiparada por la ley de Partida antes citada.

Para que tenga lugar la compensación y produzca los efectos antedichos, es necesario que concurren los requisitos siguientes: 1^o, que el actor y el demandado reúnan la cualidad de deudor y acreedor recíprocamente y por su propio derecho (2); 2^o, que las dos deudas sean de dinero ó de cosas de una misma especie y calidad (3); 3^o, que ambas deudas sean líquidas (4); y 4^o, que las dos sean exigibles desde luego (5).

(1) El Tribunal Supremo tiene declarado en sentencia de 17 de Marzo de 1860, que el demandado que solicita la compensación al expresar agravios, obra contra lo prescrito en el art. 254, hoy 542, de la ley de Enjuiciamiento civil; y si en la sentencia, lejos de repeler tal petición por extemporáneo, se falla sobre ella, se infringe dicho artículo y ha lugar á la casación.

(2) Así lo tiene declarado el Tribunal Supremo en sentencias de 23 de Febrero de 1884, 11 de Marzo de 1886, y otras.

(3) Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de Abril de 1876; 22 de Enero de 1884, y otras.

(4) Sentencias de id. de 17 de Marzo de 1873; 1^o de Julio de 1875; 25 de Abril de 1876; 23 de Diciembre de 1879; 23 de Febrero de 1884, y otras.

(5) Las sentencias antes citadas y la de 31 de Diciembre de 1885.

Por regla general son compensables todas las deudas cuando concurren los cuatro requisitos antes expresados, aunque procedan de diferente causa, y aunque sean desiguales en cantidad, en cuyo caso quedarán compensadas hasta en la cantidad concurrente, pudiendo el demandado reclamar por medio de reconvencción en el mismo juicio la diferencia que resulte á su favor. Sin embargo, hay algunas deudas que, á pesar de reunir tales condiciones, no pueden compensarse, esto es, el deudor no puede oponer la compensación para eximirse de su pago ó entrega; son las siguientes: 1^a, las cantidades ó cosas constituidas en depósito, tanto voluntario como necesario; 2^a, las cosas recibidas en comodato, finalizado el uso para que se prestaron; 3^a, las cosas de que el deudor ha sido despojado; 4^a, las cantidades que uno debe entregar á otro por reparación de daño ó indemnización de perjuicios, procedentes de delito, á cuyo pago haya sido condenado por sentencia; 5^a, las cantidades que se deben por vía de alimentos presentes ó futuros, pero no las pensiones atrasadas, las cuales podrán compensarse en su totalidad; 6^a, el precio de la venta que debe consignarse para interponer un retracto; y 7^a, cuando con la compensación se perjudiquen derechos adquiridos por un tercero.

Réstanos solo indicar, que cuando el demandado no hubiere excepcionado la compensación, ó no la hubiere utilizado como medio de defensa, no por esto queda privado de su derecho para reclamar el pago de su deudor, lo que podrá hacerse por separado en el juicio correspondiente, lo mismo que respecto de la reconvencción dispone el artículo que estamos comentando. En la sección siguiente veremos las diferencias que existen entre ésta y aquélla.

VI.

"Reconvencción."—Es la petición que deduce el reo contra el actor en el mismo juicio al contestar á la demanda, ejercitando cualquiera acción ordinaria que contra éste le compete. Se llama también "mutua petición," por la razón de que ambas partes se demandan mutuamente en un mismo juicio, tanto que cada una de ellas reúne el doble carácter de actor y de demandado, y están obligadas á contestarse mutuamente ante el juez que tomó conocimiento de la primera demanda (1).

