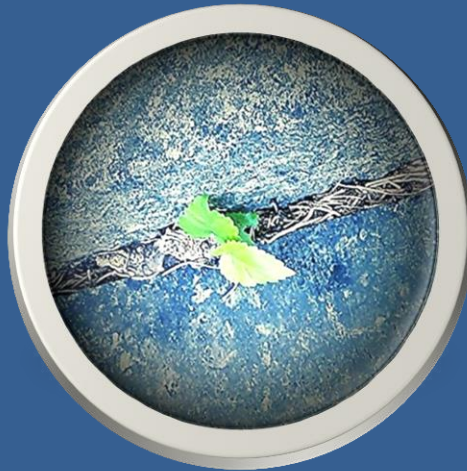


ESCUELA DE  
**POSGRADO**



**PUCP**



Revista de la  
Maestría  
**EN DERECHO PROCESAL**

**Vol. 7, Nº 2**  
**Agosto-diciembre 2017**  
**ISSN 2072-7976**

---

<http://revistas.pucp.edu.pe/derechoprocesal>



## Breves apuntes sobre la cosa juzgada en el proceso civil

*[Brief notes on the res judicata in the civil process]*

Percy H. Sevilla

Abogado. Maestría de la Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Contacto: hsevilla@sypabogados.com

### Resumen

En el trabajo se analizan algunos aspectos de la cosa juzgada que han generado –y vienen generando– problemas para los operadores jurídicos y que no tienen respuesta alguna por parte de nuestra legislación y la doctrina, todo ello básicamente por el desconocimiento del fundamento de la cosa juzgada y la precaria regulación que tiene la misma en nuestro Código Procesal Civil.

**Palabras clave:** Cosa juzgada; seguridad jurídica; estabilidad; sentencia.

### Abstract

The paper analyzes some aspects of the res judicata that have generated – and are generating– problems for legal operators and that have no response from our legislation and doctrine, all basically due to the ignorance of the basis of the res judicata and the precarious regulation that it has in our Civil Procedure Code.

**Key words:** Res judicata; legal certainty; legal stability; judgments.

Recibido: 16 de octubre de 2017 / Aprobado: 28 de diciembre de 2017



## Breves apuntes sobre la cosa juzgada en el proceso civil

Percy H. Sevilla

### 1. *Introducción*

En la actualidad los diversos estudios sobre las instituciones del derecho procesal ya no centran su análisis en encontrar su naturaleza jurídica o su importancia para reafirmar su autonomía, sino que buscan brindar soluciones a los problemas que ocurren en la realidad, es decir, en los procesos judiciales.

Consideramos que respecto a la institución de la cosa juzgada en el ámbito del derecho procesal civil (y también en las demás ramas del derecho procesal) no hemos obtenido aún respuestas adecuadas para su correcto uso por parte de los impartidores de justicia.

Ello es evidente porque la regulación de la cosa juzgada en nuestro país es casi nula<sup>1</sup>, ya que no resuelve los diversos problemas de dicha institución y con ello los operadores jurídicos no tienen base legal para resolver los problemas prácticos de la mis-

---

<sup>1</sup> El art. 123 del CPC establece: Cosa Juzgada. / Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando: 1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o 2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos. // La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda. // La resolución que adquiere la autoridad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio de lo dispuesto por los Artículos 178 y 407.

ma, aunado ello, se debe tener en cuenta que la doctrina nacional no se ha ocupado del estudio de dicha institución y la doctrina foránea aunque ha hecho grandes avances no termina por pacificar los criterios, sino que existen disputas entre los diversos autores con la finalidad de que sus teorías acerca de la cosa juzgada sean acogidas por el legislador de turno.

Algunos de los problemas que ocasiona la paupérrima regulación de la cosa juzgada y la carencia de doctrina pacífica al respecto son los siguientes:

- a) No se ha establecido *cuales* resoluciones son las que adquieren la calidad de cosa juzgada, lo que es muy importante ya que será dicha resolución judicial la que tendrá el carácter de irrevocable por estar cubierta por la autoridad de la cosa juzgada.
- b) No se ha establecido *que parte o partes del fallo* están cubiertos por la cosa juzgada, ello con la finalidad de establecer luego sus límites objetivos.
- c) No se ha establecido los *límites objetivos* de la cosa juzgada, los cuales tienen importancia para establecer la existencia de cosa juzgada en los procesos similares y no en los idénticos donde no hay nada que descubrir, máxime si la regla de la triple identidad (igualdad de sujetos, petitorio y *causa petendi*) para la determinación de la existencia de procesos idénticos ha sido tergiversada por nuestro legislador<sup>2</sup>, que deja de lado a la *causa petendi* e incluye el interés para obrar, lo cual genera graves problemas que afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

---

<sup>2</sup> El art. 452 del CPC establece: Procesos Idénticos./ Hay identidad de procesos cuando las partes o quienes de ellos deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar, sean los mismos.

- d) No se ha establecido si es aplicable el postulado de que la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible y si existe o no la cosa juzgada implícita, “principios” determinantes para verificar la existencia de cosa juzgada.

Estos son sólo algunos de los problemas que se presentan en nuestros tribunales y que no encuentran soluciones pacíficas, porque, por un lado, la doctrina es contradictoria al respecto y, por el otro, no hay norma alguna que dé solución a dicha problemática.

Este es el motivo que origina el presente ensayo que busca dar apenas un bosquejo de posibles soluciones sobre la materia.

## **2. La cosa juzgada: concepto**

Nieva Fenoll afirma que “la cosa juzgada es un concepto único, que tiene por objeto evitar que juicios futuros desvirtúen juicios pasados. Y que es esencial para la seguridad jurídica y para la coherencia del ordenamiento jurídico”<sup>3</sup>.

En dicha línea de ideas, continúa su conceptualización afirmando que “[l]a cosa juzgada consiste en la prohibición de que los juicios se repitan. Existe para dar fijeza a los juicios ya emitidos, y como consecuencia, seguridad jurídica al sistema jurídico-social”<sup>4</sup>.

En nuestra opinión, el profesor Nieva Fenoll no llega a establecer un concepto de cosa juzgada, sino (por cierto, con meridiana claridad) el *para qué sirve* la cosa juzgada, siendo importante para el estudio de cualquier institución jurídica determinar su importancia para el derecho y con ello a la sociedad.

Para dar un concepto de la cosa juzgada de manera genérica acogemos la que la define “como la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y a algunas otras providencias

---

<sup>3</sup> NIEVA FENOLL (2006: 92).

<sup>4</sup> NIEVA FENOLL (2006: 120).

que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto”<sup>5</sup>.

Este concepto de cosa juzgada que acogemos adelanta nuestra opinión acerca de la solución a un problema esbozado anteriormente, esto es, cuáles resoluciones son las que adquieren la calidad de cosa juzgada, posición que será defendida más adelante.

