

mático hasta sus últimas consecuencias, se ve que hasta el principio es falso. La opinión de Toullier ha quedado aislada. Duranton dice que si es una parte lo que fué primeramente pedida y si después se demanda el todo, la excepción de la cosa juzgada podía ser opuesta, porque desde que ha sido resuelto que el demandante ni siquiera tenía derecho á una parte de la cosa, quedó sentenciado por esto mismo que no tenía derecho al todo, puesto que comprende la parte; y si obtuviera el todo, también obtendría la parte que se le había negado. (1) En otras sentencias, y para aplicar nuestro principio, hay que decir que si la primera sentencia ha negado al demandante la tercera parte de la cosa, una segunda sentencia no puede concederle el todo, puesto que concedería la tercera parte ya solicitada y que el juez decidió no pertenecerle; habría, pues, contradicción entre ambas decisiones, lo que prueba que la segunda viola la cosa juzgada por la primera.

Hay una sentencia en el sentido de la opinión general. Una viuda vuelta á casar, cede con su marido, en calidad de tutora de un hijo del primer matrimonio, los derechos que su pupilo tenía en la sucesión de su padre y de su hermano consanguíneo. En ejecución de esta cesión, el cesionario reclamó ciertos objetos muebles que estaban comprendidos en ella. El Tribunal, fundándose en la nulidad de la cesión le negó la demanda. Por una nueva acción, el cesionario pidió la ejecución entera de la cesión. La Corte de Limoges juzgó que había cosa juzgada; es verdad que el primer juez había estatuido acerca de las cosas particulares que eran objeto del litigio, pero consagrando una de las consecuencias necesarias de la nulidad de la cesión, estatua implícitamente acerca de la integralidad del derecho reclamado por el demandante. En nuestra opinión, la cosa juzgada es igualmente

1 Duranton, t. XIII, pág. 489, núm. 464. Aubry y Rau, t. VI, página 496, núm. 96.

te evidente. Si el segundo juez hubiera concedido la demanda tendiendo á la ejecución íntegra de la cesión, hubiera decidido que el cesionario tenía derecho á todos los objetos comprendidos en la cesión; luego aquellos que el primer juez le había negado. Hubiera, pues, habido contradicción entre ambas decisiones; es decir, que la segunda hubiera violado la cosa juzgada por la primera.

ARTICULO 2.—*La misma causa.*

Núm. 1. Definición.

63. La segunda condición exigida por el art. 1,351 para que haya cosa juzgada, es que la demanda esté fundada en la misma *causa*. ¿Qué se entiende por *causa*? El Código no define la palabra; de donde grandes dificultades en la aplicación. Como se trata de una materia tradicional se ocurre naturalmente á la tradición. Pero la tradición solo oscurece el debate. Pothier no dice lo que es la *causa*; establece una diferencia entre las acciones reales y las acciones personales; (1) y todos los autores están acordes en decir que esta distinción, tomada del derecho romano, no recibe ya aplicación en nuestro Código francés. Esto prueba que la tradición es un mal guía en esta materia.

Se lee en una sentencia que comprueba la tradición francesa: "En medio de las incertidumbres que ofrecen las numerosas decisiones de la jurisprudencia antigua en esta materia hay, sin embargo, tres reglas que pueden ponerse para resolver la excepción de cosa juzgada que conciernen á la acción en abandono." Así, la Corte de Montpellier no encuentra definición, tampoco encuentra principio aplicable á todas estas acciones; solo establece algunas reglas para las demandas en abandono; y todavía esas reglas son contestables. En primer lugar, un título que no existía cuando la primera instancia, constituye una *causa* nueva. En segundo

1 Pothier, *De las obligaciones*, núm. 894.

lugar, si la primera demanda por abandono ha sido formulada en virtud de un título determinado, se identifica y se confunde con él, y se circunscribe en el mismo título; de donde resulta que otro título, aunque preexistente, constituye una causa diferente. En tercer lugar, si la primera demanda ha sido formulada de una manera incidente y general, sin determinación de un título particular, puede decirse que todos los derechos del demandante vuelven á ponerse en tela de juicio. (1) ¡Cuántas distinciones y cuántas dudas! Y solo se trata de una sola clase de acciones. ¿Qué se dirá de las acciones personales? ¿Cómo concebir que para una y sola condición existan principios diferentes? ¿En dónde hallar un apollo y una autoridad para esas distinciones?

