

II.

En la demanda se deben expresar los hechos y los fundamentos de derecho y fijar con precisión lo que se pida, para "que la parte contraria pueda enterarse de ellos fácilmente y a una simple ojeada, y contestar por su orden cada uno, así mismo el juez para apreciarlos debidamente y ajustar a ellos los resultados y considerandos en que debe fundar su sentencia", escribió desde 1856 don José Vicente y Caravantes 20). Observaciones ciertas que, según hemos visto, recoge el c.p.c. común y la Comisión redactora del Proyecto del federal incluye, al decir que esos requisitos de la demanda son "para que la contraparte pueda contestarla y defenderse con el conocimiento indispensable que exige la lealtad del debate". (Vid. art. 101 c.p.c.it.) Esto implica tan sólo el derecho a

20).—Caravantes, *Tratado Histórico, crítico Filosófico de los procedimientos Judiciales en materia civil*. Vol. II, p. 27. Madrid, 1856.

contradecir, garantizado por nuestro artículo 14 Constitucional, pero de ninguna manera el contradictorio se sustancia necesariamente con la efectiva controversia, porque puede existir acuerdo de las partes, anterior o en el proceso o ser el proceso contumacial y sin embargo el proceso se abre; y además, no es posible en ocasiones alcanzar el fin legal sino a través de la intervención de los órganos jurisdiccionales, como en el divorcio, en las cuestiones del estado civil de las personas (nulidad de matrimonio, posesión de estado de hijo legítimo . . .); empero la situación más frecuente es la de la pretensión ante la resistencia del demandado, de modo que la declaración de la voluntad de la Ley por el juez exige la bilateralidad del proceso para satisfacer "el interés público de la justicia", así debe entenderse la máxima latina: *Indicium est legitima controversia inter actorem et reo* 21).

La controversia únicamente se abre por solicitud de parte, instancia llamada demanda que deberá hacer expreso reclamo a los hechos y a los fundamentos de derecho, por esto hemos de examinar cómo se satisfacen los requisitos. 22).

El ilustre Caravantes explicaba que el actor debía especificar la clase de acción, porque con ella

21).—Calamandrei, *Istituzioni*, Vol. I, par. 37.

22).—Calamandrei, *Op. cit.* Vol. II, par. 107.

en veces se determina la competencia; siempre orienta la naturaleza del procedimiento (vía) aclarándose así puntos confusos (posesoria o petitoria) y especialmente para que "El demandado pueda instruirse debidamente de la reclamación que se hace contra él, y de los actos, obligaciones o derechos a que afecta . . .", por lo que "no basta en toda clase de acciones determinar la causa próxima de ésta; es decir, el derecho o título que se tiene en la cosa o a la cosa, y en virtud de la cual se pide; v.g. por dominio, por obligación, sino que debe determinarse también la causa remota, esto es el título de que nace el derecho en la cosa o a la cosa; v.g. el título de legado, compraventa, donación, prescripción, arrendamiento, etc. Esta necesidad de expresar la causa próxima y la remota, solo rige cuando se pide por acción personal, más no cuando se demanda por acción real"; e indica que en la reivindicación basta al actor reclamar la entrega de la cosa al demandado poseedor, alegando que es dueño, sin que precise invocar el dominio por legado, donación ; mientras que en la acción personal sí es menester concretar las causas próxima y remota; que en los derechos absolutos el doble señalamiento carece de importancia porque "nace de un derecho sobre la cosa" dirigido contra la cosa, no de actos del demandado (según ocurre en cambio en la acción personal) y a pesar de que es enderezada contra el

