

esta época el actor continuó sus relaciones con la nueva casa, sin exigir nunca la liquidación ni el pago de su crédito. Pero habiendo quebrado la nueva compañía, el actor reclamó contra los herederos de uno de los socios solidarios de la primera casa, el pago de su crédito, deduciendo lo que había percibido en la quiebra. El demandado contestó que había habido novación por la substitución de un nuevo deudor; invocó los hechos y las circunstancias que acabamos de referir. Los jueces del hecho admitieron la novación. Después de la disolución de la primera compañía, el actor continuó haciendo exhibiciones sobre su cuenta corriente; la cuenta que él recibía cada semestre comprendía á la vez las exhibiciones hechas á la antigua casa y las hechas á la nueva; el actor, al aprobar esas cuentas, manifestaba la voluntad de no tener más que un solo deudor, el jefe de la nueva sociedad. La Corte de Montpellier agrega que la voluntad de hacer novación resulta del conjunto de los hechos y circunstancias de la causa. Recurso de casación fundado en la violación del art. 1,273. La dificultad de derecho consistía en saber si, suponiendo que el crédito fuese civil, había un principio de prueba por escrito que autorizara al juez á decidir el debate por presunciones. Ahora bien, algunos escritos manados del actor procuraban un principio de prueba, lo que era decisivo. La Corte, manteniendo su jurisprudencia, constante en este punto, decidió que el art. 1,273, al no prescribir ningún modo especial de prueba, consagraba por esto mismo los principios y las reglas del derecho común. (1)

La Corte de Casación de Bélgica falló en el mismo sentido. Prevalíanse de la palabra "escritura" que se halla en el art. 1,273 para inferir que la ley exige un escrito; la Corte contesta que en el lenguaje de nuestras leyes esta palabra no implica necesariamente la idea de un escrito.

1 Denegada, 12 de Diciembre de 1866 (Dalloz, 1867, 1, 433).

Necesariamente, nó; pero claro es que tal es el sentido habitual de la expresión "escritura." Hay que confesar que esa es una mala redacción. La Corte agrega que cuando en ciertos casos el legislador ha querido una acta escrita, ha cuidado de exigirlo expresamente. Esto es exacto; se trata de derogar una regla fundamental; era preciso, por una excepción cuya necesidad por nada se demuestra, una excepción formal de la voluntad del legislador. Decir que la novación no se presume, es decir que el que la invoca debe probarla; del mismo modo que el art. 1,116 dice: El dolo no se presume, debe probarse. ¿Cómo se rendirá la prueba? Los arts. 1,273 y 1,116 no lo dicen; luego se atienen al derecho común. (1)

262. En materia mercantil, la prueba por testigos se admite siempre, y, por consiguiente, las presunciones, aun sin principio de prueba por escrito, pueden invocarse para probar la novación. En un caso juzgado por la Corte de Casación, se trataba, como en el que acabamos de citar (núm. 261), de una compañía mercantil disuelta y reconstituida por uno de los socios. La antigua compañía era próspera en el momento en que se disolvía, nada impedía que los acreedores pidieran el reembolso de sus créditos; en lugar de esto, el actor continuó haciendo exhibiciones al nuevo banquero; y aun intentó contra él una instancia, sin hacer ninguna reserva contra la antigua casa; y solo cuando la nueva quebró, el actor puso en duda la novación y pretendió proceder contra sus antiguos deudores. Era demasiado tarde; la novación había exonerado al antiguo deudor. La Corte de Casación resolvió que siendo mercantil el negocio, el primer juez había podido admitir la novación fundándose en las presunciones que resultaban de los hechos y circunstancias de la causa. (2)

1 Denegada, 29 de Julio de 1841 (*Pasicrisia*, 1842, 1, 15).

2 Denegada, 3 de Mayo de 1854 (Dalloz, 1854, 1, 347). Compárese.

263. Se presenta, además, otra dificultad en esta materia. ¿Puede la Corte de Casación conocer de contiendas que versan sobre circunstancias cuya apreciación corresponde al juez del hecho? Ha habido alguna vacilación sobre este punto en la jurisprudencia; las últimas sentencias no dejan duda alguna, y sobre la cuestión de principio casi no puede haberla; solo la aplicación es delicada. El debate versa sobre la cuestión de saber si hubo ó no intención de innovar; la prueba resulta de los hechos y circunstancias, y al primer juez corresponde comprobar los hechos y determinar el sentido de las escrituras de donde se presenta deducir la intención de innovar. La Corte de Casación toma los hechos y las escrituras tales como fueron determinados por la Corte de Apelación, pero ella tiene el derecho de apreciar las consecuencias legales que el primer juez saque de esos hechos y de esas circunstancias para admitir ó rechazar la novación; esta cuestión es, en efecto, una cuestión de derecho. (1)

Se lee en una sentencia pronunciada á informe del consejero Ubéxi: "En materia de novación, como en cualquiera otra materia, una línea de demarcación claramente trazada repara el poder de revisión de la Corte de Casación del poder soberano del juez del fondo. Esta línea empieza en donde se detiene el hecho y en donde el derecho aparece. La ley define la novación y determina, con sus caracteres esenciales, los diversos modos por los cuales puede operarse. Es derecho y deber de la Corte de Casación verificar si, en las constancias de la decisión que se le refiere se encuentran los caracteres legales de la novación y las condiciones esenciales á que está sometida. Pero la Corte

se Denegada 25 de Abril de 1855 (Daloz, 1855, 1, 159). Denegada, Sala de lo Civil, 8 de Marzo de 1853 (Daloz, 1854, 5, 510). Angers, 29 de Julio de 1868 (Daloz, 1869, 2, 8).

