

dad de un embargo. El demandante formula nueva demanda fundada en otra irregularidad. ¿Puede oponérsele la excepción de cosa juzgada? Sí, dice la Corte de Bruselas. La sentencia está tan mal redactada, que no se sabe si se trataba de un vicio de forma otro que aquel que había sido propuesto en el primer proceso, ó si el vicio era el mismo y solo diferentes los medios. Pero no tiene razón si se trataba de irregularidades diferentes. Ninguna ley, ningún principio ordenan á las partes proponer todas las causas á la vez. (1)

En una primera instancia, el deudor demanda la nulidad del acta en que consta su obligación por menor edad de un testigo; en una segunda instancia pide también la nulidad del acta fundándose en la calidad de extranjero del otro testigo instrumental. ¿Hay cosa juzgada por ser la causa la misma? La Corte de Casación decidió que la causa invocada en el segundo proceso era solo un nuevo *medio*; que unas y otras acciones habían tenido evidentemente el mismo *objeto* y la misma causa. (2) Ningún otro motivo. Decir que hay *evidentemente* identidad de *causa*, es hacer una alegación; en derecho, no basta afirmar que una cosa es evidente, y la cosa lo es tampoco, en el caso que los autores confiesan su perplejidad.

Se hace oposición á una orden de *exequatur* de una sentencia arbitral; el demandante se funda en que los árbitros no han pronunciado en el plazo requerido. La Corte desecha la oposición. Nueva demanda fundada en que la orden debiera ser decretada por el presidente del Tribunal de primera instancia, en lugar de serlo por el presidente de la Corte Real. La Corte de Grenoble admite la oposición. Su sentencia es casada. Ambas demandas, dice la Corte de Ca-

1 Bruselas, 9 de Septiembre de 1822 (*Pasicrisia*, 1822, pág. 236). Compárese Paris, 10 de Mayo de 1850 (Dalloz, 1851, 2. 125).

2 Denegada, 8 de Febrero de 1818 (Dalloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 200, 1°).

sación, estaban fundadas en la misma *causa*, la nulidad de la orden. Nó, pues la nulidad de la orden formaba el *objeto* de la demanda; la Corte confunde, pues, el *objeto* con la causa. La Corte confiesa que ambas sentencias habían juzgado *cuestiones diferentes*. ¿No es esto confesar que no había cosa juzgada? ¿En qué está la contrariedad entre ambas decisiones que juzgan diferentes cuestiones? Las causas de nulidad, continúa diciendo la Corte, constituyen *medios* diferentes. Esto es lo que se necesitaba demostrar, y la sentencia de casación no dice ni palabra de ello. (1)

La Corte de Casación ha también decidido que la sentencia que desecha la acción de nulidad de una hipoteca, fundada en la falta de estipulación de la hipoteca en el título, en virtud del cual se tomó la inscripción, forma cosa juzgada contra una nueva acción de nulidad, por la que el acreedor ataca la hipoteca por falta de autoridad del título. La Corte dice que el *objeto* de las dos demandas es el mismo. Esto es verdad, pero la *causa* ¿era también la misma? Esta es la verdadera dificultad, y la Corte nada dice de ella. (2)

76. La cuestión de saber si hay *causa* ó *medio* se presenta en casos análogos á los que acabamos de exponer; la solución debiera, pues, ser la misma. Sin embargo, las cortes deciden, ya que hay causa, ya que hay medios; de manera que la doctrina tradicional conduce, en definitiva, á una ausencia completa de principio. En efecto, la utilidad pública ó el interés general no es un principio, es un hecho que puede conducir á las decisiones más contradictorias. La jurisprudencia ni siquiera invoca este pretendido principio; hemos comprobado que apenas si está motivada; se puede, pues, decir, que está sin principio.