Consultemos á los autores. El más exacto define la causa en estos términos: "Es el hecho jurídico que forma la base *directa é indirecta* del derecho ó del beneficio legal que una de las partes hace valer por vía de acción ó de excepción." (2) Esta definición implica una distinción entre la causa *directa* y la causa *indirecta*; entre la causa *inmediata*, y la causa *mediata ó lejana*. La distinción remonta al jurisconsulto Neratius. Dirémos más adelante que las consecuencias que se deducen de ella: la teoría de la causa *próxima* ó de la causa *remota* es falsa, en nuestro concepto, en el sentido de que no conduce á un principio cierto que sirva para decidir las dificultades, tan numerosas bajo el imperio del Código, como lo eran en la jurisprudencia antigua. Creemos que hay que abandonar estas distinciones y limitarse á decir con Colmet de Santerre, que la causa es el hecho jurídico que constituye el fundamento del derecho. (3)

Demando 10,000 francos á título de préstamo. ¿Cuál es la causa de mi demanda? El préstamo. Demando 10,000

1 Montpellier, 15 de Febrero de 1841 (Daloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 197, 1°).

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 498, pfo. 769.

3 Colmet de Santerre, t. V, pág. 627, núm. 328 bis IX.

francos á título de precio de una venta. ¿Cuál es la causa de mi demanda? El contrato de venta. Puedo, después de haber sucumbido en mi demanda de 10,000 francos por préstamo, demandar la misma suma por precio de venta; la causa difiere, y cuando la causa es diferente, la contestación sometida al juez es enteramente distinta; desde luego, no puede decirse que el juez que me concede 10,000 francos á título de venta, contradice la primera decisión que me negó los 10,000 francos á título de préstamo; por lo tanto, no hay violación de la cosa juzgada. Esto es decir que la primera decisión, fundada en tal causa, no tiene autoridad de cosa juzgada para otra causa. Esto también está fundado en la razón. ¿Por qué la ley da una presunción de verdad á las sentencias? Porque hay toda probabilidad para que lo que el juez ha decidido sea verdad. Esto supone que la cuestión de que es objeto el proceso ha sido debatida ante él y decidida por él. Pues bien, cuando la demanda está fundada en un préstamo, la cuestión de préstamo es la única debatida y la única que el juez decide; su decisión no puede, pues, tener autoridad de cosa juzgada sino por el préstamo. En cuanto al punto de saber si los 10,000 francos son debidos por causa de venta, no ha sido llevado ante el primer juez; no pudo, pues, decidirlo. Desde luego, no puede tratarse de cosa juzgada. Debo tener el derecho de presentar al juez una reclamación que no ha sido aún sentenciada: Oponerme para no admitir la primera sentencia, sería denegarme la justicia. En vano se dice que debía yo conocer la causa por la que se me debían 10,000 francos, y que permitirme alegar una nueva causa en segunda instancia, y luego una tercera causa en una tercera instancia, equivaldría á eternizar los procesos, lo que está en oposición con los motivos que hicieron admitir la presunción de la cosa juzgada. Se contesta, y la respuesta es perentoria, que lo que la ley quiere, es que los procesos una vez decididos no

sean renovados; pero no pretende impedir que se lleven ante los tribunales los negocios que no han sido objeto de una sentencia, por muy numerosos que sean estos negocios; esto es, sin duda, un mal, pero éste sería mayor si se me impedía promover, cuando pretendo tener un derecho en el que no intervino juicio alguno, pues esto sería negarme la justicia.

Tales son los motivos por los que se necesita identidad de causa para que haya cosa juzgada. Cuando la nueva demanda se funda en la misma causa, puede desecharse por excepción de causa juzgada, porque ha sido juzgada; si se admitía una nueva acción, pudiera resultar una contradicción en la sentencia y, por consiguiente, ataque á la autoridad que la ley da á las sentencias. En este caso, puede decirse que el proceso debe tener un término, porque ha sido resuelto, y no se puede permitir que esta decisión vuelva á ponerse en tela de juicio. Aquel que formula una nueva demanda fundada en la misma causa, no tiene derecho de quejarse si se le rechaza, no sufre una negación de justicia, pues ha podido sostener su derecho, y lo sostuvo ante el primer juez.