poseedor tiende a un fin diverso del cumplimiento de una obligación, llenándose el requisito de la norma legal con la invocación de la propiedad, puesto que el demandado tendrá únicamente que averiguar si él tiene títulos bastantes que oponer, y, primordialmente, añade el autor, porque la esencia de la acción real es diversa de la personal, ya que estas "adquieren su naturaleza individual por el origen de la obligación, no por el objeto en ella comprendido", y en aquellas el derecho es siempre uno e invariable, no obstante los distintos orígenes. Tal criterio, dice, viene de las leyes romanas, del derecho canónico y del español, y sus efectos radican en que el juzgamiento sobre la acción real absorbe totalmente el derecho deducido, mientras en la personal, al quedar imprejuizadas las causas remotas, (*origenes*), puede hacerse valer *otra* acción contra la misma persona, por el mismo objeto, al mudar, al cambiar la *causa* 23). Y sin embargo, a su entender la regla tiene dos salvedades: cuando se fijó en la demanda (derecho real) la causa (*origen especial*), pues como la sentencia sólo se ocupó de ella, el actor perdidoso puede reintentar la acción contra el mismo demandado para el mismo objeto (*res*), acudiendo a otra causa remota (especí-

23).—Caravantes, *Op. cit.* Vol. II, pp. 12 y ss. Chioyenda, *Principios*, Vol. I, 132, 133.

fica); pero si ninguna se había invocado en la primera demanda, la excepción era absoluta, porque la sentencia declaraba que al actor no le correspondía el dominio por ninguna causa (L. 14. Tit. 2. lib. 44. D.N. 2); y en la reproposición del litigio en acciones reales, también era dada para la causa superveniente (posterior a la sentencia).

En cuanto a la primera afirmación, la encontraremos después con el nombre de teoría de la individuación por obra de Wach y Helwing en Alemania, de Chioyenda y Betti en Italia y numerosas sentencias del *Reichsgericht* y de la Corte de Casación de Roma 24); mientras que, para la tesis de la sustanciación, apoyada en Italia principalmente por Rispoli y Carnelutti 25) y en España por Fairén Guillén y el Tribunal Supremo, la *causa petendi* (motivo) estaría constituida no sólo por la relación jurídica deducida, sino también por el título de adquisición y por ello sería nueva demanda, cambio indebido de la demanda, intro-

24).—Chioyenda, *Principios*, Vol. II, pp. 67 y ss.; Betti, *Diritto*, pp. 175 y ss.; Carnelutti, *Lezioni*, IV, no. 276; Zanzucchi, *Nueve domanda*, pp. 329 y ss.; *Diritto proc. civ.* Vol. II, pp. 5 y ss. en tratándose de la causa petendi, afirma éste autor últimamente citado, "su falta no constituye motivo de nulidad" (*Diritto cit.* pp. 6); pp. 196 y ss. Aquí puede consultarse la bibliografía.

25).—Zanzucchi, *Nueve domanda*, pp. 329 y ss. Fairén Guillén, *La Transformación de la Demanda*, Santiago de Compostela, 1944, pp. 79 y ss.

ducción ilegal el paso de un título a otro; consecuentemente, la sentencia sólo cubriría esa relación con respecto al *hecho jurídico* aducido como causa del litigio, pero sería factible reproponer la acción (pretensión) con base en distinto título (de donación a prescripción, de estas a compraventa...); y nuevamente la doctrina acude a la expresiones *causa agendi próxima* y *causa agendi remota* para designar, respectivamente, la relación jurídica y los hechos en que se funda la pretensión del actor.

La Suprema Corte se adhiere a la segunda. T. XCIX p. 1705. Directo 188/944. W.M. y coags. 9-Marzo 1949. 4 votos. "de manera que la ley exige la enumeración y expresión de los hechos y del derecho, de acuerdo con la teoría de la sustanciación, para que el Juez aplique el derecho, es decir, analice si la situación planteada está prevista y en qué forma debe ser resuelta..." T. CX, p. 959. "La acción se identifica por la petición contenida en la demanda y por el título o causa de pedir..."

El segundo aserto encontrará amplia acogida en las ideas luminosas de Carnelutti, que ya fueron antes recordadas, por las que el *motivo* es irrelevante para la identificación de las acciones, empero contiene todas las fronteras de la autoridad de la cosa juzgada 26).

26).—Supra, cit. 18.