### **3. La cosa juzgada: fundamento**

Si el fundamento de cualquier institución jurídica radica en su importancia para el derecho, respecto a la cosa juzgada su fundamento radicará en su importancia para resolver los problemas del derecho procesal respecto a la irrepetibilidad de los juicios.

Se dice que:

[...] el principio básico del que parte el concepto de cosa juzgada es el siguiente: *Los juicios solo deben realizarse una única vez. De donde se deriva que la cosa juzgada consiste en una prohibición de reiteración de juicios.* Ese fue el postulado en época de Hammurabi, ese era el postulado en época romana, y ese es y seguirá siendo el postulado del que la cosa juzgada partirá en todo caso. La razón de ello es muy evidente, y puede resumirse de este modo: *la seguridad jurídica requiere que sobre cada asunto solamente pueda decidirse una única vez (...).* La cosa juzgada permite garantizar esa necesaria seriedad en las relaciones jurídicas, seriedad que no es sino un corolario de la seguridad jurídica. Por ello impide la cosa juzgada que un mismo litigio sea planteado dos veces, intentándose ganar en una segunda oportunidad lo que ya fue perdido en buena lid. Es decir, *la existencia de la cosa juzgada contribuye a conjurar la desfachatez de los litigantes, para con sus contrarios y para con la propia Justicia.* Si no existiera, cualquier ciudadano estaría interponiendo querellas falsas para perjudicar a otro por unos mismos hechos, tratando de que sea declarado culpable aquel que ya fue encontrado inocente. O bien intentando ganar

---

<sup>5</sup> DEVIS ECHANDÍA (1997: 454).

subrepticamente en un segundo proceso aquello que no pudo ganarse en el primero, o incluso intentando recuperar lo perdido en un proceso anterior. Y todo ello sería contrario a la paz social<sup>6</sup>.

Otros sostienen que:

[...] el fundamento de la cosa juzgada es, pues, la seguridad jurídica, y aquella es la fuerza que el ordenamiento jurídico concede al resultado del proceso, es decir, a la sentencia que se dicta al final del mismo. Esa fuerza atiende a un efecto del proceso, efecto que se resuelve en la irrevocabilidad de la decisión judicial. *Esta irrevocabilidad no corresponde a las decisiones de todos los órganos del Estado, sino que se atribuye únicamente a las decisiones que provienen de los órganos jurisdiccionales. Solo estos deciden con cosa juzgada*<sup>7</sup>.

Consideramos que es correcto afirmar que:

[...] la cosa juzgada es una institución esencial, sin la cual es incluso inconcebible hoy el normal desarrollo de la actividad jurisdiccional. Por eso se ha dicho que *la cosa juzgada es un presupuesto esencial en cualquier ordenamiento jurídico y característica distintiva esencial en el actuar de la jurisdicción, la nota que distingue la forma de actuar de la jurisdicción del de la administración y la legislación*<sup>8</sup>.

Es claro que la cosa juzgada es un rasgo inherente a la jurisdicción entendida esta simplemente como el poder-deber de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, lo cual implícitamente contiene la obligatoriedad e inmutabilidad de las decisiones de la jurisdicción.

Ello es así porque:

[...] el fundamento de la cosa juzgada es consustancial a la propia naturaleza de la jurisdicción, y, con ella, del propio proceso. *La po-*

---

<sup>6</sup> NIEVA FENOLL (2006: 119-120) [énfasis agregado].

<sup>7</sup> MONTERO, GÓMEZ y MONTÓN (2002: 362) [énfasis agregado].

<sup>8</sup> GARNICA (2007: 865) [énfasis agregado].

*sibilidad de juzgar, titularidad exclusiva de los jueces y magistrados [...], perdería su efectividad si las partes pudieran volver a pretender, y los tribunales pudieran volver a decidir, sobre un asunto que ya ha sido juzgado en un proceso finalizado por una sentencia frente a la cual no cabe recurso alguno.* Tanto desde la perspectiva del derecho a obtener una tutela judicial efectiva, por la parte demandante y por la parte demandada, [...], como también desde la potestad jurisdiccional, por naturaleza irrevocable, no cabe imaginar la posibilidad de poder litigar una y otra vez sobre la misma 'cosa', hasta que cualquiera de las partes del litigio considere que ha obtenido una sentencia justa que satisfaga –psicológicamente– sus intereses [...] Desde una consideración lógica cabría afirmar lo contrario, a saber, que las controversias pudieran replantearse cuantas veces se quisiera por los sujetos legitimados; pero desde la realidad práctica de la jurisdicción y del proceso esta posibilidad significaría tanto como la inexistencia de la garantía constitucional de la tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos<sup>9</sup>.

Resulta evidente pues que el fundamento de la cosa juzgada es evitar que lo decidido en un juicio sea nuevamente revisado en otro, buscando con ello la seguridad jurídica de las decisiones de los órganos jurisdiccionales que conforman la jurisdicción, distinguiendo a dicho poder del Estado con los otros poderes estatales que no tienen como función la administración de la justicia.

#### **4. Resoluciones que adquieren la calidad de cosa juzgada**

Sobre el trascendental punto de cuáles resoluciones adquieren la calidad de cosa juzgada hay dos posiciones bien marcadas: por un lado, la de aquellos que consideran que solamente la sentencia de mérito o sobre el fondo adquiere la calidad de cosa juzgada (entiéndanse también las resoluciones que le son equiparables), y, por el otro, la de aquellos que consideran que también son

---

<sup>9</sup> LÓPEZ-FRAGOSO (2007: 290) [énfasis agregado].



pasible de adquirir la calidad de cosa juzgada –además de las sentencias de mérito– los pronunciamientos de índole procesal.

Quienes defienden la postura de que además de las sentencias de mérito también las resoluciones que resuelven temas de índole procesal adquieren la calidad de cosa juzgada tienen, a su vez, diversos argumentos.

Así, Nieva Fenoll considera que para determinar si una resolución está cubierta por la cosa juzgada o no, se debe seguir la regla del enjuiciamiento y necesidad de estabilidad creada por él. Esta regla supone que el juez al emitir una resolución judicial –sea cual fuere– ha realizado un enjuiciamiento y la decisión que está contenida en la resolución judicial no debe ser contradicha por otra decisión del mismo juez u otro juez. Considera además que quienes sostienen que dichas resoluciones sólo tienen efectos en el proceso en el cual fueron emanadas están equivocados porque dichas resoluciones sí tienen efectos en otros procesos ya que el nuevo juez no podrá volver a pronunciarse sobre lo resuelto en el primer proceso porque habría precisamente una repetición sobre lo ya juzgado:

Las resoluciones que acaban un proceso por falta de jurisdicción o de competencia del tribunal, o por falta de capacidad de los litigantes, o por litispendencia, o incluso como consecuencia del éxito de la excepción de cosa juzgada, por poner solamente algunos ejemplos, son resoluciones que contienen un indudable enjuiciamiento. Creo que al menos eso no admite discusión. [...] Pero también tienen esa necesidad de estabilidad que se satisface con la prohibición de la reiteración del juicio. Si alguien acude nuevamente a un tribunal para tratar de eludir indebidamente cualesquiera de los defectos procesales antes enunciados, y ya declarados en un anterior proceso, lo que debe hacer el juez no es declarar nuevamente su falta de competencia, si pertenece al mismo

partido judicial y ámbito que el juez que ya se declaró incompetente, sino que tendrá que estimar la cosa juzgada<sup>10</sup>.