Hemos tenido que insistir en los motivos por los que la ley exige identidad de causa como condición de la cosa juzgada, pues son estos motivos los que establecen el principio y lo precisan. Pues bien, estos motivos se aplican textualmente á toda causa *indirecta* ó *directa*, *mediata* ó *inmediata*, *lejana* ó *próxima*. Esto es lo que probaremos más adelante, y desde luego, queda hecha la demostración. Antes de abordar las dificultades de la materia, debemos detenernos aún sobre el principio; todo depende de la precisión que se le da.

64. Las teorías de las causas remotas y próximas, embrolló tanto las ideas, que los intérpretes, han llegado á confundir la *causa* con el *derecho en el que se funda la demanda*, lo que conduce á la confusión de la causa y del objeto. Rei-

vindico un fundo, como perteneciéndome en virtud de una venta? Cuál es el derecho que reclamo? El derecho de propiedad en el fundo y que pretendo haber comprado; la reclamación de este derecho ó la reivindicación, forman también el objeto de una demanda; en este sentido, el derecho y el objeto de la contestación se confunden. ¿Cuál es la causa de mi demanda? El hecho jurídico que es el fundamento del derecho de propiedad que reclamo; es decir la venta. El derecho de propiedad es uno y mismo, mientras que las causas sobre que se funda, pueden variar; soy propietario como comprador, lo puedo ser como cambista ó en virtud de una donación en pago, ó á título de donatario ó legatario, ó como heredero *ab intestato* ó contractual. Luego después de haber fracasado mi demanda en reivindicación fundada en la venta, puedo intentar una nueva demanda tendiendo también á la reivindicación del derecho de propiedad del mismo fundo alegando otra causa, y si sucumbo en la segunda instancia, puedo formular una tercera ó una cuarta, fundándome cada vez en una nueva causa; la diversidad de la causa será razón para que no haya cosa juzgada, aunque el derecho reclamado sea siempre el mismo en las diversas instancias. Esta diferencia entre el derecho y la causa en que se funda, es elemental; si la recordamos es para mostrar á lo que conduce la teoría de las causas *lejanas* y *próximas*; los glosadores habían sintetizado esta materia de tal modo, que confundían lo que basta al buen sentido para distinguirlos. (1)

65. Hay otra confusión más peligrosa, es la de la *causa* y de los *medios*. La distinción es, sin embargo, elemental. El demandante que reclama el derecho de propiedad; alegando una venta debe probar que la hubo; la *causa* en la que se funda su derecho debe, pues, quedar establecida por las pruebas de hecho y de derecho que sirven al fundamento

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 498, nota 68.

de una demanda ó de una excepción: hé aquí los *medios*. Si existe una distinción simple y evidente, seguramente esta es. La doctrina y la jurisprudencia la han, sin embargo, desconocido, calificando de medios lo que es una verdadera causa. Es, pues, necesario insistir en el principio.

Para establecer que soy propietario en virtud de una venta, debo regularmente producir una acta en que ésta conste; pero si el precio es inferior á 150 francos, seré admitido á probar la venta por testigos; también será admitida la prueba testimonial si tengo un principio de prueba por escrito, ó si por un caso fortuito resultando de fuerza mayor, he perdido el título que había sido redactado. A falta de prueba literal puedo invocar la presunción si tengo un principio de prueba por escrito; en fin, puedo prevalecerme de la confesión de mi vendedor, y, por consiguiente, hacerle absolver posiciones. Hay, pues, varios medios para establecer una sola y misma causa. De esto, la cuestión de saber si es preciso aplicar á los medios lo que acabamos de decir de la causa; es decir, el demandante cuya acción en reivindicación ha sido desechada porque no probó que hubo venta. ¿Podrá probar que una nueva acción acerca de la venta produciendo una nueva prueba tal como una acta, no ha producido nada en la primera instancia? Nó, pues la ley nada dice de los medios, solo se refiere á la causa; y desde que hay identidad de causa, hay cosa juzgada; de donde resulta que el demandante sería rechazado por la excepción de cosa juzgada si promovía una nueva acción fundada en la venta, aunque tuviera pruebas nuevas que no hubiesen sido sometidas al primer juez. En derecho, esta doctrina no sufre ninguna dificultad; en efecto, el primer juez decidió que no había venta; luego el segundo no puede ser llamado á juzgar si hubo venta ó no la hubo; la cosa está sentenciada; se invoca la equidad contra el rigor del derecho. Si el primer juez ha fallado por falta de pruebas que no había