La reconvencción ha sido introducida en beneficio público y de los mismos litigantes, pues interesa á la sociedad que se disminuyan los pleitos, y á aquéllos el obtener la declaración de sus derechos con los menos dispendios é incomodidades posibles. Esta es la razón principal de las reconvencciones, á la que puede agregarse la que da la primera de las leyes de Partida antes citadas. "E esto, dice, tovieron los sabios por razón, porque bien assi como al demandador plugo de alcanzar derecho ante aquel judgador, que assi le sea tenido de responder antél." Por estas razones nadie ha puesto en duda las ventajas de la reconvencción, admitida también en las legislaciones extranjeras, y la nueva ley por lo tanto no podía menos de aceptarla.

"Efectos de la reconvencción."—Dos efectos importantes produce la reconvencción: 1^o, que los dos pleitos se sigan en un mismo proceso; esto es, que ambas acciones se discutan á un mismo tiempo, se sustancien juntas, y se resuelvan en una misma sentencia; 2^o, que queda prorrogada legalmente la jurisdicción del juez, de modo que se hace competente para ambos litigantes, aunque no lo fuese para alguno de ellos. Estos mismos efectos, que se deducen de la naturaleza de la reconvencción, de las leyes citadas y de las que citaremos más adelante, han sido sancionados por la nueva ley de Enjuiciamiento. El primero se determina expresamente en el art. 544, quinto de este comentario, según el cual la reconvencción se ha de discutir al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal, y ha de ser resuelta con éste en la sentencia. El otro se deduce como consecuencia precisa de esta misma disposición y se halla establecido en la regla 4^a del art. 63, por la cual se ordena que "en las demandas de reconvencción será juez competente el que esté conociendo de la que hubiere promovido el litigio." Esos mismos efectos nos servirán de base para determinar las personas que pueden reconvenir y ser reconvenidas; casos en

(1) Leyes 32, tít. 2^o; 20, tít. 4^o, y 4^a, tít. 10, Part 3^a.

que no cabe la reconvencción por razón del juez ó de la materia; casos y juicios en que procede; en qué se diferencia de la compensación; término para proponerla, y modo de sustanciarla.

"Personas que pueden reconvenir."—Todas las que sean demandadas, siempre que lo hagan ejercitando una acción ó derecho propio: este es un recurso que se concede al demandado, y como la ley no lo niega á ninguno que lo sea, todos pueden utilizarse de él. Si es persona incapacitada para comparecer en juicio, propondrá la reconvencción en su nombre su legítimo representante, ó el que deba suplir su incapacidad con arreglo á derecho; ó sea el que tenga personalidad para contestar á la demanda. Pero es necesario que la acción que se proponga sea por derecho propio, como hemos indicado, por la razón de que nadie puede utilizar acciones de otro: así es que el que sea demandado en representación ajena, por ejemplo, el tutor por una deuda de su pupilo, no puede reconvenir al actor en aquel mismo pleito por otra deuda que éste deba á aquél, aunque sí podrá hacerlo por lo que debiere al mismo pupilo. El reconvenido tampoco puede reconvenir al que propuso contra él la reconvencción, porque ya pasó el término para proponerla; porque este recurso sólo se concede al demandado, y porque sería proceder hasta lo infinito si se admitiera reconvencción de reconvencción.

"Personas que pueden ser reconvenidas."—Todas las que comparezcan en juicio como demandantes: por el mero hecho de presentar su demanda, queda obligado el actor á contestar en aquel mismo juicio á lo que por reconvencción le demande el reo, sin que pueda excusarse bajo ningún pretexto (1). Si el demandante lo fuese en nombre de otro, como tutor, procurador ó mandatario, no puede ser reconvenido por sus propias deudas, ni al contrario; esto es, no pueden serlo por las de las personas que representan, cuando la demanda les sea personal, es necesario siempre que ambas partes reúnan el doble carácter de demandante y demandado por derecho propio, ó en la representación con que intervengan. Como el heredero reúne la personalidad de su causante, puede ser reconvenido por deudas ú obligaciones de éste, aun cuando la acción que haya ejercitado en la demanda no proceda de la herencia.