En este punto, consideramos que en nuestro ordenamiento jurídico existe un vacío porque no ha señalado expresamente qué resoluciones judiciales adquieren la calidad de cosa juzgada (quizá porque consideró obvio que solo resoluciones sobre el fondo pidieran adquirir tal calidad), por lo que es posible que la tesis de que las resoluciones procesales también adquieren la calidad de cosa juzgada pueda ser asumida por algún juez.

Aunado a ello, también es plausible que esta tesis tenga su sustento en la irracional e inútil distinción entre cosa juzgada formal y material, cuando es claro que la autoridad de la cosa juzgada es una sola.

En efecto, en doctrina se dice que:

[...] cuando contra una resolución no se concede recurso alguno o cuando, aunque se conceda, no se interpone o no se formaliza en los plazos previstos, la resolución se considera firme, irrecurrible. [...] Así, pues, con la denominación de **cosa juzgada formal** se designa un efecto de todas las resoluciones judiciales inherente a su firmeza o inimpugnabilidad<sup>11</sup>.

Para defender la existencia de la cosa juzgada formal se dice que:

[...] los conceptos de *inimpugnabilidad* y *firmeza* se limitan, en sí mismos, a expresar dos caracteres negativos: la imposibilidad de *impugnar* la resolución y la imposibilidad de *sustituirla* por otra distinta. En cambio la cosa juzgada formal hace referencia a algo diferente, aunque indisolublemente unido a la inimpugnabilidad y a la firmeza. No se trata sólo de que la resolución que alcanza *autoridad de cosa juzgada* no pueda ser revocada y sustituida; se trata, primordialmente, de que *tiene que ser respetada*, es decir, de

---

<sup>10</sup> NIEVA FENOLL (2006: 142).

<sup>11</sup> DE LA OLIVA (2005: 96).

que tiene que ser efectiva, de que se ha de partir de lo dispuesto en ella, con su concreto contenido, en el proceso y en la instancia en que se ha dictado, para los sucesivos actos de ese mismo proceso [...]. El auto que resuelve una cuestión sobre la jurisdicción del tribunal, suscitada *ex officio* al comienzo del proceso, y que decide esa cuestión en el sentido de no inhibirse del conocimiento del asunto, por estimar que sí tiene jurisdicción, se lleva a efecto o se ejecuta –si se quiere hablar de ejecución con tanta amplitud– precisamente prosiguiendo el proceso. Pero la eficacia de ese auto, cuando es firme y pasa en autoridad de cosa juzgada no acaba en esa ejecución, sino que comprende la de impedir que, tiempo después, en el mismo proceso, el mismo tribunal, a instancia del demandado o nuevamente *ex officio*, se vuelva atrás contradiciendo la anterior decisión<sup>12</sup>.

Por nuestra parte consideramos que la denominada cosa juzgada formal *es lo que se denomina como firmeza, es decir, que las resoluciones emanadas al interior de un proceso jurisdiccional y que no han sido objeto de recursos impugnatorios o han quedado ejecutoriadas, tienen la calidad de firmes por cuanto son invariables dentro del mismo proceso.*

Ante esta situación, cabe preguntarnos si un auto que concede o rechaza una medida cautelar, un auto admisorio, un auto que resuelve excepciones<sup>13</sup>, un auto de saneamiento, un auto de transferencia, un auto de saneamiento probatorio, un auto que admite medios probatorios de oficio, un auto que resuelve una nulidad, una sentencia inhibitoria, etc., ¿adquieren la calidad de cosa juzgada?

A mayor abundamiento, es acaso que los decretos – resoluciones de mero trámite– también no son pasibles de adqui-

---

<sup>12</sup> DE LA OLIVA (2005: 99).

<sup>13</sup> Algunos autos que resuelven excepciones sí adquieren la calidad de cosa juzgada, como por ejemplo aquel auto que ampara una excepción de prescripción extintiva o de caducidad.

rir firmeza y por ello ¿adquieren la calidad de cosa juzgada?, ¿es justificable que se diga que todas estas resoluciones adquieren la calidad de cosa juzgada porque previo a la emisión de ellas hubo un juicio y las mismas necesitan estabilidad?

La firmeza es un efecto propio de todas las resoluciones judiciales, y no solo de las sentencias, en cuanto todas pueden convertirse en firmes, esto es, en cuanto contra ellas puede no haber recurso alguno, ni ordinario ni extraordinario, ya sea por su propia naturaleza, ya por haber sido “consentidas” por las partes.

Asimismo, “la firmeza de una resolución es un efecto interno; en cuando se produce solo con relación al proceso en el que se dicta la resolución misma, y afecta únicamente a las partes. La firmeza debe distinguirse de la invariabilidad de las resoluciones, que afecta a los jueces y tribunales que las dictan”<sup>14</sup>.

Por ello, coincidimos cuando se afirma que:

[...] el concepto de cosa juzgada formal es innecesario, por cuanto basta con el concepto de firmeza para expresar lo que se quiere decir con esa idea de cosa juzgada formal [...]. La firmeza es siempre un presupuesto de la cosa juzgada. Para que pueda existir la cosa juzgada material [...] es preciso que la resolución sea inimpugnabile<sup>15</sup>.

En el mismo sentido, Devis Echandía, quien afirma que:

[...] suele hablarse de cosa juzgada formal para indicar que la sentencia está en firme, aunque sea inhibitoria o revisable en proceso posterior; sin embargo, en este caso no existe en realidad cosa juzgada y se trata de la simple ejecutoria. Se habla de cosa juzgada material en el sentido de que hace inmutable e irrevocable la decisión en proceso de la cosa juzgada, denominación que nos parece más técnica; también se habla de cosa juzgada material, para refe-

---

<sup>14</sup> MONTERO, GÓMEZ y MONTÓN (2002: 363).

<sup>15</sup> GARNICA (2007: 866).

rirse a los efectos de ella sobre el derecho sustancial, pero es mejor hablar simplemente de tales efectos. Esto es, cuando se habla de cosa juzgada formal, *se quiere decir que no existe cosa juzgada, lo que encierra una contradicción...*<sup>16</sup> (énfasis es nuestro).