Una primera sentencia desecha una demanda de nulidad

1 Casación, 29 de Enero de 1821 (Dalloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 200, 2°).

2 Denegada, Sala Civil, 15 de Enero de 1828 (Dalloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 200, 3°)

fundada en la incapacidad de un testigo. Nueva demanda de nulidad fundada en que uno de los testigos no firmó. ¿Hay cosa juzgada? La Corte de Rennes decidió que la causa es diferente, y la Corte de Casación confirmó la sentencia. No hay la misma *ratio petendi* dice, por consiguiente no hay autoridad de cosa juzgada. (1) Ningún otro motivo. La contradicción entre esta resolución y la teoría tradicional, nos parece palpable. Se preguntaba en ambas instancias la nulidad del testamento por vicio de formas; luego la causa *próxima* era la misma; la causa *lejana* era la naturaleza del vicio, y esta causa lejana es un *medio*. Así, la Corte de Casación se contradice sin que se descubra un motivo que explique la diversidad de sus decisiones.

Un testamento es atacado por falta de asistencia de los testigos á la redacción y lectura del acta. La Corte desecha la demanda. Nueva acción de nulidad fundada en la falta de aprobación de un traslado. ¿Hay cosa juzgada? En nuestra opinión no la hay. Y si se aplicaba por analogía la decisión de la Corte de Casación que acabamos de relatar, debiera igualmente decirse que no hay la misma *ratio petendi*. Sin embargo, ha sido sentenciado que había identidad de *causa* y diversidad de *medios*, (2) sin ningún motivo. La Corte de Pau afirma que la causa es un *medio*, como la Corte de Casación afirma que la *ratio petendi* es una *causa*.

77. Toullier liga á la doctrina tradicional del *todo* y de la *parte*, la cuestión de saber si las sentencias acerca de la posesión, tienen autoridad de cosa juzgada para el petitorio; contesta negativamente porque el *todo* no está comprendido en la *parte*. (3) Si tal fuera el verdadero motivo de resolver, debiera decirse que según confesión de todos (número 52) hay cosa juzgada. En realidad, el *objeto* de ambas

1 Denegada, 1º de Junio de 1814 (Dalloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 199).

2 Pau, 21 de Abril de 1868 (Dalloz, 1870, 1, 125).

3 Toullier, t. V, 2, núm. 156, pág. 129.

demandas difiere, así como la *causa*. El *objeto* difiere, puesto que por una parte se reclama la posesión que es de hecho, y por la otra se reclama la propiedad que es de derecho. ¿Y en qué se funda el posesorio? En los caracteres de la posesión. En qué se funda el petitorio? En una de las causas en virtud de las que se adquiere la propiedad. Así, Toullier confunde el *objeto* y la *causa*, y aplica mal esta cosa á la doctrina tradicional. Se podía objetar contra la opinión general que aquel que promueve en petitorio, no puede ya promover en posesorio, lo que parece confirmar la opinión de Toullier. A decir verdad, la disposición que prohíbe promover en posesión cuando se ha promovido en petitorio, nada tiene de común con los principios que rigen la cosa juzgada (Cód. de Proc., art. 26). El Código de Procedimientos presume que el que introduce una acción petitoria, renuncia al beneficio de la posesión; la presunción es contestable, pero es seguro que es extraña á la teoría de la cosa juzgada. (1)

La jurisprudencia está en el sentido de la doctrina. No hay cosa juzgada, dice la Corte de Caen, porque la cosa pedida no es la misma. (2) Ningún otro motivo. Hay, sin embargo, un punto en que hay alguna duda. La posesión y sus caracteres hacen el objeto del debate en una instancia acerca del posesorio, y los caracteres de la posesión pueden también ser debatidos en una instancia á petitorio: ¿No debe concluirse de esto que hay cosa juzgada en este punto? Sin embargo, es de jurisprudencia que la sentencia pronunciada al posesorio por el juez de paz, no tiene en el petitorio la autoridad de cosa juzgada, aun en lo que toca á los caracteres de la posesión. Así, la posesión mantenida por el juez de paz como constituyendo una posesión á título de propietario puede, en el petitorio, ser declarada simple detención

1 Durantou, t. XIII, pág. 497, núm. 468. Aubry y Rau, t. VI, pág. 500, nota 80. Larombière, t. V, pág. 233, núm. 41 (Ed. B., tomo III, pág. 242).

