

DR 21 43

Derecho Procesal 1, habla el Director del Departamento, José Almagro Nosete, sobre la cosa juzgada, número 1, emisión 2 de abril. Una de las instituciones del derecho de justicia más necesitadas de un planteamiento serio y profundo es la de la cosa juzgada. Prito Castro destacaba la importancia de esta tarea y en el mismo plano situaba otras pruebas, jurisdicción, que demandaban también análogo tratamiento.

Pero admitida como cierta esta afirmación, la singularidad de la cosa juzgada sobresale por esa sombra o fondo mítico que la acompaña. Así Mortara condensaba esta idea con la expresión del místico principio de la intangibilidad de lo juzgado. Nuestro Aguilera de Paz se refería al tabú religioso de la cosa juzgada y recientemente, y más, aludía al nimbo de misterio que rodea esta institución que explica la razón de ser del proceso.

Con todo, la cosa juzgada, que nos parece a modo de una condición primaria o presupuesto lógico necesario del fin del proceso, ha faltado en algunos tipos de ordenamientos y desde luego su entendimiento y regulación experimenta notables diferencias de país a país y de un sistema jurídico a otro. En el derecho musulmán la tradición se opone a un sistema procesal que admita la excesión de cosa juzgada. Las sentencias no son irreformables y la destitución del juez puede originar en algunos casos una revisión de los procesos resueltos por éste.

Kiobenda menciona al antiguo derecho noruego como tipo de régimen jurídico que ignoraba la cosa juzgada. En fin, el instituto de la cosa juzgada en el derecho anglosajón se concibe en función de unas reglas más flexibles que permiten un acomodo de la solución arbitrada a eventos surgidos con posterioridad, según enseña el tratadista Sereni. Y en el mismo derecho continental la modificación de la cosa juzgada puede depender de la naturaleza y carácter de la pretensión ejercitada conforme al comentario de Rosenberg.

No es impensable, por tanto, que la vigencia de la sentencia se considere en analogía con la vigencia de la norma jurídica general sometida a posible derogación. Sin embargo, la suma conveniencia de la institución resulta acreditada por las garantías de carácter jurídico y político que confiere, de modo que, acertadamente a nuestro juicio, se ha querido engazarla con una fundamentación ius naturalista. Múltiples han sido las teorías formuladas para explicar y fundamentar las peculiaridades de la cosa juzgada.

Los romanos, ajenos a planteamientos especulativos, concebían la cosa juzgada como coroarior de una utilitas. Sobre la base de glosas tergiversadas se intentó luego justificar la cosa juzgada más atentos al acto intelectual que al volitivo en la presunción de verdad, teoría que a través de Poitiers consagró el código de Napoleón y reprodujo el español. Masavini reaccionó contra estas opiniones y pretendió retornar a las fuentes romanas aunque, imbuido de las doctrinas que criticaba, no lo consiguiera plenamente con su teoría de la ficción de verdad.

Otras tendencias se inspiraron en el carácter contractual o cuasicontractual de la litis con

testáceo y en la lógica consecuencia contractual y vinculante que revestía la sentencia como medio de finalización del proceso originado por mutuo acuerdo. Aspectos rejuvenecidos de esta teoría se proyectan aún en la tesis de la novación sostenida por Rocco. Pero el debate moderno sobre la naturaleza y fundamentación de la cosa juzgada se centra en las llamadas teoría materialista y teoría procesalista de la cosa juzgada.

Lo que importa ya no es tanto la razón justificativa como las conexiones mutuas que se producen entre el campo de lo procesal y el ámbito del derecho material en el que la sentencia, acto procesal, deja sentir sus efectos. Según la primera, las situaciones jurídicas concretadas o definidas en la sentencia vendrían a significar una creación jurídico-material con la extracción de las relaciones jurídicas preexistentes. Tendría así la sentencia, en todo caso, un efecto constitutivo.

Se rompe el nexo entre el derecho material y las disposiciones jurídico-materiales que ésta contenga, con lo que se soslayan elementos de comparación que permitan, desde un punto de vista lógico-formal, hablar de injusticia de la sentencia. Frente a la teoría precedente de Pange Stetscher, el jurista Helwig formuló la teoría procesalista. La cosa juzgada pasa a ser efecto procesal de la sentencia.

De aquí que lo interesante para explicarla sea la vinculación a las disposiciones de la sentencia que se produce entre todos los órganos judiciales, en cuanto que todos están obligados a no resolver, en caso de reproducción del litigio, de manera diferente a la ya resuelta, y a acoger en nuestro ordenamiento, tiene este carácter, la excepción de cosa juzgada. Entre el derecho material y el derecho procesal no se producen interferencias. Ambos son paralelos.

Prescindamos del proceso de ejecución que, por su carácter de proceso generalmente complementario de un declarativo, ofrecería unas peculiaridades en cuanto a la cosa ejecutada, aún por estudiar, como reconoce Wass cuando habla de una posible teoría sobre la cosa juzgada ejecutiva, que habría que analizar, según pensamos, contemplando las posibles repercusiones impugnativas contra una ejecución indebida por error, ignorancia o dolo, y en atención a las posibles reclamaciones de responsabilidad de los órganos ejecutores. Y fijémonos exclusivamente en la cosa juzgada desde el punto de vista del juicio declarativo, al amparo de cuya teoría general se ha construido este concepto. No participamos de la radical decisión que las teorías precedentes tratan de establecer entre lo material y lo procesal, en cuanto que, por emplear un grafismo, la patología de las relaciones jurídico-materiales requiere como tratamiento, a veces indispensable, del proceso, y a su vez el proceso no tiene razón de existir si no es en función de las normas de derecho material.

Las sentencias estimatorias de pretensiones meramente declarativas producen un efecto de cosa juzgada cuyo alcance se proyecta en el orden jurídico-material, no en tanto en cuanto crean relaciones jurídico-materiales, sino en cuanto crean una seguridad jurídica hasta entonces inexistente mediante la fijación y delimitación de una situación jurídica de derecho material preexistente, aunque controvertida. La sentencia desestimatoria proporciona idéntica

seguridad en cuanto a la inexistencia de aquella situación jurídica. La cosa juzgada, referida a las sentencias constitutivas, ofrece matizaciones.

Prito Castro llega a dudar de que a esta categoría de sentencias sea aplicable el concepto de cosa juzgada, pero entendemos que también puede y debe hablarse de esta eficacia de la sentencia. La nota diferencial viene dada a nuestro juicio porque en todos estos supuestos la sentencia actúa, además, como presupuesto jurídico-material condicionante de los efectos de las relaciones jurídicas propuestas como tema de la decisión.