Desde luego, debe decirse que los límites objetivos de la actuación del juez en la sentencia están dados por la cosa (*res petita*) y la *causa petendi* reclamados por el actor en la demanda. La *causa petendi* puede ser entendida como la declaración de los hechos de los que surge la relación jurídica (consecuencia), y si el actor puede enumerar en su demanda como aptos para probar su pretensión, determinados hechos de los cuales unos sí producen efectos jurídicos y otros son inoperantes para la estimativa de la correlación entre acción y sentencia y *exceptio rei indicatae*, no obstante, todas esas alegaciones fácticas *cubren lo deducido y lo deducible*, sin que pueda pasarse a otra demanda por un hecho no probado, aunque sí aducido. Así lo aconseja el principio del *riesgo* de la carga de la prueba, cuya traducción legislativa previene que si el actor no prueba los hechos constitutivos, será absuelto el demandado y los hechos constitutivos son precisamente los invocados en la demanda, todos los alegados, aunque uno o varios no se justifiquen en el sumario.

La *causa petendi* en los derechos de propiedad y demás derechos absolutos, deberá comprender siempre la relación jurídica al igual que en los derechos personales, pero aquellos, se dice, 27) una sólo vez pueden hacerse valer sobre el mismo

27).—Betti, *Diritto*, pp. 177 y ss.

objeto, mientras que en los segundos podrá derivar la pretensión de distintos títulos; la calidad de heredero del hijo puede provenir del acta de reconocimiento ante el Oficial del Registro Civil, de testamento, de la posesión constante de hijo legítimo, etc., mientras que la reivindicación sólo emerge de la propiedad, cuyos títulos (orígenes) pueden ser diversos y al cambiarse no puede decirse que el derecho renace. Ahora bien: para Rispoli 28), se entiende que el cambio de título de adquisición es mutación de la demanda, y una acción nueva puede intentarse si se aduce un título superveniente a la sentencia con autoridad de cosa juzgada.

El primer aserto de Rispoli parece exacto en confronto con nuestro derecho vigente, pues si la prueba ha de volcarse sobre los *hechos constitutivos*, que deben ser narados en la demanda y se declaran para que el demandado esté en aptitud de contestar la pretensión, es obvio que el deducir un nuevo título de adquisición (*hecho constitutivo*) en el período de pruebas, tenga que conceptuarse cual nueva demanda, pues todos los documentos que tenga en su poder el actor deberá presentarlos con su libelo inicial (o indicarse el lugar en que se encuentran) bajo sanción de rechazo —preclusión—, si posteriormente tratan de

28).—Rispoli, *Istituzioni di dir. proc. civ.*, pp. 94 y ss.

aportarse (arts. 96, 97, 284, 285 y 291 c.p.c. común); es más, los hechos a los que el actor debe atribuir la cualificación de jurídicos, pero que no constan documentalmente (prescripción positiva), han de fijarse en la demanda para que el reo pueda contradecir, de lo contrario la simple afirmación de la propiedad colocaría en situación procesal de inferioridad al demandado, quien tendría que adivinar qué título (hecho constitutivo) pretenderá probar el actor para justificar la relación jurídica (fundamentos de derecho). Chiovenda dice que *la causa es un hecho jurídico*, y el hecho constitutivo es la existencia de una voluntad concreta de la ley a actuar, pero el hecho simple o motivo puede cambiarse para deducir de él el mismo hecho jurídico, sin cambiar la demanda y surtiendo efectos la cosa juzgada; y, sin embargo, el hecho constitutivo, es p. ej. un préstamo; luego el hecho constitutivo es el hecho (natural, humano, situación jurídica como en la prescripción negativa), del que se desprende la consecuencia jurídica: dan vida a una voluntad concreta de la ley y a la espectación de un bien por parte de alguien, según la afirmación unilateral contenida en la demanda 29).