Para culminar está discusión acerca de la “supuesta” cosa juzgada formal, carece de todo sentido la postura que argumenta la validez y utilidad de la cosa juzgada formal aduciendo que la misma implica que la resolución debe ser respetada, ello es propio de la firmeza de la resolución y no de la cosa juzgada formal, al ser invariables las mismas dentro del proceso en el cual fueron emitidas, es obvio, que esa invariabilidad se debe al respeto propio de la firmeza de la resolución judicial y no a la supuesta “cosa juzgada formal”.

Por otro lado, nosotros (como se ha podido apreciar) asumimos la posición mediante la cual solamente las sentencias de mérito –y las resoluciones equiparables a ella- tienen la calidad de cosa juzgada.

Por ello coincidimos cuando se afirma que:

[...] no es correcto decir que el objeto de la cosa juzgada sea llevar la certeza de la existencia de la voluntad de la ley para el caso controvertido, porque este es el fin de toda sentencia, haga o no tránsito a cosa juzgada. Pero esto no significa que la sentencia sea exactamente la voz de la ley, ya que puede adoptarse una decisión que no esté conforme a ella, por error o ignorancia o dolo. Debe entenderse más bien que la decisión contenida en toda sentencia es la manifestación de la voluntad del Estado, mediante su órgano jurisdiccional, sobre el contenido de la ley en relación al caso concreto. Con todo, este no es tampoco el efecto propio de la cosa juzgada, porque toda sentencia ejecutoriada o firme, es decir, sin recursos dentro del mismo proceso, produce certeza jurídica. La diferencia *está en la inmutabilidad y definitividad de tal declaración de certeza; sino no hay cosa juzgada será una certeza provisional,*

---

<sup>16</sup> DEVIS ECHANDÍA (1997: 456).

ya que existirá solo mientras por un nuevo proceso no se la modifique, al paso que si la hay, no será posible examinarla en otro proceso, y, por tanto, no debe pronunciarse nueva sentencia de fondo, sea que confirme o modifique la decisión contenida en la primera, lo que significa que se tendrá una certeza definitiva e inmutable<sup>17</sup> (énfasis es nuestro).

En este orden de ideas, las resoluciones que adquieren la calidad de cosa juzgada son las que dilucidan las pretensiones hechas valer en juicio, por regla general, son las sentencias que se pronuncian sobre el mérito de la causa las que tienen esta calidad, aunque también debe entenderse que gozan de esta autoridad a los laudos arbitrales y a ciertos autos que sustituyen a las sentencias, como son aquellos que aprueban indistintamente la homologación de la transacción judicial, una conciliación judicial, un desistimiento de la pretensión, aquellos que estiman una excepción de prescripción extintiva o de caducidad, etc.

En este sentido, coincidimos con Carnelutti cuando señala que cosa juzgada “significa el *fallo de mérito que se obtiene mediante el proceso de cognición*, o en otros términos, el fallo sobre las *cuestiones de fondo*”<sup>18</sup>, aunque precisamos que el autor quiso decir que las sentencias o fallos sobre el fondo son los únicos capaces de adquirir la calidad o autoridad de cosa juzgada.

Para cerrar este punto, es destacable lo enseñado respecto al objeto del proceso, ya que ello trae consigo que sirva como sustento para desechar la “idea” que las resoluciones procesales podrían adquirir la calidad de cosa juzgada.

Al respecto se ha dicho lo siguiente:

Han venido marginándose del objeto del proceso las que llamaríamos *cuestiones procesales* y ciertas cuestiones incidentales de

---

<sup>17</sup> DEVIS ECHANDÍA (2009: 665).

<sup>18</sup> CARNELUTTI (1964: 136) [énfasis agregado].

otra índole, que no se han considerado nunca la *res de qua agitur*. Esta exclusión no carece de razones, porque aunque la actividad procesal –del tribunal y de las partes– haya de proyectarse también sobre esas cuestiones, no guardan directa relación con lo que justifica el proceso y, en sí mismas consideradas o planteadas por sí solas, no constituyen el contenido de una pretensión ni de un derecho de los sujetos jurídicos a la tutela judicial ni justifican que la actividad jurisdiccional se ponga en marcha<sup>19</sup>.

Para culminar este punto, consideramos también que la regla sostenida por Nieva Fenoll puede ser útil para la determinación de los límites objetivos de la cosa juzgada y con ello poder identificar caso por caso cuando estamos en presencia de la cosa juzgada, empero, su apreciación acerca del enjuiciamiento es demasiado extensiva ya que en el proceso el enjuiciamiento y lo juzgado es la pretensión procesal teniendo obviamente en consideración los argumentos (y pruebas) del demandado al ejercer su defensa a través de la contestación de la demanda.

### **5. Alcance de la cosa juzgada en el fallo**

Es importante determinar que partes de la sentencia están cubiertas por la autoridad de la cosa juzgada, ya que como se verá más adelante, esto permitirá a su vez poder determinar con mayor precisión el ámbito objetivo de la cosa juzgada.

Aquí la disputa se centra en establecer si la cosa juzgada solo alcanza a la parte resolutive o dispositiva de la sentencia, o si además alcanza a la parte de la motivación de la misma.

Sobre la primera postura, Tapia Fernández nos señala que:

[...] el sistema germano consideró la cosa juzgada con la máxima independencia del elemento lógico. Así, la Ley procesal alemana estableció en el parágrafo 322 que las sentencias producen cosa juzgada solo en cuanto deciden sobre la pretensión hecha valer, entendiéndose que no es la cuestión jurídica la que viene cubierta

---

<sup>19</sup> DE LA OLIVA (2005: 96).

con la autoridad de la cosa juzgada, ni por tanto las premisas de hecho o de derecho de la sentencia, sino solo la afirmación o exclusión de la obligación jurídica [...]. A la misma conclusión se llegó en Italia, por obra de la enorme autoridad científica de Chiovenda, para quien [...] la cosa juzgada es esencialmente un acto de voluntad del estado, irrevocablemente obligatorio para todo futuro Juez. Es verdad –decía el Maestro italiano– que este acto de voluntad va precedido de un razonamiento; es verdad que de este razonamiento se da explicación en los motivos de la sentencia para garantía del ciudadano. Pero, una vez que se alcanza con la sentencia la declaración de la voluntad de la ley, el ordenamiento jurídico barre y olvida el aparato lógico que sirva para alcanzarla, como el artista barre y olvida la materia de la que se sirve para la representación de su idea. Desaparece a los ojos del Derecho el razonamiento y toda huella de sus posibles errores. Y esto es lo que eleva al juez del nivel de un lógico cualquiera a la suprema dignidad del Magistrado. El Juez representa al Estado, pero no en cuanto razona; no hay en la sentencia un razonamiento de Estado<sup>20</sup>.

