

## VII

### UNIDAD DE CAUSA Y PLURALIDAD DE ACCIONES.

El objeto de la acción es la cosa a la que se dirige la pretensión, y en el proceso encuentra su máxima comprensión por la *causa petendi* y el *petitum*.

Ahora bien, retornamos necesariamente al terreno de la identificación de las acciones y de la *re iudicata*, porque si por *petitum* entendemos la finalidad concreta que trata de obtener el actor, la declaración específica sobre una relación de derecho material, habría identidad de dos acciones separadas de divorcio, una por sevicia y la otra por incumplimiento de la obligación de suministrar alimentos y es incuestionable que la primera en cuanto llegue a adquirir la cualidad de cosa juz-

gada, no cubriría sino los confines de lo deducido (*tantum iudicatum, quantum disputatum vel disputari debeat*) y de lo deducible, en referencia con esa *causa petendi*, mas no con la segunda, a pesar de la identidad del *petitum* (divorcio). Ya nuestra Suprema Corte, con toda nitidez ha resuelto que no se forma la autoridad de la cosa juzgada sobre la segunda acción, por haberse desestimado la primera (T.CI. p. 2621, Ch. de J. R.). De esto desprendemos nuevamente la conclusión, contra el autorizadísimo parecer de Zanzucchi, de que no son temas distintos el de la identificación de las acciones, la demanda nueva y el de la *re iudicata*.

Es evidente que si el actor trata de pasar en la primera demanda, de la sevicia a la falta de ministración de alimentos, ha cambiado no el elemento personas, ni el *petitum*, sino, necesariamente la *causa petendi*. Tan el actor no está constreñido bajo pena de preclusión, a intentar en una misma demanda ambas acciones, que la *re iudicata* no cubre la segunda causa. Esto ocurre frecuentemente, como hemos visto, en las acciones de nulidad y aún la reacia doctrina francesa desde Laurent sostiene que son proponibles sucesivamente, alegando HECHOS DIVERSOS. La jurisprudencia francesa y la italiana se resuelven en igual sentido, y, consiguientemente, no hay por

qué hablar de preclusión, pues si precluida estuviese la segunda acción, el juez oficiosamente habría de relevarla.

Entonces, para la preclusión de las acciones respecto a una misma cosa (bien de la vida protegido por el derecho. Carnelutti, *Sistema*, I, pp. 37 y ss), deben provenir "de una misma causa" (art. 31 c.p.c. común) y como la causa en las acciones constitutivas cambia según el hecho del que se hace desprender idéntica consecuencia jurídica (Carnelutti, *Sistema*, I, pp. 68 y ss.; Alsina, *Tratado*, II, 589-590-58) no hay imposibilidad de hacer valer la otra acción; análoga situación ocurre en las acciones de condena y para las de derechos absolutos nos inclinamos por el criterio de la Suprema Corte: la causa idéntica es el mismo hecho generador de diversas consecuencias jurídicas. Llegamos así a las acciones alternativas (redhibitoria-cuanti-minoris . . . ) y la previsión legislativa aparecería exenta de contenido, porque no prohibida la proposición simultánea de las acciones alternativas, debe estimarse permitida, según antes anotamos.

#### Los antecedentes romanos de esta preclusión

58).—Redenti, *Diritto*, I, pp. 300 y ss. Tuozzi, *Autorita*, pp. 77 y ss.; nuestro ensayo *La cosa juzgada* p. 62 in n. Tuozzi, *Op. cit.* pp. 248 y ss.