"Casos en que por razón del juez ó de la materia no cabe la reconvencción."—Precisamente se ha de proponer la reconvencción ante el mismo juez que conozca de la demanda, cualquiera que sea el fuero de la persona reconvenida; faltaría su objeto principal, que es disminuir los litigios, y no habría mutua petición si así no sucediera. Sin embargo, como nadie puede administrar justicia si carece de jurisdicción ó de facultades para ello, la reconvencción no podrá proponerse ante juez que carezca de jurisdicción para conocer de la materia ó de la cuantía que sean objeto de la misma. De aquí se sigue: 1.º Que la reconvencción sobre cosa espiritual no puede hacerse ante el juez civil: "limita tamen istam legem," dice Gregorio López en la glosa 4.ª de la ley 57, tít. 6.º, Part. 1.ª, "nisi reconventio fiat super causa spirituali, vel anexa spirituali; tunc enim remittenda est talis causa ad iudicem ecclesiasticum." 2.º Que no puede tampoco proponerse la reconvencción ante los jueces árbitros, á no ser que en el compromiso se les hubiere dado facultad para conocer de ella. 3.º Que asimismo no puede proponerse ante un juez ordinario sobre cuestiones ó cosas que sean meramente administrativas. 4.º Que tampoco puede proponerse ante los tribunales contencioso-administrativos sobre el estado de las personas y demás cuestiones de que aquellos no pueden conocer. 5.º Que ante un juez municipal no puede reconvenirse por cosa ó cantidad que exceda de 250 pesetas (de 1000 en Ultramar), porque hasta esta cuantía está limitada su jurisdicción civil. En una palabra, la reconvencción ha de versar precisamente sobre cosa que sea de la competencia del juez ante quien se propone: si éste carece de jurisdicción para conocer de ello, no por razón de las "personas," sino por razón de la "materia" ó de la "cuantía litigiosa," no deberá admitir la reconvencción, y en tal caso el interesado deberá hacer uso de su derecho en el juzgado y juicio correspondientes.

Ponen en duda algunos autores, si ante el juez prorrogado podrá proponerse la reconvencción. La resolución afirmativa es incuestionable, ya sea expresa, ya

(1) Ley 32, § "La trezena," tít. 2.º, Part. 3.ª.

tácita la sumisión de las partes, siempre que sea competente para conocer de la materia ó de la cuantía litigiosa. Basta que el actor haya presentado ante él la demanda principal, y que el demandado se someta á su jurisdicción, para que pueda proponer la reconvencción en aquel mismo juicio. Esto nos parece tan claro, que creemos inútil detenernos á demostrarlo. Lo mismo decimos cuando á consecuencia de la declinatoria ó de la inhibitoria, el actor debe llevar su demanda á otro juzgado; en éste se propondrá la reconvencción.

Hemos dicho antes que un juez municipal no puede conocer por reconvencción sobre cantidad mayor de 250 pesetas, en razón á que á esta cuantía está limitada su jurisdicción. Aparte de esta razón capital, tenemos hoy el precepto expreso de la ley, que así lo ordena para evitar una de las dudas á que daba lugar la omisión que sobre este punto se notaba en la ley anterior. En el párrafo 2.º de la regla 4.ª antes citada del art. 63, se declara que la regla por la cual se dá competencia al juez que conoce de la demanda principal para conocer de la reconvencción, "no es aplicable cuando el valor pedido en la reconvencción "exceda" de la cuantía á que alcancen las atribuciones del juez que entendiere en la primera demanda, en cuyo caso éste reservará al actor de la reconvencción su derecho para que ejercite su acción donde corresponda." Y al ordenar el procedimiento para los juicios verbales, en el art. 731 (730 para Ultramar) se dispone que "si el demandado hubiere deducido reconvencción por cantidad mayor de 250 pesetas (de 1000 en Ultramar), el juez en la misma sentencia del juicio verbal hará la reserva de derechos que previene la regla 4.ª del art. 63."