2 Caen, 21 de Mayo de 1856 (Dalloz, 1857, 2, 80).

precaria, insuficiente para servir de base á la prescripción. (1) Esto es muy jurídico. En el posesorio, la posesión no está considerada sino como un hecho, y este hecho es simplemente mantenido por el juez sin que pueda prevalecerse de él en cuanto á derecho. Aun hay más. El juez de paz acoge una acción de queja acerca del motivo que el demandante estaba en posesión por varios años. En el petitorio, el demandado primitivo se vuelve demandante en reivindicación y está sentenciado que él es quien tenía la posesión y que, por consiguiente, puede invocar la presunción de posesión intermedia que existe en provecho del poseedor actual, al probar que antiguamente ha poseído. (2) La contradicción entre ambas declaraciones solo es aparente; el primer juez nada decidió acerca de posesión considerada como un derecho; es, pues, imposible, que haya cosa juzgada á este respeto.

Mucho menos podrá uno prevalecerse de una resolución pronunciada en el posesorio, cuando el juez de paz decidió implícitamente un punto de derecho. La acción está fundada en una perturbación sufrida por el demandante en su posesión más que anual, por una servidumbre de vista; el juez de paz la desecha por motivo de que el fundo sirviente había cesado por efecto de su reunión al dominio público, de ser susceptible de posesión probada á título de servidumbre. Este motivo implica que la servidumbre está extinguida. En el petitorio, el demandante concluye á que la existencia de la servidumbre esté reconocida. ¿Hay cosa juzgada que ponga obstáculo á la nueva demanda? No; en el caso, no se podía ni siquiera decir que el juez de paz había decidido un punto de derecho, pues no tocaba la cuestión de existencia de la servidumbre sino en un considerando, y

1 Denegala, 28 de Diciembre de 1857 (Dalloz, 1858, 1, 113).

2 Denegada, Sala Civil, 11 de Abril de 1865 (Dalloz, 1865, 1, 268). Compárese Denegada, 18 de Diciembre de 1865 (Dalloz, 1866, 1, 255).

aunque lo hubiera decidido en el dispositivo, no hubiera habido cosa juzgada, porque, dice la Corte de Casación, es constante en jurisprudencia que las sentencias pronunciadas en el posesorio no formen ni título ni cosa juzgada con relación al petitorio. (1)

78. ¿Debe aplicarse la doctrina tradicional que se refiere á la causa *próxima y lejana* á las demandas por nulidad, por rescisión y por resolución? Lógicamente, debería hacerse; puede haber diversas causas de nulidad en cuanto al fondo, como las hay en cuanto á la forma. No está permitido llevar sucesivamente á los tribunales las diversas causas de nulidad fundadas en un vicio diferente de forma. ¿Por qué se permite intentar acciones sucesivas por nulidad en cuanto al fondo del derecho? (2)

¿Por qué hay cosa juzgada en un caso, mientras no la hay en el otro? La jurisprudencia no da respuesta á nuestras preguntas, y buscamos en vano una en los principios. ¿No probará esto, como lo hemos dicho, que la distinción de las causas *próximas y lejanas* no es un principio?

En una primera instancia se pide la nulidad de una venta, fundándose en que las cosas vendidas eran litigiosas y que el adquirente había sido, durante el litigio, abogado y consejero de la vendedora. En una nueva instancia, se pide la nulidad de la venta, fundándose en que el pretendido contrato es una simple promesa. Se opone la autoridad de cosa juzgada. La Corte de Pau decidió que no había cosa juzgada, y la Corte de Casación confirmó la sentencia. En nuestra opinión, no hay la menor duda, pero no sucede lo mismo con la opinión tradicional. Los pocos motivos que da la Corte de Casación son también los que hemos invocado contra la confusión del *medio* y de la *causa* en la primera instancia, dice la Corte, se trataba únicamente de saber si el com-