*sui generis*, se encuentran en las siguientes expresiones:

"Ulpiano, 43, par. I, Dig. 50.17. Cuantas veces concurren varias acciones tendientes a la misma cosa, debe ejercitarse solamente una de ellas"; Paulo, 34, Dig. 44.7. "Quien azota injustamente a un siervo ajeno, por este solo hecho incurre en la Ley Aquilia y en la acción de injurias... pero elegida una de las dos, la otra queda destruída... "Par.1, "Si aquél a quien he prestado algo, lo sustrajere furtivamente, estará sujeto tanto por la acción como por la *condición* del comodato; pero una acción destruye a la otra", y, particularmente significativa es la de Ulpiano, 14, par. 13, Dig. 4.2...: "Una acción destruye a la otra por la excepción opuesta en el hecho, cuando hay intimidación y sujeción a dolo... "De Ulpiano también, 5., Dig., 46,1,... " cuando alguna de ellas se versare en un juicio, la otra se extinguiría..." y de Gaio., 18, par. 1. Dig., 13,6,... " si alguna de ellas se intentare, desaparecen las otras".

Quizá la máxima de Paulo (par.1), sea el antecedente remotísimo, e ignorado sin duda por nuestro legislador, del primer apartado del art. 31 del c.p.c. común, pues la *actio furti* y la *actio commodati*, persiguiendo la misma cosa (devolución del objeto. Art. 2512 c.c.) eran concedidas optativamente al lesado, mas intentada una, por ello mis-

mo extinguía la otra. Es obvio que la causa radicaba tanto en el acto contractual, como en la disposición del bien por el beneficiario, pues debiendo devolverla al primer requerimiento del comodante, violaba el acuerdo de voluntades y al mismo tiempo el *neminem leadere*, aunque, ciertamente, el comodante podía exigir la devolución aún antes de la sustracción.

Tan rígida situación procesal desventajosa para el actor, encuentra una agravación en la máxima de Ulpiano (43, par. I, Dig., 17) que restringía el ejercicio de todas las acciones a una sola, de las "tendientes a una misma cosa (de un mismo asunto)", quedando por ello vedado el ejercicio de las acciones alternativas, conjuntas y sucesivas, como p. ej. hoy conocemos la de la cambial y la de la causal 59), que pueden intentarse en esta última forma. Ahora, que es necesario insistir en que la *causa petendi* es el hecho o conjunto de hechos (calificados por el actor como productores de efectos jurídicos creativos, modificativos o extintivos de relaciones de derecho sustancial), conteniendo o dando origen a un derecho primario que se asevera violado, desconocido o insatisfecho; causa a la

59).—L. Mossa, *Derecho Mercantil*, 2ª parte 1940, pp. 471 y ss. "La cosa juzgada sobre la cambial no afecta a la acción causal", y pp. 385 y ss; A. Vicente y Gella, *Los títulos de crédito*, México, segunda edic. 1948, pp. 342 y 343.

que siempre ha de hacerse reclamo para la demanda simple, para la identificación de las acciones, para la listispendencia, la continencia, la conexión, la autoridad de la cosa juzgada y, primordialmente, para las acciones provenientes de la misma causa. Carecería de sentido tratar de resolver los problemas expuestos con el solo *petitum* (pago de mil pesos), dirigido por el actor contra el demandado, porque la causa puede ser una letra de cambio, un pagaré, un cheque, el valor de un mes determinado de arrendamiento de cierto local . . . ; y, del mismo modo, la causa aislada es ineficaz para estas finalidades eminentemente prácticas, porque con una misma causa (contrato de préstamo), el actor puede agitar para el pago del capital, de parte de él; de todos los réditos, de parte de ellos, y agregar o suprimir la petición de la condena en costas. Verdaderamente, la inteligencia cabal de la idea encerrada en el párrafo en comento, exige amputar sin clemencia la indicación legislativa de que las acciones deben perseguir "una misma cosa", porque entendida en su significado literal, solamente las acciones ALTERNATIVAS y las subordinadas cumplen la misma finalidad, y, "En este sentido, se dice que el ejercicio de una acción puede extinguir la acción concurrente", escribía Chiovenda (60); dando como ejemplos típicos, la *redhibitoria* y la *cuanti minoris*; la acción ordinaria y la ejecutoria . . .

En fin, que aparecen los principios de la *consunción* y en un sentido largo el de las acciones derivadas (muerte: indemnización y funerales; rescisión y rentas; suerte principal y daños).