Sentado que el actor debe probar los hechos

29).—Chiovenda, *Principios*, T. I, pp. 328 y ss., 344 y ss.; T, II pp. 178 y ss.

constitutivos de su demanda, podemos preguntarnos: el hecho constitutivo en la reivindicación es primordialmente la propiedad? o la compra-venta, sin especificarla? Entonces la propiedad no es un derecho, sino un hecho; la propiedad (y lo mismo en los restantes derechos absolutos) puede surgir de diversos hechos, ya contemporánea o sucesivamente; ya antes de la demanda, en curso el proceso, o después de avenida la sentencia ejecutoria.

De esto hay que obtener las conclusiones de que, si limitamos el requisito de narrar los hechos y los fundamentos de derecho a la sola alegación de la propiedad nuestra y la posesión indebida del demandado, mutilamos el precepto legal y dejamos en indefensión al demandado, pues no sabrá qué hecho deberá probar para invalidar la pretensión del actor, y como los fundamentos de derecho son bilaterales, porque el actor asevera que él es el propietario del fundo y el demandado el poseedor, situación de la que surge un vínculo jurídico que ha de respetarse, el demandado tiene el derecho procesal (principio del contradictorio) de enterarse sin lugar a dudas, de cuál es la relación concreta que se debate, lo que no ocurre si amputamos el motivo.

Demos un ejemplo. A demanda de B la reivindicación del predio M, aduciendo que es propietario y el demandado es poseedor desde el día... en que furtivamente penetró al predio sin

título alguno que ampare su acción. El actor no precisará acompañar documento alguno a su demanda, porque en términos de la teoría de la individuación le basta el aserto de la propiedad y puede pasar de un título a otro en el período de prueba de segundo grado, para que, sobrevinida la *re iudicata* opere frente a cualquier título. Y bien: cómo justifica el actor el hecho constitutivo de su interés?, cómo podrá ofrecer posteriormente pruebas (títulos) que sí tenía en su poder o a su disposición al entablar la demanda?, o pruebas (testigos, etc.) referentes a una situación jurídica no alegada en los hechos de la demanda (prescripción positiva)? Si el actor debe acompañar a su demanda los documentos que funden la acción y los que simplemente la prueban, es inconcuso que no basta la alegación de la relación jurídica, sino la de los hechos que dan vida a esa relación.

Cuando el actor en la demanda no señala el título de compra-venta del que hace derivar el dominio, el reo está en la imposibilidad de preparar y aportar con su contestación las pruebas para justificar la nulidad del contrato base de la acción (La Corte sostiene, ahora que el demandado en reivindicación, carece de interés jurídico para destruir la acción. T. CXI p. 403, quejoso A.R.R.; pero en cambio concede al demandado el derecho a excepcionar la nulidad del título del actor por haber adquirido de quien no era propietario. Eje-

cutorias T. CX p. 1609, LC. J. T. CX p. 586 R.A. y pág. 592 B.C.C.)

Respuesta fundamental, porque probada esa circunstancia impeditiva del nacimiento del derecho del actor, sin más ha de ser absuelto el demandado aunque éste no justifique la legitimidad de su posesión; por eso, también si no se alude a determinado contrato específico (como la adjudicación en sucesión), el demandado no está en aptitud de comprobar que le fué adjudicado al actor un bien que no pertenecía al acervo hereditario...

El evitar las sorpresas al demandado motivó la norma suindicada, al decir de la Comisión redactora del c.f.p.c.; y para el c.p.c. común creemos valederos los mismos argumentos.

El actor queda sin derecho a prueba cuando ésta no se relaciona con hechos no aducidos en la demanda (art. 79, c.f.p.c. 291 c.p. com) o cuando siendo documental el medio, no lo aportó en el libelo inicial; de ahí que, el hecho constitutivo para los derechos absolutos y los de obligación, comprenda la *causa agendi próxima* y la *remota* y, como lo ha dicho nuestra Suprema Corte, la tesis de la sustanciación halló acomodo en los preceptos legales vigentes. De rechazarse este punto de vista, perdería todo sentido y alcance la propia aseveración de Chiovenda, de que lo determinante de los "lími-

tes objetivos de la cosa juzgada, es la demanda de fondo de la parte actora", pues la *res iudicata* extendería su eficacia más allá de los hechos constitutivos (razones o motivos) que dieron origen a la pretensión y que encontraron solución en la sentencia.