1 Denegada, 20 de Enero de 1868 (Dalloz, 1868, 1, 133).

2 Aubry y Rau, t. VI, 2, pág. 499, pfo. 769.

prador, abogado y consejero de la vendedora, había podido adquirir las casas cuya propiedad se litigaba; la simulación de la venta no había sido el objeto del litigio, de donde resulta que no había sido ni podido ser decidida por el primer juez: ¿Cómo pudiera haber cosa juzgada en lo que no fué debatido ni sentenciado? (1)

Se demanda la nulidad de una venta hecha á una comunidad religiosa; la acción está fundada en la incapacidad de la comunidad para recibir á título gratuito sin autorización. Se decide que el acta atacada no esconde una liberalidad y que es una verdadera venta. Nueva demanda de nulidad de el acta considerada como venta y fundada en que las comunidades religiosas también son incapaces para adquirir á título oneroso, tante como á título gratuito; se pretendió que había cosa juzgada y, bajo el punto de vista de la doctrina de las causas *lejanas y próximas*, muy bien se podía sostener. ¿En qué estaban fundadas ambas demandas de nulidad? En la incapacidad de la causa religiosa: Esta era la causa *próxima*. ¿En qué se fundaba esta causa? La causa de la causa; es decir, el *medio*, era en la primera instancia, que la adquisición era á título gratuito y mediante persona interpuesta, y en la segunda demanda se decía que esta incapacidad se aplicaba también á los contratos onerosos. El *medio* era nuevo, pero la *causa próxima* era la misma. La Corte de Casación decidió que la incapacidad para adquirir á título gratuito y la incapacidad para adquirir á título oneroso, formaban *causas* diversas y no *medios* diferentes; que la cuestión que daba nacimiento á la segunda demanda no había sido presentada, examinada, ni resuelta cuando la primera sentencia; que ésta no podía, pues, tener autoridad de cosa juzgada con referencia á la segunda demanda. (2) La

1 Denegada, Sala Civil, 27 de Agosto de 1817 (Daloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 204, 2º).

2 Denegada, 15 de Diciembre de 1856 (Daloz, 1857, 1, 97).

decisión es muy jurídica, pero está en oposición directa con la doctrina tradicional, tal como la hemos expuesto más arriba (núm. 74). Se ve que la jurisprudencia y la doctrina solo concuerdan en una cosa, y es que ni una ni otra tienen un principio seguro.

79. Demando por pago de una donación contractual. El demandado opone la excepción de nulidad por vicio de forma. Fué resuelto que el contrato era válido y ejecutorio. Nueva demanda por pago de otra donación hecha por el mismo contrato entre las mismas partes; el demandado opone la nulidad de la liberalidad por causa de incapacidad del donante. La Corte admite la nulidad. Recurso de casación por violación del art. 1,351. ¿Cuál es la causa de estas dos acciones? Se demanda la nulidad de la donación en una y en otra instancia, fundándose en la nulidad del contrato de matrimonio; es esta nulidad para servirnos del lenguaje tradicional, lo que constituye la *causa próxima* de la acción, la *causa de esta causa*; es decir, el *medio*, era diferente en ambas instancias, pero la diferencia de los medios no impide la cosa juzgada. Este sistema fué rechazado por la Corte de Casación, sin discutir la cuestión; se contenta con decir que ambas demandas no tenían el mismo objeto, lo que es exacto, puesto que se trataba de donaciones diferentes; y no tenían la misma causa, puesto que en la primera se trataba de un vicio de forma, y en la segunda, de la incapacidad del donante. (1) En nuestra opinión, esto no es dudoso; en la opinión tradicional había una duda seria de la cual en su sentencia la Corte no hizo caso.