En defensa de la tesis que la cosa juzgada además del fallo cubre la motivación, se ha dicho que:

[...] la cosa juzgada está contenida en la parte resolutive o dispositiva de la sentencia, pero esta afirmación tiene un valor relativo. En esta parte se encuentra de ordinario la resolución, es decir, la conclusión a que ha llegado el sentenciador; pero esta conclusión es producto de un análisis, cuya trayectoria queda expuesta en las consideraciones o motivaciones que la anteceden. De esta manera es imposible separar aquella de estas, para conocer su sentido y alcance<sup>21</sup>.

Savigny enseñó que:

[...] *la autoridad de la cosa juzgada se extiende a los motivos de la sentencia*; en otros términos: la autoridad de la cosa juzgada per-

---

<sup>20</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 18-19).

<sup>21</sup> DEVIS ECHANDÍA (1997: 478).



tenece a la sentencia es inseparable de las relaciones de derecho afirmadas o negadas por el juez; pues la parte puramente práctica de la sentencia; el acto impuesto al demandado, o la absolución de la demanda, no es más que la consecuencia de estas relaciones de derecho. En este sentido atribuyo a los motivos la autoridad de la cosa juzgada<sup>22</sup> (énfasis agregados).

En efecto, el maestro alemán clarifica su posición con el siguiente ejemplo:

[...] tratándose de una reivindicación de propiedad o de una petición de herencia, pretende el demandado, no que haya perecido el derecho del demandante, sino que este derecho no ha existido nunca, puede sostener que la propiedad de la sucesión litigiosa le pertenece a él sólo; de donde resulta necesariamente que el demandante no es propietario ni heredero. Si acogiendo el juez estos medios de defensa, funda sobre uno de éstos motivos la absolución del demandado, este motivo objetivo adquiere la autoridad de la cosa juzgada, y el demandado, declarado propietario o heredero, podrá siempre oponer esta sentencia al demandante como un título incontrovertible<sup>23</sup>.

En dicha línea de ideas, culminando su brillante explicación, Savigny nos dice:

[...] debe de atribuirse autoridad de cosa juzgada, no sólo a la decisión misma (condena o absolución), sino también a sus motivos; en otros términos, *los motivos forman parte integrante de la sentencia y la autoridad de la cosa juzgada tiene por límites el contenido de la misma, comprendiendo en ella sus motivos*<sup>24</sup>.

Por ello, se ha dicho que:

[...] es *imposible entender una sentencia leyendo solamente su fallo. Además si solo tuviera efectos de cosa juzgada aquello que se inclu-*

---

<sup>22</sup> SAVIGNY (2005: 1136).

<sup>23</sup> SAVIGNY (2005: 1138).

<sup>24</sup> SAVIGNY (2005: 1140) [énfasis agregado].

*ye en la parte dispositiva de las resoluciones judiciales, sin duda en muchos casos sería imposible mantener la integridad de dichas sentencias frente a pronunciamientos futuros.* Poseen fuerza de cosa juzgada todos aquellos elementos de la sentencia que le dan estabilidad a sus pronunciamientos, y sin los cuales su firmeza se pondría en tela de juicio. En cada caso concreto habrá que determinar dichos elementos formulándose la siguiente pregunta: si en el futuro se modifica este extremo de la sentencia, ¿los pronunciamientos de la misma resultarían desautorizados? Si la respuesta es afirmativa, existe cosa juzgada. Y con ello se resolverá cualquier problema que se plantee. Las propuestas de reducir la cosa juzgada al fallo solo pretendían simplificar la realidad, que es compleja de por sí. Pero no se le puede dar la espalda a dicha complejidad, sino que hay que enfrentarse a la misma para resolverla. Además, resulta absurdo pensar que la cosa juzgada se reduce al fallo de las sentencias, cuando resulta completamente discrecional, e incluso a veces aleatoria, la determinación de que extremos de la sentencia se incluyen en su parte dispositiva<sup>25</sup>.

En nuestra opinión, resulta claro que la cosa juzgada cubre tanto el fallo como la motivación de la sentencia, por cuanto es en la motivación en donde el juez verifica cuales hechos son los probados y cuales no lo son, con la respectiva calificación jurídica que se da para dictar la parte resolutive, es decir, son partes inescindibles y que aplicando la regla del enjuiciamiento y necesidad de estabilidad propuesta por Nieva Fenoll nos llevan a dicho resultado.

Aunado a ello, la principal virtud que tiene el darle autoridad de cosa juzgada también a la motivación de la sentencia, será que permitirá en el futuro determinar si estamos en presencia de resoluciones con autoridad de cosa juzgada que están pretendiéndose desconocer con la existencia de nuevos procesos.

---

<sup>25</sup> NIEVA FENOLL (2009: 82) [énfasis agregado].

## **6. Los límites objetivos de la cosa juzgada**

Como ya hemos visto, para identificar la existencia de procesos idénticos nuestro legislador ha establecido como regla que debe concurrir la existencia de las mismas partes, el mismo petitorio y el mismo interés para obrar.

Debe entenderse que el legislador quiso establecer la regla de la triple identidad, la misma que establece que deben concurrir copulativamente la existencia de las mismas partes (sin importar la posición procesal), el mismo petitorio y la misma *causa petendi*; es así que, ante dicho supuesto nos encontraremos ante procesos idénticos.

Resulta evidente que si un proceso concluyó con sentencia de mérito y mediante otro proceso se busca la revisión de lo anteriormente decidido y concurren los presupuestos antes citados estaremos en presencia de la cosa juzgada, no cabe duda de ello.

Empero, el problema de la determinación de los límites objetivos de la cosa juzgada es más complejo, pues en la práctica –en la mayoría de casos– el problema no será de “triple identidad”, es decir, de que la pretensión discutida en uno y otro proceso sea idéntica, sino que en el otro proceso se pongan en cuestión solo alguna parte de la sentencia con calidad de cosa juzgada, que harían que lo determinado en ella se volviera a enjuiciar, desconociéndose así lo resuelto en el anterior proceso.

En este sentido se dice que:

[...] la cosa juzgada material, la verdadera cosa juzgada, no la producen todas las resoluciones jurisdiccionales, sino, en principio, únicamente las sentencias sobre el fondo. La cosa juzgada parte de la irrevocabilidad que ostenta la decisión contenida en la sentencia y supone la vinculación, en otro proceso, al contenido de lo decidido en la sentencia, es decir, a la declaración de la existencia o inexistencia del efecto jurídico pretendido. Los efectos de la cosa juzgada, pues, no tienen carácter interno, sino externo; no se refle-

jan en el proceso en que se produce la cosa juzgada, sino en otro posterior<sup>26</sup>.

Siendo así, la cosa juzgada material se manifiesta de la siguiente manera:

Efecto negativo. [...] Tiene la virtualidad de impedir un proceso posterior que, dentro de unos límites, tenga como objeto el mismo que ya ha sido resuelto por la sentencia del que se afirma. [...] Excluye un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquel se produjo.