Si, según esta regla, no tiene competencia para conocer de la reconvencción el juez que conozca de la primera demanda, cuando aquella "exceda de la cuantía" á que alcancen las atribuciones de éste, teniendo en tal caso el demandado que ejercitar su acción por separado en el juicio que corresponda y ante el juez competente para conocer de ella, es evidente que, conforme á la ley, cabe la reconvencción en el caso contrario, esto es, cuando no exceda de la cuantía á que alcancen las atribuciones del juez, con lo cual queda resuelta otra duda á que también se prestaba por su omisión la ley de 1855. Por consiguiente, en los juicios declarativos que se sigan ante los jueces de primera instancia, puede el demandado hacer uso de la reconvencción por cualquier cantidad, ó cualquiera que sea el valor de lo que reclame, y aunque no exceda de 250 pesetas, porque la competencia de dichos jueces no está limitada, como la de los municipales, por razón de la cuantía litigiosa, y nunca puede "exceder" ésta de sus atribuciones ó competencia. Así lo aconsejan, además, la razón y la conveniencia: la reconvencción es un medio que conceden las leyes al demandado para su defensa ó para disminuir su responsabilidad y en interés de ambos litigantes, como ya se ha dicho, y el juez que tiene competencia para lo más debe tenerla para lo menos en las cuestiones incidentales del negocio principal, siempre que otras consideraciones no lo impidan.

La regla general que acabamos de establecer sobre la competencia de los jueces de primera instancia para conocer de las reconvencciones que se propongan en los juicios declarativos que son de sus atribuciones, cualquiera que sea la cuantía de aquellas, tiene una limitación fundada, no en la competencia, sino en el orden de los procedimientos. Según el artículo 544, la reconvencción ha de discutirse al propio tiempo y "en la misma forma" que la cuestión principal del pleito: luego, cuando esto no pueda realizarse, no cabe la reconvencción. Por esto, para el caso en que se proponga la reconvencción en un juicio de menor cuantía, se ordena en el artículo 633 (633 para Ultramar) que "si la reconvencción versare sobre cosa que deba ventilarse en juicio de mayor cuantía, el juez declarará de plano, y sin ulterior recurso, no haber lugar á su admisión, sin perjuicio del derecho del demandado, que podrá ejercitar en el juicio correspondiente."

Conforme, pues, á las disposiciones legales antes citadas, en un juicio declarativo de mayor cuantía puede proponerse y debe ser admitida toda reconvencción, cualquiera que sea la cosa ó cuantía que en ella se reclame, siempre que el juez sea competente por razón de la materia; pero en un juicio de menor cuantía no puede admitirse la reconvencción por cosa ó cantidad que deba ventilarse en el de mayor cuantía. Y la razón es porque, cuando el juicio es de mayor cuantía, si fuese de menor cuantía la reconvencción, puede acomodarse sin incon-

veniente á los trámites de la demanda principal, y hasta con ventaja para los litigantes, puesto que goza de mayor amplitud para su defensa, sin aumento de dilaciones ni de gastos: no así en el caso contrario, porque una cuestión de mayor cuantía no puede ventilarse por el procedimiento más breve de menor cuantía, y no siendo posible legalmente discutir la reconvencción en la misma forma que la cuestión principal, como previene la ley, tendrá el demandado que hacer uso de su derecho en juicio separado, presentando su demanda ante el juez que sea competente para conocer de ella.

Por las mismas razones en los juicios verbales no puede admitirse reconvencción por cosa ó cantidad, que exceda de 250 pesetas (de 1,000 en Ultramar), según ya se ha dicho; pero sí es admisible la que se proponga en un juicio de mayor ó de menor cuantía por cosa ó cantidad que, pidiéndola por separado, debería ventilarse en juicio verbal. Sin embargo, en la mayor parte de estos casos será más expedito y conveniente pedir la compensación, cuando proceda, utilizando este medio de defensa como excepción perentoria.