Acerca de cuestiones idénticas hay decisiones contradictorias. Acción de nulidad de una venta, fundada en que el contrato es viciado por fraude y dolo, y contiene una dona-

1 Denegada, 8 de Mayo de 1839 (Daloz, en la palabra *Cosa juzgada*, núm. 142).

ción disfrazada en provecho de una persona incapaz. La demanda fué desechada. Nueva demanda, en la que se inscribía el actor por falsedad contra el acta incidente y principal. Fué decidido que había cosa juzgada. La Corte de Casación no da ningún otro motivo que la segunda demanda también era una acción de nulidad. (1) Para decir mejor, la sentencia no estaba motivada, y se nos hace imposible justificarla. La primera demanda atacaba el fondo de la convención, la segunda atacaba el acta, el escrito. ¿Qué hay de común en lo que concierne á la cosa juzgada, entre el escrito y la convención? Nada.

Esto es lo que ha decidido la Corte de Casación en otro caso enteramente análogo. Demanda de nulidad de una donación, fundada en que el donante había impuesto al donatario la obligación de pagar una suma determinada. El primer juez validó la donación. Nueva demanda teniendo por objeto hacer declarar que el acta que contenía la donación era falsa y hacer admitir la inscripción por falsedad formulada contra esta acta. La Corte de Dijon desecha la demanda fundándose en la cosa juzgada. Recurso de casación. La Corte decidió que la causa de la segunda demanda no era la misma; casó la sentencia atacada por falsa aplicación del artículo 1,351. (2) Esta segunda decisión es la buena; no es esto dudoso. Las excitaciones y contradicciones de la jurisprudencia testifican que no tiene principio seguro.

80. Es seguramente á las incertidumbres de la doctrina y de la jurisprudencia á las que deben atribuirse los numerosos procesos que son llevados ante la Corte de Casación en esta materia. En definitiva, no se sabe lo que es *causa* y lo que es *medio*; de manera, que se puede siempre alegar que la *causa* es un *medio* y que el *medio* es una *causa*. En una primera instancia, se demandaba la rescisión de una acta de

1 Denegada, 21 de Enero de 1853 (Dalloz, 1854, 5, 112).

2 Casación, 8 de Noviembre de 1864 (Dalloz, 1865, 1, 374).

partición por causa de lesiones. El proceso fué terminado por una transacción. Mucho tiempo después, se pidió la nulidad del acta por contener enajenación de un inmueble dotal. Se opuso la cosa juzgada. ¿Había *causa* nueva ó *medio* nuevo? En nuestra opinión, ni siquiera puede hacerse la pregunta. La Corte de Casación decidió que había *causa* nueva, y por lo tanto, no había cosa juzgada, pero sin motivar la resolución. (1) Hasta aquí aun no hemos encontrado una sola sentencia de la Corte de Casación que sea motivada en materia de *causa*. ¿Debe extrañarse que los litigantes sostengan cosas insostenibles?

¿Hay identidad de causas entre una demanda fundada en la nulidad de consentimiento y la demanda fundada en la lesión? Hé aquí una de esas cuestiones que no debieran ser llevadas ante los tribunales; el mismo lenguaje de la ley, como lo dice la Corte de Chambéry, protesta contra la identidad de dos causas que se rigen por principios esencialmente diferentes. En el caso, lo que daba lugar á alguna apariencia de duda, es que en la instancia de nulidad se había hablado de lesión; pero no basta que se hable de una causa para que haya debate y decisión; no se debate realmente sino aquello que es objeto de las conclusiones, y las conclusiones no versaban acerca de la rescisión por causa de lesión. (2)

¿Hay identidad de causa entre una demanda por revocación de una donación fundada en el advenimiento de un niño, y la demanda por reducción para ministrar la reserva? Si hubiese un principio definido en la causa, la cuestión que acabamos de poner no hubiera seguramente dividido á una Corte de Apelación y á una Corte de Casación. El advenimiento de un hijo destruye la donación, revocándola de pleno derecho; mientras que la reducción supone que la dona-

1 Denegada, 15 de Junio de 1837 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 3,806).

2 Chambéry, 31 de Agosto de 1861 (Dalloz, 1862, 2, 159).