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 220, notas 44 y 45. pfo. 324.

se excedería de su misión é invadiría los dominios del juez del fondo, si revisara, para rectificarlos si fuere necesario, en hechos que aquél comprueba, las interpretaciones que da á las escrituras, las consecuencias que de ellas infiere y las apreciaciones de intención en las cuales se funda para declarar la existencia de todos los elementos constitutivos de la innovación; elementos entre los cuales está en primer orden la voluntad de operarla. Estas comprobaciones y estas apreciaciones de hecho y de intención, se quedan esencialmente en el dominio soberano del juez del hecho y no pueden dar lugar á casación." (1)

Con la mayor frecuencia la Corte pronuncia sentencia de denegada apelación, porque la dificultad regularmente se dice es la voluntad de innovar que se prefiere de la escritura, como dice, el art. 1,272; es decir, de los hechos y de las circunstancias de la causa. Vamos á citar una de estas decisiones. Un padre contribuye en dote una suma de 30,000 francos á su hijo; el donatario expide carta de pago. ¿Debe el rendimiento de la dote? Sí, si realmente ha sido pagada. Ahora bien, de hecho estaba establecido que los 30,000 francos no habían sido recibidos por el donatario; habían quedado en manos del constituyente para ser colocados en una sociedad que iba á formarse entre él y su hijo; así, pues, la constitución de esta sociedad era la condición bajo la cual el donatario había dado carta de pago. Ahora bien, la sociedad nunca llegó á formarse, porque el padre había caído en quiebra poco tiempo después de la celebración del matrimonio. Los coherederos del donatario pretendieron que la carta de pago había extinguido la deuda resultante de la constitución de dote por la substitución de una nueva deuda. Se falló que no había novación; quedaba un finiquito condicional que caía con la condición; de ella resultaba que no habiendo sido pagada

1 Denegada, 12 de Diciembre de 1866 (Daloz, 1867, 1, 433).

la dote, no había lugar á hacer rendimiento. Recurso de casación. La Corte pronunció una sentencia de denegada. La Corte de Lyon, dijo ella al decidir que la carta de pago dada por el hijo, bajo la condición de que se constituiría una sociedad entre él y su padre, no había podido extinguir la deuda de éste, hizo una apreciación de la intención de las partes que se escapa á la censura de la Corte de Casación. Y al deducir de los hechos así comprobados que la primera deuda no se había extinguido, y que por consiguiente, según los términos de derecho, lejos de haber desconocido los caracteres legales de la novación, por el contrario, los ha consagrado formalmente. (1)

En el siguiente caso la Corte aceptó el recurso. Se cargó un crédito en cuenta general que comprende artículos de origen y de naturaleza diversos, á fin de facilitar un arreglo. La Corte de Apelación juzgó que este solo hecho implicaba novación. Recurso de casación. Se objeta que la Corte es incompetente. La sentencia pronunciada, después de discutida en la sala del consejo, á dictamen de M. Larombière casó. “Sí, dice la Corte, de la interpretación de las escrituras de deuda se pretende hacer que resulte una novación, y la apreciación de la voluntad de las partes de operarla, son cuestiones de hecho abandonadas á la decisión soberana de los tribunales; corresponde á la Corte averiguar en derecho si los hechos por ellos establecidos reúnen los caracteres legales de la novación, tales como la ley los define. Y ¿Acaso el simple hecho de haber cargado en una cuenta corriente créditos de origen y naturaleza diversos, con el fin de presentar su conjunto y facilitar su arreglo implica novación por la substitución de una deuda nueva á la antigua? Era esta una cuestión de derecho

1 Denegada, 18 de Abril de 1854 (Daloz, 1854, 1, 347). Compárense las sentencias citadas en el *Repertorio de Daloz*, en la palabra *Obligaciones*, núms. 2,504.5,207).

que la Corte podía y debía examinar. La Corte la resolvió negativamente y casó la sentencia que había juzgado en otro sentido. (1)

*ARTICULO 2.º — De las diversas especies de novación.*

§ I.—DE LA NOVACIÓN OBJETIVA.

*Núm. I. Principio.*

264. ¿Cuáles son los requisitos para la novación objetiva? Según los términos del artículo 1,271, la novación se opera cuando el deudor contrae con su acreedor una nueva deuda que se substituye á la antigua, la cual se extingue. Las condiciones resultan de la definición. Se necesita el consentimiento del acreedor y del deudor, supuesto que extinguen una obligación primera y le substituyen una nueva. Se necesita una deuda nueva, y los requisitos generales para toda novación, la capacidad de las partes y la voluntad de innovar. ¿Cuándo hay deuda nueva? ¿Cuándo hay voluntad de innovar? Estas cuestiones han dado lugar á innumerables procesos. Necesitamos ver si existe un principio que dirija al interprete por este dédalo de controversias.

265. Se presenta una primera cuestión, y es capital: ¿Depende de las partes declarar que hay novación ó que no la hay? Supóngase que hacen un cambio en la obligación primera: ¿pueden convenir en que tal cambio implique novación? No nos parece dudosa la afirmativa; el acreedor es libre para renunciar el derecho que le da el primer crédito, y el deudor es libre para contraer un nuevo compromiso con la condición de que el primero se extinga. Luego por poco considerable que sea el cambio, si las partes expresan

1 Casación, 29 de Noviembre de 1871 (Daloz 1873, 1, 82).