"Casos y juicios en que procede la reconvencción."—De lo que acabamos de exponer se deducen los casos en que procede la reconvencción: según la doctrina antes sentada, puede tener lugar en toda clase de materias, siempre que el juez sea competente para conocer de ellas. El artículo 254 de la ley de 1855, se limitó á ordenar que en la contestación á la demanda se propusiera la reconvencción, "en los casos en que proceda;" y al reproducir este mismo precepto en el artículo 542 de la ley actual se añade, que "no procederá la reconvencción cuando el juez no sea competente para conocer de ella por razón de la materia," y lo mismo "cuando exceda de la cuantía á que alcancen las atribuciones del juez que entendiere en la primera demanda," según la regla 4.ª del art. 63. Por consiguiente, la diferencia de acciones y de la causa de pedir no puede servirle de obstáculo: así es, que la demanda principal puede ser por acción real, y la reconvencción por acción personal, ó al contrario; aquella puede ser petitoria, y ésta posesoria ó de otra clase: la primera puede fundarse en un contrato, y la segunda ser por causa de legado ó de herencia, ó por otro concepto.

En cuanto á los negocios ó juicios en que puede tener cabida la reconvencción, ya hemos dicho también que es admisible en todos los declarativos, á no ser que el juez sea incompetente por razón de la materia ó de la cuantía litigiosa. Que sólo cabe en dichos juicios, lo da á entender la misma ley (1), porque sólo en ellos trata de la reconvencción, y porque la excluye de los juicios especiales y sumarios la circunstancia que exige el art. 544, de que se sustancie en la misma forma que la cuestión principal del pleito. Lo mismo decimos del juicio ejecutivo, por la propia razón y porque á su sustanciación no puede oponerse nada que no sean las excepciones establecidas por el art. 1,464. Ya el Conde de la Cañada (2) combatió con muy sólidas razones la opinión contraria que seguían Acevedo, Carleval y otros, asegurando que en los treinta y dos años que llevaba de práctica en los tribunales de la corte defendiendo y determinando negocios, no había visto ni aun oído que se hubiera introducido una reconvencción para detener ó eludir la vía ejecutiva.

Los autores que sostienen que la reconvencción procede en toda clase de juicios, añaden que cuando la naturaleza de los procedimientos se ponga á que marchen unidas ambas demandas, servirá para prorrogar jurisdicción, de modo que el reconvenido quedará obligado á contestar á la reconvencción ante el juez que conozca de su demanda. Esta opinión es abiertamente contraria al objeto y fin de la mutua petición, y hoy es insostenible en vista de los artículos que estamos comentando, según los cuales la reconvencción ha de proponerse en la contestación y ha de discutirse al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal, debiendo ser resuelta con éste en la sentencia. No cabe ejecutar esto cuando se trate de juicios que no se sigan por los trámites ordinarios.

(1) El Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 5 de Febrero de 1881, que sólo puede hacerse uso de la reconvencción al contestar á la demanda en el juicio ordinario, y que cuando no existe este juicio, no cabe absolver ni condenar respecto de ella, sino reservar para otro juicio el derecho del interesado.

(2) "Instit. pract" part. 1.ª, cap. 6.º, núm. 35 y sigs.

De la doctrina que llevamos expuesta, fundada en la naturaleza y objeto de la reconvencción y en la letra y espíritu de las disposiciones citadas, se deduce que para que proceda la reconvencción han de concurrir precisamente los tres requisitos siguientes:

1.º Que el juez sea competente para conocer de la materia ó de la cuantía litigiosa que sirva de objeto á la reconvencción.

2.º Que se proponga indispensablemente en la contestación á la demanda, en los juicios declarativos.

3.º Que la demanda por reconvencción pueda sustanciarse por los mismos trámites que la demanda principal, de modo que se discutan ambas al propio tiempo y en la misma forma, y se resuelvan juntas en una sentencia.