Efecto positivo o prejudicial. [...] Lo que ha sido resuelto en un proceso terminado mediante sentencia firme vincula a los órganos jurisdiccionales que en un proceso posterior conozcan de un asunto del cual lo ya juzgado aparezca como prejudicial<sup>27</sup>.

En efecto:

[...] si en varios procesos se trata del mismo objeto, la vinculación de la cosa juzgada consiste en obligar al juzgador del ulterior proceso a ponerle fin, a la mayor brevedad posible, porque, como es patente, ese posterior proceso es, no sólo inútil (la cuestión ya fue juzgada), sino perjudicial e injusto (no se puede condenar por segunda vez al anteriormente condenado ni condenar al que, respecto del mismo litigio, resultó absuelto antes, y tampoco absolver al que, siempre respecto de lo mismo, fue primero condenado). [...] Si se incoa un proceso con *idéntico objeto* que otro anterior, es claro que, cuanto antes, debe eliminarse el litigio posterior o, cuando menos, evitarse una nueva sentencia sobre aquel objeto. Pero si el proceso segundo (o tercero, cuarto, etc.) no es, en sustancia, una reproducción del primero, pues sus objetos esenciales son o parecen distintos, el tribunal de ese proceso posterior, en el caso de que formen parte esencial del asunto que ha de resolver elementos ya discernidos o decididos en sentencia firme anterior recaída *respecto de los mismos sujetos*. Deberá atenerse al conteni-

---

<sup>26</sup> MONTERO, GÓMEZ y MONTÓN (2002: 365).

<sup>27</sup> ASENCIO (2010: 174).

do de dicha sentencia, sin contradecir lo dispuesto en ella, sino tomándola, por el contrario, como indiscutible punto de partida. Ésta es la llamada función *positiva* o *prejudicial* de la cosa juzgada<sup>28</sup>.

Los límites objetivos de la cosa juzgada van precisamente a determinar si en el proceso posterior se está buscando un nuevo enjuiciamiento de lo resuelto en el proceso con sentencia con autoridad de cosa juzgada, ya sea sobre el mismo objeto (pretensión) o sobre algún punto de dicho objeto.

Por ejemplo si Ticio interpone demanda la cual tiene como pretensión la declaración de mejor derecho de propiedad respecto de un inmueble, la misma que dirige contra Patroclo, el juez sentencia declarando fundada la pretensión de Ticio. Ticio con posterioridad interpone una demanda la cual tiene como pretensión la reivindicación del mismo inmueble, pretensión que dirige contra Patroclo, ¿podrá discutirse en este nuevo proceso cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad?, es evidente que no, porque lo resuelto en el primer proceso será punto de partida para el juez del nuevo proceso que se encuentra vinculado en lo que respecta al mejor derecho de propiedad de Ticio sobre Patroclo.

Ahora bien, si en el mismo ejemplo propuesto la pretensión de mejor derecho de propiedad de Ticio contra Patroclo es declarada infundada, Ticio no podrá pretender que en un proceso posterior prospere una pretensión de reivindicación contra Patroclo ya que está determinado judicialmente que Ticio no tiene mejor derecho de propiedad frente a Patroclo sobre tal bien, y como es presupuesto necesario de la pretensión de reivindicación el ser propietario o tener mejor derecho de propiedad sobre el bien a reivindicarse, ya un juez ha determinado con anterioridad que sobre dicho bien Patroclo tiene mejor derecho de propiedad que Ticio.

---

<sup>28</sup> DE LA OLIVA (2005: 108-109).

Siendo esto así, consideramos que para la determinación de los límites objetivos de la cosa juzgada será perfectamente aplicable la regla de enjuiciamiento y necesidad de estabilidad del pronunciamiento.

### **7. ¿La cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible?**

Chiovenda –citado por Proto Pisani- señala que:

[...] todas las cuestiones que fueron hechas y todas las cuestiones que se habrían podido hacer en torno al derecho objeto del primer juicio con el fin de obtener el reconocimiento del bien negado o el desconocimiento del bien reconocido no pueden ser repropuestas en un segundo proceso donde este pueda tener por resultado el reexaminar cualquiera de las cuestiones o peor, disminuir o desconocer el bien reconocido por la cosa juzgada precedente<sup>29</sup>.

En ese orden de ideas, respecto a este postulado se enseña que:

[...] cuando ahora se ha recordado no es otra cosa que aquello que se trae del principio según el cual la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible [...] el principio según el cual la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible nos sirve solo para decir que el resultado del primer proceso no podrá ser puesto en discusión o peor, disminuido o desconocido a través de la deducción, en un segundo, de cuestiones (de hecho o de derecho, deducibles de oficio o solo por excepción de parte, de mérito o de rito) relevantes a los fines del objeto de la primera cosa juzgada y que han sido propuestas (deducidas) o que se habrían podido proponer (deducible) en el curso del primer juicio<sup>30</sup>.

El problema de aceptar o no la aplicación de que la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible, resulta el establecer a que se refiere el principio cuando enfatiza lo deducible ya que lo deducido obviamente estará cubierto por la cosa juzgada.

---

<sup>29</sup> PROTO PISANI (2003: 635).

<sup>30</sup> PROTO PISANI (2003: 635-636).

En efecto, lo deducido será lo juzgado en el proceso y decidido a través de la sentencia de mérito –amparando o desestimando la pretensión–, la cual estará cubierta por la cosa juzgada, pero para determinar lo deducible, consideramos que la cuestión radicará en el análisis de la causa de pedir de la pretensión o las pretensiones deducidas en juicio.

Algunos señalan que “si el nuevo proceso contenía un objeto diverso (porque el *petitum* o la *causa petendi* variasen) la acción ejercitada era distinta y no se veía alcanzada por los efectos de la cosa juzgada de la sentencia dictada en el anterior proceso”<sup>31</sup>.

Para decirlo con mayor claridad:

[...] en lo ‘deducible’ cubierto por la cosa juzgada se engloban todos los argumentos de hecho y derecho que pudieron ser alegados como fundamentadores de la causa de pedir de la acción ejercitada. Pero si los nuevos argumentos conforman una causa de pedir distinta (mejor, el elemento identificador de la causa de pedir), entonces la sentencia dictada en el primer proceso no produce cosa juzgada en el segundo, porque el elemento identificador ha variado<sup>32</sup>.

Para aplicar en la práctica lo que se expone, imaginemos que se interpone una demanda cuya pretensión es la de nulidad de acto jurídico por la causal de fin ilícito, en dicho proceso se discutirá y la *causa petendi* estará limitada a establecer los elementos de dicha causal, los hechos relevantes se enmarcarán en fijar que el acto jurídico cuestionado tuvo un fin ilícito, si dicha pretensión es declarada infundada en dicho proceso, la misma adquirirá la calidad de cosa juzgada, sin embargo, posteriormente el mismo demandante interpone demanda cuya pretensión será nuevamente la de nulidad de acto jurídico por la causal de falta de manifestación de voluntad de una de las partes intervinientes en

---

<sup>31</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 109).