venta, la equidad y la misma justicia demandan que un nuevo juez pueda resolver que hay venta si se producen las piezas que el primer juez no pudo apreciar puesto que no le fueron presentadas. Nó, lo que exige la equidad, es que el demandante pueda sostener su derecho, y esto ya lo hizo, se descuidó de hacer valer los medios que le hubieran dado el *gane*, puede reprochársele la falta ó un descuido cualquiera, á él toca soportar las consecuencias. Es necesario que los procesos no puedan renovarse por falta de aquel que descuidó ilustrar al Tribunal: esto sería subordinar el interés general y el interés individual, mientras que si estos dos intereses están en conflicto, el interés privado debe ceder ante el de la sociedad. (1) Hay un caso en que el legislador permite volver sobre lo que fué juzgado por razón de un nuevo medio descubierto después del fallo del proceso; esto es cuando después de la sentencia la parte condenada recobró piezas decisivas que habían sido detenidas por la parte adversa; ésta es culpable de dolo, mientras que ninguna falta puede ser reprochada á la otra. Y todavía la ley no permite intentar una nueva demanda, abrir una vía extraordinaria, la de la requisición civil, por la que la sentencia será redactada. La vía de requerimiento satisface á los derechos de la parte que sucumbió, sin atacar el respeto debido á la cosa juzgada, puesto que la sentencia será retractada por causa de error y que éste había sido el resultado del dolo.

La jurisprudencia está acorde con la doctrina y prueba que la equidad no está tan á menudo comprometida en estos debates como se está dispuesto á creerlo en teoría. No puede depender de las partes, dice la Corte de Casación, el

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 624, núm. 328 bis X. Mourlon. *Repeticiones*, t. II, pág. 254, núm. 1,622. Aubry y Rau, t. VI, página 498, nota 70. Larombière, t. V, pág. 250, núm. 63 (Ed. B., t. III, página 249).

volver á poner en tela de juicio un punto definitivamente juzgado, invocando un nuevo texto de la ley. (1) No hay falta de las partes, hay incuria ó ignorancia por parte del abogado; el interés público no debe sufrir por ello. En una instancia pidiendo libertad el deudor encarcelado, descuidó de invocar la ley de 4 floreal, año VI; formuló una nueva demanda fundada en esta ley. La Corte de Paris y la Corte de Casación, decidieron que un nuevo medio no permitía pedir la misma cosa y por la misma causa. Pues bien, la ley de floreal existía cuando el primer juez rehusó soltar al prisionero; la conocía el juez, las partes debían conocerla y prevalecerse de ella si había lugar; la alegación de esta ley solo formaba un nuevo medio, el derecho era el mismo, y éste había sido juzgado definitivamente. (2) Mucho menos se podrá fundar una nueva acción en simples argumentos de derecho que se habían despreciado ó descuidado de presentar en la primera instancia. (3)

Los medios de hecho que se descuidó hacer valer ante el primer juez no autorizan una nueva demanda. (4) Lo mismo sucede con el descubrimiento de una nueva pieza, á no ser que dicha pieza ministre una nueva causa. (5)

66. Se está también dispuesto á difundir el objeto de la demanda con la causa en la que se funda. El objeto que las partes persiguen, nada tiene de común con la causa. Esta es de derecho y el objeto es de hecho. Así, el propietario de un lago superior, pide que se baje un lago inferior para que las aguas de su estanque puedan libremente correr; concluye en su demanda á que el desagite del estanque inferior sea rebajado de tal manera que el estanque superior pueda

1 Denegada, 13 de Marzo de 1845 (*Pasicrisia*, 1845, 1, 302).

2 Denegada, Sala Civil, 16 de Julio de 1817 (*Dalloz*, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 315).

3 Denegada, 9 de Marzo de 1846 (*Dalloz*, 1846, 1, 285).

4 Bruselas, 24 de Febrero de 1846 (*Pasicrisia*, 1847, 2, 38).

5 Bruselas, 18 de Enero de 1827 (*Pasicrisia*, 1827, pág. 28).

fácilmente ser pescado. El Tribunal desechó la demanda. Veinte años más tarde, renovó la demanda pidiendo la rebaja del desagüe con objeto de operar el desagüe completo de su laguna. La Corte decidió que había cosa juzgada. Recurso de casación por violación del art. 1,351. El recurso sostuvo que había diferencia de causa. Esto era confundir el motivo de hecho que inclinaba al dueño á pedir el rebajo de las aguas con el fundamento jurídico de su acción. Reclamaba el rebajo del desagüe en una y otra instancia, y la fundaba en la misma causa, en la existencia de una servidumbre. ¿Qué importaba después de esto el motivo de hecho por el que quería que el desagüe fuese bajado? (1)

Núm. 2. Aplicación del principio.