"Diferencias entre la reconvencción y la compensación."—Hay bastante semejanza entre estos dos recursos, y aun puede decirse que ambos se dirigen á un mismo fin, cual es el de conseguir el demandado que el demandante le abone cierta cosa ó cantidad, para desvirtuar de este modo la demanda ó hacer menos sensibles sus efectos. Pueden confundirse también por la circunstancia de proponerse ambos en la contestación á la demanda, y porque muchas veces sobre una misma cosa y con los mismos medios de prueba puede utilizarse la compensación ó la reconvencción, á elección del demandado. Pero con sólo fijarse en la naturaleza y efectos de estos dos medios de defensa se verá que existen entre ellos diferencias muy notables, que es necesario conocer para hacer uso en cada caso del que proceda ó se crea más conveniente. Estas diferencias son las que siguen:

1.ª La reconvencción ha de proponerse como "acción," porque es una demanda que se dirige contra el demandante, lo mismo que podría hacerse en juicio separado: la compensación ha de proponerse como "excepción perentoria."

2.ª La compensación se dirige á eludir ó desvirtuar la acción del demandante y obtener la absolución de la demanda: la reconvencción, á obtener la condenación del mismo demandante sobre el derecho, cosa ó cantidad que por ella se le reclama, con entera independencia de la acción por éste deducida.

3.ª El que opondrá la compensación reconoce la certeza de la demanda: no así el que usa de la reconvencción, que á la vez puede oponer á la demanda cuantas excepciones le competan, y aun también confesarla ó negarla llanamente.

4.ª Probada la compensación, el demandado debe ser absuelto de la demanda: en la reconvencción, como son dos acciones independientes, ambas partes pueden ser absueltas, ó condenadas á pagarse lo que mutuamente se piden.

5.ª La compensación no procede si ambas deudas no son líquidas y ciertas, ó de un mismo género, especie y calidad: nada de esto se necesita para la reconvencción, en la cual pueden pedirse cosas diferentes y por acción diversa de la entablada en la demanda principal.

6.ª La compensación sólo puede admitirse hasta en la cantidad concurrente, si bien queda al demandado expedito su derecho para reclamar la diferencia en juicio separado, ó en el mismo pleito por medio de la reconvencción: ésta es admisible por cualquiera cantidad, ó cualquiera que sea el valor de la cosa que se pida.

7.ª El vencido en la compensación puede en otro juicio demandar el mismo crédito, cuando no se decide sobre su legitimidad, sino sobre si es ó no compensable: no así en la reconvencción, porque se falla sobre dicha legitimidad, y se opondría á la nueva reclamación la excepción de cosa juzgada.

8.ª La reconvencción no puede proponerse en ningún caso después de contestada la demanda, como luego veremos: la compensación sí puede proponerse después, cuando antes no se ha tenido noticia de ella, según hemos dicho de las excepciones perentorias en la sección III de este comentario.

9.ª Y por último, en el depósito, comodato y demás casos que hemos enumerado al final de la sección anterior, en que no es admisible la compensación, puede proponerse la reconvencción, siempre que la demanda sobre ellos se haya entablado en juicio ordinario; al paso que en el ejecutivo puede hacerse uso de la compensación, y no de la reconvencción.

"Término para reconvenir."—Las leyes de Partida no fijaron término para la reconvencción, indicando únicamente que había de proponerse "después que

el demandado haya respondido á la demanda" (1) La ley 1.^a, tít. 7.^o, lib. 11, Nov. Rec. señaló el término de 20 días, después de los nueve que fijó para la contestación. Si las dos demandas han de seguirse y de terminarse á un mismo tiempo, lo lógico y lo conveniente es, que la reconvencción se proponga en la misma contestación, y así lo preceptúa el art. 542 que estamos comentando, como lo ordenó también el 254 de la ley anterior, añadiendo en el 543, que después de la contestación á la demanda no podrá hacerse uso de la reconvencción. Resulta, pues, que la reconvencción ó mutua petición ha de proponerse hoy precisamente dentro del término que señalan para contestar en sus casos respectivos los artículos 530 y 539, y en la misma contestación, de modo que después de presentada ésta ya no puede hacerse uso de la reconvencción.