Tan es así, que la prueba superveniente según acotan Caravantes, Chiovenda, Carnelutti y Rispoli, es apta para reintentar el litigio por la misma cosa y no es que se dé eficacia a la parte considerativa del fallo, sino que el litigio quedó circunscrito por la demanda y los dispositivos, interpretándose la sentencia en la forma propugnada por Denti 30).

En el Derecho procesal civil italiano el tema adquiere especiales perfiles, porque en apelación son admisibles nuevas excepciones, cualquier medio de prueba, sin calificarse como demanda nueva, cuando a juicio del Tribunal existan *motivos graves*, de donde el concepto procesal de *causa petendi* se alarga considerablemente, lo cual no ocurre en el derecho patrio.

En una palabra: el derecho constitucional al contradictorio, se configura en nuestro sistema con la alegación en la demanda de todo el material de

30).—*La cosa juzgada*, p. 62, nota 15., Carnelutti, *Lezioni*, Vol. IV, p. 430, no. 383. Betti, *Diritto*, pp. 600 y ss. Liebman, *Eficacia y autoridad de la sentencia*, B. Aires, 1946, p. 8.

hechos que se estima suficiente por el actor, a fin de aducir la relación jurídica de la que hace desprender lo pedido (*petitum*) y, por contrapartida los mismos caracteres ha de revestir la excepción *stricti sensu*, de naturaleza sustancial, que haga valer el demandado; de modo que los hechos constitutivos invocados por el actor, son los únicos puestos a discusión y que debe probar para obtener sentencia favorable, en tanto que el demandado solamente podrá excepcionar hechos extintivos o impeditivos de los constitutivos, que sin duda alguna se concretan en los títulos, motivos o razones específicos, relacionados aquellos en la demanda, estos en la contestación. Todo argumento en contrario haría salir el litigio, sin norma equivalente al art. 345 del c.p.c. it., de los confines señalados en los arts. 255, 265, 266, 267, 279, 285, 291, 294, 295, 706 y 708 del c.p.c. común, puesto que la apelación preventiva tiene por fin enmendar una violación procesal, en que se tiende a obtener efectos de retroacción sobre el desechamiento de pruebas en primer grado; advirtamos al mismo tiempo que, (arts. 694 y 708 F.I.) la admisión de pruebas no desahogadas en primer grado pero admitidas, no traspasan los límites de la *causa petendi*, (708 f. II), y, la prueba superviviente es aconsejada por la economía procesal y favorece al demandado ante una posible injusticia de la sentencia; de esto obtenemos la ratificación de la tesis

de la Honorable Suprema Corte, sin distinguir entre derechos absolutos y de obligación.

Parece que la disidencia que tanto apasiona y continúa agitando a la doctrina y a la jurisprudencia, incluso la nuestra, se finca en una confusión de tres puntos fundamentales que por una parte se afirman y en seguida son negados en sus consecuencias.

Así es: certeramente se dice: sólo la cosa juzgada *material* es capaz de llegar a adquirir autoridad de cosa juzgada; la expresión se emplea en el significado de que únicamente la decisión del litigio vincula a las partes y a las autoridades. La idea central es exacta, la terminología desafortunada y a ello nos referimos ya en otra ocasión 31); y no obstante ha de admitirse que en la vía y en los presupuestos procesales no llegan a adquirir la calidad predicha, sino que surten su eficacia en ese proceso y no en otro (preclusión). La inmutabilidad de la decisión de mérito impide proponer con éxito la misma *cuestión*; pero cuál es la *cuestión*? La identificación por el acto pedido al Juez.

La identificación de las acciones, en Carnelutti se logra desde el lado objetivo por el bien y el interés en contraste sobre el mismo bien; el motivo o razón, no es la *causa petendi*, sino únicamente

31).—Calamandrei, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 96.