67. Consta en una sentencia la existencia de una servidumbre en provecho del adquirente de un inmueble, servidumbre fundada en el título de adquisición. La sentencia declaraba ese título obligatorio para el dueño del fundo sirviente. Más tarde el vendedor reclamó la servidumbre en favor de otros inmuebles que había conservado. Pretendía que había cosa juzgada, la servidumbre reclamada en ambas instancias siendo la misma, así como la causa, puesto que la nueva demanda se fundaba en lo que el título invocado en el primer proceso, título de adquisición, era la consecuencia de la servidumbre reclamada en el segundo. ¿Había identidad de causa? Nó, dice la Corte de Casación. En la primera instancia, los demandantes fundaban su derecho de servidumbre en su título de adquisición. En la segunda instancia, no se invocaban ya esas actas, eran completamente extrañas al debate; la causa de la segunda demanda estaba en una otra acta constitutiva de la sociedad demandante. La sociedad invocaba además la destinación del pa-

1 Denegada, 6 de Abril de 1831 (*Dalloz*, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 210).

dre de familia, lo que probaba también que la causa demandada nada tenía de común con la de la primera acción. (1) Harémos notar que la sentencia, muy bien redactada, cita el término tradicional *causa próxima actionis*. ¿A qué mezclar una expresión latina en una sentencia francesa cuando esta expresión y la teoría que á ella se liga, son completamente extrañas á la decisión? Esto es embrollar y oscurecer lo que es claro.

68. Un acreedor pide ser colocado en una orden, en virtud de una hipoteca á él propia; sucumbe. Pide, en seguida, su colocación en virtud de la hipoteca legal de la mujer del deudor á la que fué subrogado. ¿Hay identidad de causa? La Corte de Amiéns se pronunció por la afirmativa. El crédito era el mismo; la demanda, fundada en la misma causa, una hipoteca; luego había cosa juzgada. Esta es la teoría tradicional que invocó la Corte. El acreedor que tiene una hipoteca convencional y que también está subrogado á una hipoteca legal tiene, en realidad, dos causas diferentes, aunque una y otra le den el mismo título de preferencia; luego si sucumbe en una, puede invocar la otra; ahí donde había dos causas diversas, la corte no había visto sino *medios* diferentes. La Corte de Casación rectificó el error. Se lee en la sentencia por la cual ella casó la decisión atacada: "El acreedor que solo tiene un derecho que ejercitar, está obligado á presentar simultáneamente todos los *medios* propios á establecerle, y si sucumbe en una primera instancia, no puede renovarla bajo pretexto de tener nuevos *medios* que invocar. Al contrario, el acreedor que tiene *derechos* distintos por su causa y por su objeto, no está, de ninguna manera, obligado á acumularlos, puede hacer valer sucesivamente cada uno de estos derechos; y en el caso, el acreedor tenía dos derechos bien distintos, dos hipotecas, la una por sí, y la otra por la mujer del deudor á

1 Denegada, *10 de Diciembre de 1866 (Daloz, 1867, 1, 498).

la que estaba subrogado: Una hipoteca convencional y una hipoteca legal; luego podía hacerlas valer sucesivamente hasta clotura de la orden." (1) En la doctrina tradicional se dice que el derecho reclamado es el de preferencia en virtud de una hipoteca; la convención y la ley sobre las que se funda la hipoteca, están consideradas como medios. El error es palpable. El *medio* es el acta notariada y el texto de la ley que se producen para establecer que hay una hipoteca convencional ó una hipoteca legal. Cuando la hipoteca es el fundamento jurídico de la preferencia que reclama el acreedor es, pues, una *causa*, por tanto, el derecho de preferencia puede tener varias causas; cuando se sucumbe en una, se puede hacer valer la otra. Se puede ver que la teoría tradicional solo sirve para oscurecer las ideas más sencillas; lo que es inevitable puesto que descansa en una confusión de ideas como lo probaremos más adelante.