<sup>32</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 110).

la celebración del acto jurídico, la *causa petendi* estará limitada a establecer los elementos de la causal de falta de manifestación de voluntad, aunque sean las mismas partes las que intervienen en el proceso y tengan ambos el mismo petitorio, la *causa petendi* es distinta, por tanto, bajo la tesis señalada, no sería posible aplicar el postulado de que la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible.

En el ejemplo propuesto, sí estaría cubierto por la cosa juzgada y sería deducible si en el segundo proceso se interpone demanda cuya pretensión es la de nulidad de acto jurídico por la causal de fin ilícito, pero se alega un hecho distinto al del primer proceso, pero del cual se tenía conocimiento y no fue alegado anteriormente.

Por otro lado, hay quienes sobre este postulado señalan que:

[...] cualquier hecho o cualquier fundamento jurídico que pudiera basar la petición de tutela solicitada habrá de ser aducido en la demanda; de no ser así, aunque nada se hubiera alegado al respecto, quedará cubierto por la cosa juzgada, de modo que un ulterior proceso donde se pida lo mismo, pero basado en diferentes hechos o fundamentos jurídicos (aunque ello suponga un cambio de acción, por variación de la causa de pedir) no será viable procesalmente (porque lo prohíbe el efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada: *non bis in idem*)<sup>33</sup>.

En nuestro ordenamiento jurídico no existe dispositivo legal alguno que se pronuncie sobre este problema, e inclusive no es tomado en cuenta por nuestros magistrados al resolver excepciones de cosa juzgada, es más, no existe algún aporte doctrinario de algún autor nacional al respecto.

Ahora bien, donde este postulado ha tenido eco ha sido en España, en donde la doctrina de que la cosa juzgada cubre lo de-

---

<sup>33</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 115-116).



ducido y lo deducible ha sido acogida hasta el extremo de dejar, en buena cuenta, en indefensión a las partes (art. 400 LEC)<sup>34</sup>.

Tal opción de la Ley procesal española ha sido así justificada en la Exposición de Motivos:

*Se parte aquí de dos criterios inspiradores: por un lado, la necesidad de seguridad jurídica y, por otro, la escasa justificación de someter a los mismos justiciables a diferentes procesos y de provocar la correspondiente actividad de los órganos jurisdiccionales, cuando la cuestión o asunto litigioso razonablemente puede zanjarse en uno solo.*

*Con estos criterios, que han de armonizarse con la plenitud de las garantías procesales, la presente Ley, entre otras disposiciones, establece una regla de preclusión de alegaciones de hechos y de fundamentos jurídicos, ya conocida en nuestro Derecho y en otros ordenamientos jurídicos. En la misma línea, la Ley evita la indebida dualidad de controversias sobre nulidad de los negocios jurídicos - una, por vía de excepción; otra, por vía de demanda o acción-, trata diferenciadamente la alegación de compensación y precisa el ámbito de los hechos que cabe considerar nuevos a los efectos de fundar una segunda pretensión en apariencia igual a otra anterior. En to-*

---

<sup>34</sup> Art. 400 de la L.E.C. del 2000. Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos.

1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resultasen conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para proceso ulterior.

La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación.

2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio anterior se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste.

*dos estos puntos, los nuevos preceptos se inspiran en sólida jurisprudencia y doctrina.*

Conforme lo señala Tapia, en la norma de preclusión material del art. 400 de la LEC:

Lo juzgado [...] abarca –a los efectos de irrepitibilidad y de vinculación para los Jueces de futuros procesos– lo deducido y lo deducible (independientemente de que “lo deducible” sea constitutivo de una misma causa de pedir o no). De este modo, cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior (art. 400.1). Y esta carga que el Legislador impone al actor es tan estricta que, a continuación le advierte: a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste (art. 400.2). Mediante esta “ficción de identidad”, el *iudicatum* que pasa en cosa juzgada y va a vincular a todos los Jueces de procesos futuros se forma no sólo con lo efectivamente alegado sino con lo que temporáneamente pudo haberse alegado<sup>35</sup>.

En nuestra opinión, no existe justificación alguna (posible y razonable) que permita dejar en indefensión a las partes que acuden al órgano jurisdiccional a que se les brinde la tutela requerida acogiendo o no las pretensiones que se discuten a lo largo de un proceso jurisdiccional con las debidas garantías.

En efecto, en un Estado Constitucional de Derecho como en el que nos encontramos, *se debe proscribir toda fórmula como la optada por el legislador español* ya que crea una ficción teniendo como juzgado hechos que nunca fueron debatidos durante un proceso, lo cual trae el agravante de que se impone una carga al demandante que lo dejará en indefensión y más aún no podrá

---

<sup>35</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 115).

nunca ver satisfechas sus pretensiones por una ficción jurídica. A mayor abundamiento, siendo coherentes con nuestra postura acerca de la cosa juzgada, la misma solo puede cubrir lo realmente juzgado y debatido en el proceso (o lo que se infiere de aquellos). Sostener lo contrario importaría una violación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que tiene todo sujeto de derecho, además es una clara violación a los principios dispositivo y de aportación de parte que están vigentes en el proceso civil.

Siendo así, este principio debe ser entendido en el supuesto de que lo deducible abarca hechos o alegaciones que se pudo haber deducido dentro de la primigenia *causa petendi* y no abarcar hechos o alegaciones que serviría para otra *causa petendi*, *ello porque al variar la misma se varía la pretensión y si varía la pretensión la cosa juzgada no puede abarcar pretensiones distintas.*

### **8. La cosa juzgada implícita**

Hemos sostenido a lo largo del presente ensayo que –como regla– solamente las sentencias de mérito serían capaces de adquirir la autoridad de cosa juzgada, es decir, aquellas que dan respuesta a la pretensión y resuelven totalmente el conflicto de intereses.

Ahora bien, toda sentencia para construirse tiene fallos implícitos, los cuales deben también estar cubiertos por la cosa juzgada. Al respecto se ha dicho que “las cuestiones de fondo juzgadas no sólo son las *expresamente resueltas*, sino también aquellas cuya solución sea una premisa para la solución de las primeras, y que, por tanto, *se resuelven implícitamente* (el llamado *fallo implícito*)”<sup>36</sup>.

En el mismo sentido, De la Oliva –citado por Tapia Fernández– dice que:

---

<sup>36</sup> CARNELUTTI (1964: 136-137).

[...] *la cosa juzgada alcanza* no solo a la explícita declaración contenida en la sentencia, sino también a *lo que está implícita pero necesariamente negado por la afirmación contenida en la parte dispositiva de la sentencia, y lo que está implícita pero necesaria e inescindiblemente afirmado por la negación de que aquella contempla*<sup>37</sup>.