En tal caso, como no sería justo que el demandado se viera privado de su derecho para dirigir su acción contra el demandante, á fin de alejar toda duda, se lo reserva dicho art. 543: "quedando á salvo, dice, al demandado su derecho, que podrá ejercitar en el juicio correspondiente." De aquí se deduce otra consecuencia, y es, que la demanda por reconvencción ó mutua petición no es obligatoria: que el demandado puede reconvenir, si quisiere, en el mismo juicio al demandante, en cuyo caso se han de sustanciar y decidir juntas ambas demandas; pero si no quisiera hacer uso de la reconvencción, le queda siempre á salvo su derecho contra el demandante para ejercitarlo por separado en el juicio correspondiente, y ante el juez que sea competente para conocer de su demanda, según la clase de acción que ejercite, y lo mismo que si no existiese el pleito en que es demandado.

Si son varios los demandados, y no hacen unidos su defensa, cada uno podrá proponer su reconvencción cuando le llegue el turno de contestar á la demanda.

"Modo de proponer y sustanciar la reconvencción.—Ya hemos dicho que la reconvencción ha de proponerse en la misma contestación de la demanda: de consiguiente es aplicable á ella todo lo que respecto de ésta dispone el art. 540 que luego explicaremos. El escrito se formulará exponiendo primero todo lo relativo á la contestación, y después lo referente á la reconvencción. En aquella parte, el demandado podrá confesar ó negar la demanda, ó proponer excepciones, lo mismo que si no hubiere de hacer uso de la reconvencción: en ésta expondrá todo lo relativo á la misma, como si formulara una demanda. Los puntos de hecho y de derecho relativos á la contestación se presentarán y numerarán por separado de los referentes á la reconvencción. Deberá también acompañar todos los documentos en que funde la reconvencción, lo mismo que los relativos á las excepciones y las copias del escrito y documentos.

Aunque la reconvencción es una nueva demanda susceptible de transacción, como con ella no se promueve juicio, porque ya está principiado, no es necesario el acto de conciliación: bastará el intentado por el actor para la demanda principal, aun cuando en él no hubiese opuesto el reo la reconvencción. Creemos comprendido el caso en la excepción 2.^a del art. 460.

Si el demandado se abstuviere de contestar á la demanda, y se concretara á presentar únicamente la reconvencción, no servirá esto de obstáculo para la marcha del pleito; este escrito hace las veces de contestación, y el juez, declarando contestada la demanda, y teniendo por propuesta la reconvencción, conferirá traslado al demandante para réplica por término de diez días, conforme al art. 546.

En uso de este traslado, el demandante presentará su escrito de réplica, en el cual contestará al propio tiempo á la reconvencción con la misma separación que antes hemos indicado, confesando la certeza de lo que por medio de ella se pida, ó negándola, ó proponiendo excepciones, lo mismo que hemos dicho respecto de la contestación. ¿Y podrá proponer excepciones dilatorias en forma de tales? Es indudable que no, porque la ley ya no las permite en este estado del juicio; podrá alegarlas como medio de defensa contestando á la reconvencción, para que se aprecien en el fallo definitivo del pleito.