Dos veces hemos llegado a la misma conclusión, que no parece del todo privada de ciertos fundamentos teóricos, y sin embargo, es una de las dos modalidades, aunque se añade sin convencer, por el criterio de nuestra Suprema Corte, que se empeña en ver acciones emanadas de la misma causa, tendientes a una misma cosa, las de rescisión del contrato de arrendamiento y pago de rentas (D.305/948, quejoso L.L.J., Tomo XCVII, p. 541, unanimidad de cuatro votos); pero sí la de indemnización por muerte del trabajador y gastos funerarios (D. 1021/946, quejosa M. Vda., de A. A., Tomo C.p. 369, unanimidad de cinco votos-Igual para la excepción, lo cual desde luego parece legítimo: T.C.p. 814, quejoso H. F.: prescripción y simulación del título presentado por el actor), en las que la *causa petendi* consistiría, respectivamente: violación del contrato, impago; contrato de trabajo y muerte del trabajador, mas las prestaciones reclamadas (una misma cosa?) son esencialmente di-

60).—Redenti, *Diritto*, I, pp. 264, 268 y 269 con clarísima exposición. Chiovenda, *Principios*, Vol. I. p. 353. Insuperadamente en Heinitz, *I limiti oggestivi*. Padova, 1937, pp. 165 y ss.

versas, sin que sea necesario abundar en explicaciones.

Pero es que la Ley obliga, bajo sanción de extinción de la acción, a que todas las acciones emanadas de la misma *causa petendi* sean propuestas en una sola demanda? Porque las excepciones (arts. 260 y 261 c.p.c. común) sí deben proponerse conjuntamente (salvo las supervenientes) al contestar la demanda (relacionar con el art. 267 c.p.c.cit.), por la razón evidente de que no puede ampliarse indefinidamente el litigio y que la autoridad de la cosa juzgada surte efectos *pro veritate habetur*, ya que de lo contrario permanecerían imprejuzgados los derechos cuestionados, convirtiéndose en inútil el proceso al poderse replantear el bien garantizado por la sentencia, ya por vía de excepción, ya por vía de acción en un nuevo juicio (como el de nulidad del título del actor reivindicante, cuando la excepción no fué hecha valer en tiempo); y, obsérvase no obstante lo dicho, que la portada de la extinción de la excepción-acción, para la hipótesis de su falta de proposición al contestar la demanda, es mayor que la de las acciones, puesto que abraza aún las excepciones emanadas de causas diversas (nulidad por dolo, por error esencial; prescripción, pago parcial, novación . . .) mientras que el supuesto examinado aquí, comprendería, al decir de la Corte, las acciones surgidas

de una misma causa (que puede estar formada de varios hechos), ya tiendan a la obtención de la totalidad o de sus accesorios, sin que fuese permitido al actor instar por la parte del capital o por parte de los réditos, y posteriormente demandar esta porción insoluta de lo principal, o aquella de lo accesorio.

Ulpiano aludía a las acciones relativas al "mismo asunto", en que "debe ejercitarse sólo una de ellas" (43, par.1.Dig.50,17) y entonces la teoría propugnada por Chiovenda y Caravantes encontraría plena justificación, ya que la autoridad de cosa juzgada cubriría todos los posibles títulos del derecho absoluto, y el paso de uno a otro no implicaría demanda nueva (teoría de la individuación), y, referida la máxima al contexto del art. 31 en consulta, abarcaría suficientemente el juzgamiento que se ocupase de la parte, todas las prestaciones principales y derivadas, presentes (al enablarse la demanda) y futuras (hasta la fecha de la sentencia firme).

Las repercusiones de esta tesis son de tal modo impresionantes, que bien vale la pena siquiera enunciarlas, poniendo de manifiesto hasta dónde alcanza, en todas sus consecuencias lógicas y jurídicas, el criterio de nuestro Máximo Tribunal de Justicia.

a).—Los primeros efectos serían preclusivos,