69. En una primera instancia, los demandantes reclaman la propiedad de un dominio invocando una posición de más de treinta años. ¿Cuál es la causa de su demanda? La prescripción. Se sentencia que los hechos de posición alegados son insuficientes, y por consiguiente, la prescripción no se adquirió. En una nueva instancia los mismos demandantes reclaman la propiedad del mismo dominio en virtud de un título. El primer juez desechó la excepción de cosa juzgada que el demandado oponía; la Corte de Burdeos la admitió. Recurso de casación. La sentencia fué casada por falsa aplicación del art. 1,351. La cuestión, tal como la acabamos de presentar, y desprendida de las complicaciones de hecho, no es dudosa. Todos admiten que se puede reclamar sucesivamente la propiedad de una cosa en virtud de causas diferentes, y la prescripción y un título de propiedad, son seguramente diferentes causas. Lo que equivocó á la Corte de Ape-

1 Casación, 5 de Abril de 1831 (Daloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 202, 2°).

lación fué la demanda primitiva; era una acción de partición por el dominio litigioso. A esta acción, los demandados opusieron que eran propietarios en virtud de la prescripción de treinta años; la Corte desechó la prescripción y ordenó, en consecuencia, que se procediera á la partición. La nueva acción tendía á apartar la partición; luego, dijo la Corte, puede oponerse á los demandantes la excepción de la cosa juzgada; está sentenciado que debe haber partición, y una nueva sentencia no puede resolver que esto no tendrá lugar. La objeción era seria; la sentencia de casación no fué pronunciada, sino después de deliberación en la Sala, y sobre la conclusión contraria del procurador general. La Corte rectificó el error de manera de hacerlo palpable. Los demandados en la acción de partición, habiáanse vuelto demandantes al oponer la excepción de prescripción; desde luego, los papeles estaban intervertidos, y el debate cambiaba de naturaleza. Se trataba de saber si los demandados vueltos demandantes, eran propietarios exclusivos del dominio. Esta cuestión dominaba la de la partición, porque no puede tratarse de partición de una cosa que es propiedad exclusiva de una de las partes en causa. ¿Cuál era la decisión de la primera sentencia que desechaba la prescripción? La cosa juzgada se reducía á esta proposición: Que la propiedad exclusiva del dominio litigioso no estaba adquirida por los demandados vueltos demandantes, mediante la prescripción. Pero la excepción de prescripción opuesta en primera línea de defensa por el demandado, originaria que se constituía así en demandante; no pone obstáculo á que pueda ulteriormente producir su título de propiedad, lo que constituirá una nueva causa de demanda. ¿Se dirá que hay cosa juzgada acerca de esta causa? Nó, porque los títulos no fueron alegados ante el primer juez, la causa resultada de los títulos, no fué objeto de un debate; luego el juez no pudo pronunciarse en esta causa.

70. Unos herederos legítimos promueven una acción pidiendo su herencia contra los legatarios que habían tomado posesión de los bienes. Se les opone un testamento conteniendo una institución universal. La Corte anula el testamento por vicio de forma y condena á los legatarios á la entrega de los bienes, á reserva su recurso de garantía contra el notario. Entonces los demandados producen un testamento anterior que los instituye legatarios por mitad, y piden la entrega de esta mitad de los bienes que se les había ordenado devolver. Se les opuso la excepción de cosa juzgada. La Corte de Montpellier decidió que no había cosa juzgada. Esto se nos hace tan evidente que tenemos traba para entender las hesitaciones y las dudas que testifica la sentencia. Es que la Corte se colocó en el terreno de la tradición, en lugar de atenerse al texto y al espíritu del Código Civil. Dos testamentos, de los que el último revoca el primero, legando la totalidad de los bienes á los legatarios quienes por el primer testamento solo se instituían por mitad, ¿forman una sola y misma causa? La Corte hesitó: ambos testamentos podían ser medios diferentes. Acerca de este punto la Corte interrogó á la tradición; hemos relatado la definición de la *causa* que ha tomado á la antigua jurisprudencia; no se prestaba mucho á esclarecer los debates (núm. 63). La Corte decidió que ambos testamentos formaban causas diferentes. ¿Y cómo dudarlos? Los *medios* deben ser presentados simultáneamente, aunque se ignorasen; con mayor razón cuando se conocen y que se tienen en mano. Y no puede concebirse que los legatarios, en el caso, produzcan á la vez un testamento que los instituye legatarios por mitad y otro que los instituye por entero. Esto no tiene sentido; cuando se reclama toda una herencia, no se alega un testamento revocado que solo contiene una institución por la mitad.