Por ser la reconvencción una nueva demanda dentro del juicio principal, opinaban algunos de nuestros autores, y así solía hacerse en la práctica anti-

(1) Leyes 20, tít. 4.^o; y 32, tít. 2.^o, Part. 3.^a.

gua, que del escrito de réplica del demandado, en el que se comprendía la réplica de la reconvencción, debía conferirse traslado al demandante para sólo el efecto de que contrarreplicara sobre ésta, á fin de que quedase así igualada la condición de ambos litigantes. Ese último escrito del actor no es hoy admisible, por no permitirlo la ley, que solo consiente la demanda, contestación, réplica y réplica, sin conceder mayores trámites para el caso de reconvencción, la cual se ha de discutir en la misma forma que el negocio principal. Si el demandante tuviere que alegar algún nuevo hecho para destruir lo dicho por el demandado en su último escrito, puede hacerlo en el de "ampliación" que le consiente el art. 563, y así es igual la condición de los litigantes en el debate.

VII.

"Forma de la contestación y efectos de no presentarla dentro del término legal."—Expuesto ya todo lo que se relaciona con el fondo de la contestación, ó sea sobre los medios de defensa que puede utilizar el demandado, réstanos examinar lo que se ordena en los artículos 540, 541 y 545, que son los dos primeros y el último de este comentario, sobre la forma que ha de darse al escrito de contestación, el efecto que produce la falta de presentación del mismo dentro del término legal, y casos en que el demandado puede pedir el exámen de testigos antes del término de prueba. En dichos artículos se dispone sustancialmente lo mismo que en los 242 y 253 de la ley de 1835; si bien con la modificación exigida por el nuevo sistema de presentación de copias.

En cuanto á la forma del escrito, el artículo 540 se limita á ordenar que "el demandado formulará la contestación en los términos prevenidos para la demanda." Conforme, pues, al art. 521 (523 para Ultramar), al que se refiere indudablemente, el demandado ha de formular la contestación exponiendo sucintamente y numerados los hechos y los fundamentos de derecho, y fijando con claridad y precisión lo que pida (1). En la sección anterior hemos indicado lo que ha de hacerse cuando se proponga reconvencción. Aunque exige también dicho artículo que en la demanda se determine la persona contra quien se proponga, y se exprese en ciertos casos la clase de acción que se ejercite, basta el sentido común para comprender que esto no es aplicable á la contestación. Este punto no ha ofrecido ni ofree dificultad en la práctica, y no debemos, por tanto, extendernos en explicaciones innecesarias: véase prácticamente en los "formularios."

Deben llenarse, además, en la contestación otros requisitos, de los cuales no se hace mención en los artículos que estamos comentando, porque están determinados expresamente en otras disposiciones de la misma ley. En este caso se hallan los de los artículos 503 y 504, relativos á los documentos que han de acompañarse á toda demanda ó contestación, y los del 515 y 516 sobre las copias de los escritos y documentos. Véanse, pues, dichos artículos y sus comentarios, y el del 524, en el que hemos expuesto también los requisitos extrínsecos ó accidentales de la demanda, de los cuales algunos son aplicables igualmente á la contestación, según en ellos se indica, como la firma de traslado, el

(1) El Tribunal Supremo tiene declarado en sentencia de 7 de Enero de 1873, que cuando el demandado alega las excepciones, poco conciliables, de prescripción y compensación (y lo mismo habrá de entenderse de cualquiera otra), únicamente como fundamento de la absolución de la demanda, que fué su pretensión, pero sin pedir sobre ellas declaraciones expresas y especiales, no se infringe la ley ni se falta á la congruencia entre la sentencia y las pretensiones deducidas por las partes, por no haber hecho declaración expresa sobre tales excepciones en la parte dispositiva de la sentencia. La misma declaración se hizo en otra sentencia de 29 de Abril de 1865, respecto de la reconvencción, porque, si bien se indicó en la contestación á la demanda, no se formalizó petición concreta acerca de ella. De esta doctrina se deduce que cuando en la contestación se proponen excepciones ó reconvencción, si interesa que sobre éstas recaiga resolución expresa, como, por ejemplo, que se declare compensado ó pagado el crédito, es necesario pedir esta declaración, y como consecuencia de ella la absolución de la demanda.