Sobre la cosa juzgada implícita o sobre los fallos implícitos no existe norma alguna que nos haga referencia a este principio lógico, así se dice que:

[...] de la cosa juzgada implícita no existe norma positiva delimitadora. Como se ha dicho, el principio lógico de no contradicción no consiente la coexistencia de dos derechos con el mismo contenido relativos a un idéntico bien del cual sean titulares exclusivos dos sujetos diversos, o la coexistencia de un derecho que sea directamente incompatible con la relación jurídica prejudicial respecto del otro<sup>38</sup>.

En doctrina se pueden encontrar los siguientes ejemplos:

[...] una sentencia de nulidad de un contrato por intimidación da por supuesta la capacidad para obrar de ambos litigantes, pero lo más probable es que no la afirme. Una resolución en la que una sociedad anónima reclama a un sujeto el pago de unos servicios, da por supuesto, en general, que la S.A. está válidamente constituida. Una sentencia de desahucio, en la enorme mayoría de las ocasiones, da por supuesto el título de propiedad del demandante. Una sentencia que declara que Ticio sustrajo violentamente un bolso el 5 de octubre de 2005 en la calle Gignas, está dando por supuesto que Ticio no se hallaba en otro lugar que no fuera el de la sustracción, y es posible que tampoco lo diga, si Ticio no alega ninguna coartada de ese tipo en su defensa<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 163).

<sup>38</sup> TAPIA FERNÁNDEZ (2010: 165).

<sup>39</sup> NIEVA FENOLL (2006: 191-192).

Nosotros proponemos como ejemplo de cosa juzgada implícita, un proceso de obligación de dar suma de dinero por el incumplimiento de un contrato mutuo, al ser la demanda declarada fundada (sentencia condenatoria) implícitamente se está declarando que el contrato es válido entre las partes, con la consecuencia de que, en un proceso posterior, el demandado no pueda interponer una demanda cuya pretensión sea la de la nulidad de dicho contrato de mutuo porque ya existe un proceso donde por el incumplimiento de dicho contrato se le condenó al pago de una suma de dinero. Si el ordenamiento jurídico permitiera el segundo proceso ocasionaría inseguridad jurídica y posiblemente sentencias contradictorias, ocasionando además inestabilidad de los fallos del órgano jurisdiccional los cuales serían puestos en duda, además, se deslegitima la función jurisdiccional. En tales casos, el juez que conoce del proceso de nulidad de contrato tendrá que tenerlo por válido y amparar la excepción de cosa juzgada en el caso que se hubiera propuesto, o si propuesta como defensa de fondo deberá desestimar la pretensión nulificante por improcedente ya que la cosa juzgada puede ser vista de oficio por el juzgador. Esto obedece a que no podría explicarse (lógicamente) que exista un proceso donde se condene a una persona al pago de una suma de dinero por el incumplimiento de un contrato de mutuo y que también exista un proceso donde se declare que ese contrato de mutuo –por el cual dicha persona fue condenada al pago de una suma de dinero– es nulo.

Lo que se busca con la cosa juzgada implícita es que lo implícito también este cubierto por la autoridad de la cosa juzgada, es decir, lo que explícitamente no está declarado en la sentencia no puede ser revisado en otro proceso posterior o en su defecto sea tomado por el juez posterior como una cuestión ya decidida (prejudicialmente) teniendo como sustento el hecho de que la autoridad de la cosa juzgada también cubre a los motivos de la sentencia.

Véase que para llegar a la afirmación que es válida la tesis de la cosa juzgada implícita es perfectamente aplicable la regla de la estabilidad del pronunciamiento.

Siendo esto así, la cosa juzgada implícita se condice con el fundamento de la cosa juzgada ya que protege la irrepeticibilidad de los juicios y el caos que ocasionaría ello.

### **9. Conclusiones**

A manera de conclusiones podemos señalar las siguientes:

1. La regulación de la cosa juzgada en nuestra legislación es paupérrima lo cual trae como consecuencia problemas en la praxis judicial e inseguridad jurídica, que deben ser cubiertos por una teoría general de la cosa juzgada.
2. La cosa juzgada es un atributo de la jurisdicción y permite diferenciarlo de los otros poderes del Estado.
3. Solamente las sentencias de mérito y las resoluciones equiparables a ella podrán obtener la calidad de cosa juzgada, contrario sensu, las resoluciones de índole procesal y de mero trámite no adquieren la calidad de cosa juzgada.
4. La regla del enjuiciamiento y la estabilidad de los pronunciamientos servirá para determinar los límites objetivos de la cosa juzgada.
5. La cosa juzgada cubre tanto a la parte resolutive o dispositiva de la sentencia como a sus motivos ya que estos son el sustento de lo primero y permiten verificar los alcances objetivos de la cosa juzgada.
6. El principio de que la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible debe ser entendido sin transgredir el derecho de las partes, los principios dispositivo y de aportación

de parte, y sin violentar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de las personas.

7. Los fallos implícitos están cubiertos por la autoridad de la cosa juzgada implícita ya que forman parte de lo decidido por el juez en la sentencia y lo contrario crearía el desconocimiento y vulneración del fundamento de la cosa juzgada.

### **Referencias**

ASENCIO MELLADO, José M.

2010 *Derecho procesal civil*. Valencia: Tirant lo Blanch.

CARNELUTTI, Francesco

1964 *Sistema de derecho procesal civil*. Tomo II. Buenos Aires: UTEHA.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés

2005 *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Madrid: Thompson-Civitas.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando

1997 *Teoría general del proceso*. 2da Edición. Buenos Aires: Editorial Universidad.

2009 *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Segunda Edición. Bogotá: Temis.

GARNICA MARTÍN, Juan Francisco

2007 *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Segunda Edición. Tomo I. Volumen II. Barcelona: Atelier.

LÓPEZ-FRAGOSO ÁLVAREZ, Tomás

2007 *Proceso civil práctico*. Tomo III. Madrid: La Ley.

MONTERO AROCA, Juan, Juan Luis GÓMEZ COLOMER y Alberto MONTÓN REDONDO

2002 *Derecho Jurisdiccional*. Tomo II. 12ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch.

NIEVA FENOLL, Jordi

2006 *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier.

2009 *Jurisdicción y proceso*. Madrid: Marcial Pons.

PROTO PISANI, Andrea

2003 “Apuntes sobre los límites objetivos de la cosa juzgada civil”. *Revista peruana de derecho procesal*. N° VII. Lima: Palestra.

SAVIGNY, Friedrich Karl

2005 *Sistema del Derecho Romano Actual*. Granada: Comares.

TAPIA FERNANDEZ, Isabel

2010 *La cosa juzgada (estudio de jurisprudencia civil)*. Madrid: Dykinson S.L.



# **Revista de la Maestría en Derecho Procesal**

**ISSN 2072-7976**

---

<http://revistas.pucp.edu.pe/derechoprocesal>

**Correo electrónico:  
revista.derechoprocesal@pucp.pe**