Nuevas dudas graves, dice la Corte. En la antigua juris-

prudencia, ha sido sostenido que el demandado notificado de entrega debe proponer cumulativamente todas sus excepciones. Decididamente, en esta materia la tradición es un guía que extravía. ¿No es de elemental principio que un demandado se vuelve demandante al oponer una excepción? Y, el demandante no debe proponer á la vez todas las causas que puede hacer valer en apoyo de su reclamación. La Corte de Casación, acabamos de decirlo, lo sentenció así, y basta el sentido común para resolverlo. Por otra parte, la ley lo dice: exigiendo que la causa sea la misma en una nueva demanda, el art. 1,351, dice que las nuevas demandas son indefinidamente admisibles cuando hay nuevas causas. ¿Y lo que es verdad para las causas, no lo será para las excepciones? El caso que la Corte de Montpellier ha sentenciado, prueba cuán absurda es la doctrina tradicional. Yo soy legatario universal en virtud de un segundo testamento y legatario por mitad por un testamento anterior revocado por el segundo. Si obrase como demandante no debería producir ambos testamentos á la vez. Y se quiere que los produzca á la vez cuando soy demandado. Esto es decir que para establecer mi derecho á toda la herencia que poseo, debo invocar un testamento que me instituye por mitad y que está revocado. (1)

71. Una sociedad distribuidora de aguas, llevada ante los tribunales de comercio, opone la excepción de incompetencia por razón del lugar. Sucumbe y luego opone la excepción por razón de la materia fundada en que no es sociedad mercantil. La Corte de Nimes decide que hay cosa juzgada. Recurso de casación. La sentencia fué casada. Se nos hace que el error de la Corte de Apelación era evidente. ¿La excepción por razón de la materia es un medio ó una causa? Basta considerar el objeto de la demanda para con-

1 Montpellier, 15 de Febrero de 1841 (Daloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 197, 1°). Compárese Licja, 11 de Julio de 1814 (*Pasiscría*, 1814, pág. 138).

vencerse que no se trata de *medios*. La compañía demandada opone la incompetencia del Tribunal. El objeto del litigio, es, pues, saber si el Tribunal es competente ó no lo es. ¿Cuál es el motivo jurídico en que se funda la excepción de incompetencia? Ante el primer juez, es el lugar; esta es la causa; no se admite. Ante el segundo juez, la compañía invoca otra causa de incompetencia, la *materia*: los medios consisten en ambas instancias, en los textos de la ley y en la apreciación de los hechos. Luego se trataba de causas diversas. (1) Si la Corte de Apelación se equivocó, fué que, á nuestro juicio, los magistrados, como los autores, se dejan extraviar por la doctrina tradicional, que consagra precisamente la confusión de la causa y de los medios. Esta doctrina vamos á exponerla y combatirla.

Núm. 3. Causa y medio.

72. Hay casos en que la causa se parece á los medios. Para decir mejor, los autores consideran á la causa como un medio por motivo de interés general, con el fin de evitar nuevos procesos. Tomarémos como ejemplo el caso más favorable á la opinión general. Pido la nulidad de un testamento porque tal testigo era menor; sucumbió. Después formule una nueva acción por nulidad fundada en que otro testigo era extranjero: ¿será ésta la misma causa, y habrá, en consecuencia, cosa juzgada? La afirmativa es generalmente enseñada. Sin embargo, y es cosa notable, uno de los autores que por la naturaleza de su obra, no es sino un relator de doctrina y de jurisprudencia, Daloz, confiesa que se atiene uno á la definición de la causa generalmente admitida, debe decirse que, en el caso, no hay identidad de causa, y, por consiguiente, no hay cosa juzgada. ¿Cuál es, en

1 Casación 26 de Febrero de 1872 (Daloz, 1872, 1, 10). Compárese Denegada, Sala Criminal, 15 de Marzo de 1855 (Daloz, 1855, 1, 126).